
La Conciliación Extrajudicial en los Procesos de Pertenencia en Colombia

María Lucero García Marichal

Yiseth Naizir González

Laura Vergara De Vivero

Corporación Universitaria del Caribe – CECAR

Escuela de Postgrados y Educación Continua

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Especialización en Derecho Procesal Civil

Sincelejo

2018

La Conciliación Extrajudicial en los Procesos de Pertenencia en Colombia

María Lucero García Marichal

Yiseth Naizir González

Laura Vergara De Vivero

Trabajo de grado presentado como requisito para optar al título de Especialista en Derecho Civil

Asesor

Dra. Berónica Narváez Mercado

Doctorante en Derecho

Corporación Universitaria del Caribe – CECAR

Escuela de Postgrados y Educación Continua

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Especialización en Derecho Civil

Sincelejo

2018

Nota de Aceptación


Director


Evaluador 1

Evaluador 2

Agradecimientos

Agradecemos de manera significativa a nuestros padres por el acompañarnos en este arduo trabajo, a través del cual buscamos mejorar en la vida profesional y académica.

Tabla de Contenido

Resumen.....	6
Abstract.....	7
Introducción	8
Metodología	10
1. La Conciliación en Colombia.....	11
1.1 Antecedentes de la Conciliación	11
1.2 La Conciliación en Grecia	11
1.3 La Conciliación en Derecho Romano.....	12
1.4 La Conciliación en Francia, España y Alemania.....	12
2. Contenido Normativo De La Conciliación en Colombia.....	13
3. Definición de la conciliación en Colombia.....	17
3.1. La Conciliación Extrajudicial como Mecanismo Alternativo de Solución de Conflicto...18	
4. Los Procesos Declarativos.....	22
4.1 La Conciliación Extrajudicial en los Proceso Declarativos.....	23
4.2 la Conciliación en los Procesos de Pertenencias.....	26
Conclusiones.....	29
Referencias Bibliográficas.....	30

Resumen

Mediante el presente trabajo, trata el tema de la conciliación extrajudicial y judicial en tratándose del proceso declarativo de pertenencia en Colombia, para lo cual se propuso como problema a resolver ¿Cuál es el aporte que genera la conciliación en los procesos declarativos en Colombia!, de lo cual se planteó como objetivo general de esta investigación el determinar los beneficios que aporta la conciliación en los procesos declarativos en específico en el de pertenencia, y para aterrizar en a la solución a ello, se tiene que conceptualizara sobre la figura de la conciliación en Colombia, después se definirán cuáles son los procesos declarativos que existen en Colombia, y para finalizar se analizará la incidencia que tiene la conciliación en el proceso declarativo de pertenencia en Colombia, concluyéndose en que la conciliación en el trámite procesal la pertenencia es trascendental para lo que siempre es requisito de procedibilidad, aunque en realidad no se llega a ningún acuerdo.

Palabras clave: Conciliación, Judicial, Extrajudicial, Declarativos, Pertenencia.

Abstract

Through the present work, it deals with the issue of extrajudicial and judicial conciliation in the case of the declarative process of belonging in Colombia, for which it was proposed as a problem to be solved. What is the contribution that conciliation generates in the declarative processes in Colombia! of which the general objective of this investigation was to determine the benefits that conciliation provides in the declarative processes specifically in the belonging process, and to fix the solution to this, it must be conceptualized on the figure of the conciliation process in Colombia, after which the declarative processes that exist in Colombia will be defined, and finally, the impact of conciliation in the declaratory process of Colombia will be analyzed, concluding that conciliation in the procedural process belonging is transcendental for what is always a procedural requirement, although in reality it will not be Agree to no agreement.

Key words: Conciliation, Judicial, Extrajudicial, Declarative, Belonging.

Introducción

Los seres humanos sin importar su condición se enfrentan a múltiples conflictos, creando esto una relación de discordia entre personas, ya sea porque tienen diferencia de criterios o buscan excluir al otro para lograr sus objetivos particulares. Estos conflictos se presentan en diferentes modalidades o niveles y así mismo se presenta la solución que va desde la manifestación de la inconformidad hasta el daño o los agravios, lo importante es encontrar un punto medio donde las personas en un ambiente neutro puedan llegar a un acuerdo y mediar entre las partes y así no tener que enfrentar un proceso judicial que conlleve al desgaste del aparato judicial y personal dando por finalizada la controversia. En medio de este panorama surgen entonces las diferentes soluciones que el ser humano se plantea para darle solución a sus conflictos, y es donde surge la Conciliación extrajudicial como un mecanismo alternativo para solucionar un conflicto, buscando un punto de equilibrio mediando intereses sin que esto conlleve renunciar a derechos fundamentales de los implicados. En este artículo en específico nos detendremos en la conciliación extrajudicial en los Procesos Declarativos, analizar en qué casos es procedente esta conciliación, su importancia y las consecuencias de esta ante las autoridades competentes.

La Conciliación Extrajudicial es un acuerdo entre las partes en conflicto, llegar a un arreglo, buscar una solución que medie entre los interesados sin tener que iniciar un proceso judicial desgastante para cualquiera de los intervinientes. Esta Conciliación dependiendo del contenido específico de sus desacuerdos será en algunos casos obligatorios y en otros apenas facultativo, dependiendo en estos casos de los interesados si agotan esta instancia o no, pero siempre ajustados a la ley y principalmente a la Constitución (JaimeParra, 2014).

Es decir, cuando se realiza este trámite conciliatorio entre las partes debe ir ajustado en derecho sin perjudicar a los interesados o a una de las partes, propiciado con esto que no se llegue al desgaste y congestión judicial, teniendo en cuenta que cuando esto ocurre redundará en beneficios no solo para los directamente interesados sino también para el estado, la sociedad, la comunidad, la empresa entre otros.

En este artículo se abordará la Conciliación Extrajudicial en los Procesos de pertenencia en Colombia, lo cual se justifica en la necesidad de tener claridad acerca de en qué casos procede la conciliación extrajudicial y en cuales no, en tratándose de los procesos declarativos, para que la comunidad de juristas, litigantes, operadores judiciales y estudiantes de derecho, tengan un sustento definitivo hasta la fecha, que puedan aplicar en su quehacer diario de la vida, teniéndose en cuenta que el problema jurídico es cuál es el beneficio que trae la conciliación extrajudicial en los procesos de pertenencia, tomando como objetivo general el Determinar los beneficios de la conciliación en los procesos de pertenencia en Colombia, y para lograrlo se desglosan tres objetivos específicos como son Conceptualizar la figura de la conciliación en Colombia, Caracterizar las normas que contienen los procesos declarativos que existen en Colombia y Contextualizar la conciliación en los procesos de pertenencia en Colombia.

¿Cuál es el beneficio que trae la conciliación extrajudicial en los procesos de pertenencia? Como objetivo general se basa en determinar los beneficios de la conciliación extrajudicial en los procesos de pertenencia en Colombia y como los específicos los siguientes: conceptualizar la figura de la conciliación extrajudicial en Colombia, caracterizar las normas que contienen los procesos declarativos que existen en Colombia contextualizar la conciliación extrajudicial en los procesos de pertenencia en Colombia.

Metodología

La investigación que se desplegara en estas páginas, es de tipo descriptivo con enfoque cualitativo, pues se realizara un análisis concentrado del tema, una vez se haya documentado las diversas normas a través de un método deductivo directo, luego se llegara con ella a una conclusión que existe pero que no se ha aclarado por los fundamentos que la integran, teniéndose como referentes fuentes, secundarias, las cuales son tomadas de la Doctrina, la normatividad y la jurisprudencia que se encuentre al respecto.

La muestra tomada para el desarrollo de este trabajo es el Código General del Proceso Colombiano, en donde se plasman actualmente los procesos declarativos en Colombia, para aplicarlo a la población del territorio nacional que pretenda acceder a la propiedad por medio de una sentencia judicial.

1. La Conciliación en Colombia

1.1 Antecedentes de la Conciliación

Al hablar de la Conciliación nos tenemos que remontar en la historia, ya que esta es tan antigua como la aparición de la humanidad y por ende del derecho puesto que donde hay sociedad hay derecho.

En la historia aparece la conciliación en Roma en la Ley de las XII Tablas, donde expresaba que en el momento de ir a juicio lo que acordaran las partes era de carácter obligatorio, en China por ejemplo la Conciliación era considerado el primer recurso para resolver las diferencias, en las leyes Portuguesas era obligatoria la Conciliación antes de presentar la demanda, en algunas regiones de África eran las comunidades de vecinos quienes mediaban en los conflictos que se presentaban, y así fue dándose la Conciliación como una solución alternativa de conflictos hasta que surge en Colombia con sus determinadas características como sucede en la actualidad (P.U., 1994)

1.2 La Conciliación en Grecia

En cuanto a la Conciliación en Grecia, tenemos que sostienen que la Asamblea del pueblo formada por los espartanos, mayores de treinta años de edad, elegían a los magistrados que administraban justicia, y no se encuentran registros de que estos hayan realizado actividades conciliatorias para resolver los conflictos de los particulares (Cervantes, 1856).

En cuanto a Atenas, en ella se escogieron nueve magistrados llamados Arcontes, de los cuales seis tenían a su cargo las funciones conciliatorias, siendo estos los encargados de persuadir a las partes de llegar a un acuerdo en sus diferencias, es decir, que en Atenas la Conciliación estaba reconocida por las leyes como lo expresa (Manrres J. , 2018).

1.3 La Conciliación en Derecho Romano

En Roma la función judicial a lo largo de los años estuvo a cargo de diferentes funcionarios como el cónsul, el rey y el pretor ejerciendo la función de magistrados supremos, según datos del historiador e investigador Mommsen, la Administración de la Justicia correspondía al rey, “En el consulado también se encuentran los derechos del soberano en una sola persona”. (Mommsen, 1942)

En Roma la Conciliación no estuvo regulada por la ley, pero las Doce Tablas respetaban el acuerdo a que hubiesen llegado las partes aconsejando la conciliación para obviar los inconvenientes del juicio, tanto que en ocasiones se reunían para arreglar sus pleitos y desavenencias de manera amigable.

Aparece el cristianismo dando un impulso a la Conciliación, amparado en la caridad y en la paz como lo expone el evangelio de San Mateo en el Capítulo 5, versículo 25: “Reconcíliate pronto con tu adversario, entretanto que estás con él en el camino, no sea que el adversario te entregue al juez, y el juez te entregue al alguacil, y seas echado en la cárcel”. Basándose en estos principios en la edad media se estableció la conciliación, aunque no de manera permanente.

1.4 La Conciliación en Francia, España y Alemania

La Conciliación en Francia y España se impuso como algo obligatorio antes de las partes iniciar un juicio, donde se designaba un juez diferente al que atendía el juicio, en España se impuso la conciliación hasta la Constitución de 1812; por el contrario, en Alemania que también era obligatorio el mismo juez de la Conciliación era el mismo juez del juicio (Política, 1812).

2. Contenido Normativo de la Conciliación en Colombia

La Conciliación en Colombia no es tan novedosa como se piensa, tanto que después de la independencia se dictó la ley de 13 de mayo de 1825, impulsada por el Libertador Simón Bolívar, en las que instituyó el requisito de procedibilidad para poder instaurar demandas de tipo civil, eclesiásticas y militar, “ que el alcalde se enterará de las razones que aleguen y procurará transigirlas y avenirlas entre sí por las medidas suaves de una conciliación amigable”. (Mayorga F. , 1825)

Basándonos en lo anterior, podemos decir que el competente para atender la Conciliación extrajudicial era el alcalde, algunos historiadores consideran que esto se debía a la escasa población de la época y a la naciente organización política del momento. Con la Constitución Política de 1863 promulgada por los liberales radicales que habían ganado la guerra civil de 1860 a 1863, (Granadino E. D., 2016) a días de haber promulgado dicha Constitución nombraron presidente a Tomás Cipriano de Mosquera y la Constitución de 1886 ambas aprobaban la conciliación y la regulaban (COLOMBIA, 1886).

Después de un largo periodo, surge la necesidad de reformar la Constitución dando paso a la Constitución Política de 1991, producto de la participación política del pueblo colombiano de manera general, autorizando a la Conciliación de manera expresa y su reglamentación, convirtiéndose en un derrotero de la autonomía privada e impulsando la descongestión judicial (Colombia C. P., Constitución Política de Colombia, 1991).

Es de anotar, que en los últimos años se han expedido varias normas que regulan la Conciliación que pone en plena vigencia el mecanismo conciliatorio para resolver los conflictos, y que como hemos analizado hasta el momento se ha ido transformando con el tiempo convirtiéndose en un derrotero importante dentro de la administración de justicia en Colombia; anota que aunque la Conciliación tuvo su auge en otros países esta tendencia en la actualidad es reformarla radicalmente o atenuarla por no haber cumplido con sus propósitos, sin embargo en Colombia se han ido

acogiendo las reformas que han sido necesarias para hacerla eficaz a los intereses de la nación (García, 2013).

Retomando un poco los antecedentes tenemos que, en el año de 1948, surge la posibilidad conciliatoria bajo los decretos 2158 y 4133 del mismo año (Legis, Ley 2158 Procedimiento en los Juicios del Trabajo, 1948), posterior se expide el Decreto 1400 de 1970, este decreto implementa la Conciliación para todas las controversias de mínima cuantía bajo trámite de verbal sumario, artículos 432 y 439 Código de Procedimiento Civil expresados así (1400, 1970):

Artículo 432: En la audiencia se aplicarán las siguientes reglas;
1. El juez intentará la conciliación, hará el saneamiento del proceso, fijará los hechos del litigio, practicará los interrogatorios de parte en la forma establecida en el artículo 101, y dará aplicación al artículo 25 de la Ley 1285 de 2009.

Artículo 439: La audiencia se sujetará a lo establecido en el artículo 432, en todo lo que sea pertinente, pero en ella no se practicarán más de dos testimonios por cada hecho.

En el decreto 2303 de 1989, en sus artículos 31 y 35 especifica los casos específicos de la conciliación, en el primer artículo dispone que en los procesos ordinarios de deslinde y amojonamiento exista una audiencia de conciliación preliminar y en el segundo artículo especifica que, en los procesos declarativos y agrarios, también se debe celebrar una conciliación preliminar. (2303, 1989)

Es así como en este recorrido llegamos a la Constitución de 1991 surgiendo la conciliación en nuestras instituciones jurídicas para orientar una nueva vía de solución pacífica de conflictos, expresando en su artículo 116 (Colombia C. P., Constitución Política de Colombia, 1991):

La Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, los tribunales y los jueces, administran justicia. También lo hace la Justicia Penal Militar. El congreso ejercerá determinadas funciones judiciales. Excepcionalmente la ley podrá

atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas. Sin embargo, no les será permitido adelantar la instrucción de sumarios ni juzgar delitos. 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, en los términos que determine la ley

Es importante anotar que surge entonces, la ley 23 del mismo año, que incluye todo lo pertinente al régimen de conciliación laboral, pero esta no rigió porque no se expidió el decreto modificadorio de la estructura del ministerio del trabajo, a diferencia que en materia civil y familia si se implementó la conciliación. (23, 1991)

Posterior en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia 270 de 1996, la conciliación fue elevada a Rango Estatutario en su artículo 13, donde la consagra en su numeral 3º como mecanismo de ejercicio de la función jurisdiccional contemplada así (JUSTICIA, 1996):

Los particulares actuando como conciliadores o árbitros habilitados por las partes, en los términos que señale la ley. Tratándose de arbitraje, en el que no sea parte el estado o alguna de sus Entidades, los particulares podrán acordar las reglas de procedimiento a seguir, directamente o por referencia a la de un Centro de Arbitraje, respetando, en todo caso los principios Constitucionales que integran el debido proceso.

Avanzando jurídicamente en la Conciliación, surge su definición en la Ley 446 de julio 7 de 1998, especificando los asuntos conciliables, ampliándola a otras ramas del derecho como es el derecho de familia donde se implementó en la forma procesal y extraprocesal, definida así (Civil C. d., 1998):

Artículo 64. Definición. La conciliación es un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador.

Se reglamenta entonces el Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos con el decreto 1818 de 1998. (1818, 1998) Así como la Ley 497 de 1999 Jurisdicción de Paz, en su artículo 9° señala (Legis, Ley 497, 1999):

Los jueces de paz conocerán de los conflictos que las personas o la comunidad, en forma voluntaria y de común acuerdo, sometan a su conocimiento, que versen sobre asuntos susceptibles de transacción, conciliación o desistimiento y que no sean sujetos a solemnidades de acuerdo con la ley, en cuantía no superior a los cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes. No obstante, los jueces de paz no tendrán competencia para conocer de las acciones constitucionales y contencioso-administrativas, así como de las acciones civiles que versen sobre la capacidad y el estado civil de las personas, salvo el reconocimiento voluntario de hijos extra matrimoniales.

De igual manera, la Ley 640 de 2001, reglamenta normas generales respecto a la Conciliación determinadas así (Legis, Ley 640, 2001):

Artículo 1o. Acta de Conciliación. 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.

Constituyéndose así la Conciliación en un mecanismo útil para la solución de los conflictos que surgen entre las partes, ofreciendo a los involucrados la posibilidad de llegar a un acuerdo, sin necesidad de acudir a la vía del proceso judicial, proceso que conlleva costos y congestión para los entes judiciales.

3. Definición de la Conciliación en Colombia

Se tiene por parte de que el concepto general de conciliación (Vargas, 2007): Proviene del verbo conciliare, que significa “concertar”, “poner de acuerdo”, “componer” o “conformar a dos partes”, que se debatan en una controversia de intereses. Si una persona desapercebida de todo conocimiento jurídico o psicológico es indagada sobre el concepto de conciliación, vulgarmente puede opinar que es el acuerdo logrado entre las partes con la ayuda de alguna o algunas personas que sirvieron de puente en la relación.

Según el Ministerio de Justicia y del Derecho, la conciliación es definida como: Un mecanismo alternativo de solución de conflictos a través del cual, dos o más personas, naturales o jurídicas, de carácter privado o público, nacional o extranjera, gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador (MinJusticia, La conciliación , 2017).

Por otra parte, en sentencia C-902 de 2008, con Ponencia del Dr. Nilson Pinilla Pinilla, se definió de la siguiente manera (Providencia, 2008):

La conciliación es un mecanismo alternativo para la resolución de conflictos, por cuyo medio las partes, con la ayuda de un tercero neutral, calificado y autorizado para ello, resuelven directamente un asunto en el que se presenta desacuerdo y que es susceptible de ser conciliable.

Sumado a lo anterior, el centro de conciliación de UNAULA, conceptualmente dice sobre la conciliación que:

Se presenta como uno de los mecanismos más efectivos que se pueden usar en los procesos de resolución de conflictos y es que por medio de esta acción las personas que tienen un problema pueden gestionar por sí mismos y la ayuda de un tercero la solución a las discrepancias que presentan. Esta tercera personal, la cual debe estar calificada y ser neutral en las diferencias, es conocida como conciliador (UNAULA, La conciliación , 2016).

Es claro que la definición de conciliación siempre está enfocada a observar la necesidad de resolver un conflicto antes de llegar a los medios judiciales, que se dicen son desgastantes, generando en las personas que intervienen una gran tranquilidad, y satisfacen recíproca de sus intereses, que necesariamente no deben versar sobre derechos de tipo económicos, que es el caso que concretamente se evidencia en este caso en concreto.

3.1 La Conciliación Extrajudicial como Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos

Aterrizando en el concepto de Conciliación, tenemos que la Constitución Política de Colombia la consagra en su artículo 116 en los incisos 3° y 4°, donde dispone lo siguiente (Colombia C. P., C.P.C, 2018):

Excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas. Sin embargo, no les será permitido adelantar la instrucción de sumarios ni juzgar delitos.

Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de jurados en las causas criminales, conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley.

En esta normativa se refleja como la constitución da autorización a los particulares transitoriamente para administrar justicia, de acuerdo a lo que consigne la ley en potestad de conciliadores, sirviendo de base y fundamento para comprender la conciliación como un mecanismo alternativo de solución de conflictos, quedando de esta manera regulado y buscando siempre la descongestión del sistema judicial.

En cuanto a esta definición expresa la Real Academia de la Lengua -RAE, que el término conciliar puede entenderse como (Española, RAE, 2018):

Poner de acuerdo a dos o más personas o cosas.//2. tr. Hacer compatibles dos o más cosas.
//3. tr. Granjear un ánimo o un sentimiento determinados.

En cuanto a la jurisprudencia, tenemos que también se ha pronunciado respecto al tema de la Conciliación, un ejemplo es el pronunciamiento que hace la Corte Constitucional en su sentencia C-160 de 1999 MP Antonio Barrera Carbonell, definiendo la conciliación y enunciando sus características (Providencia, 1999):

La conciliación es una institución en virtud de la cual se persigue un interés público, mediante la solución negociada de un conflicto jurídico entre partes, con la intervención de un funcionario estatal, perteneciente a la rama judicial o a la administración, y excepcionalmente de particulares. 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. 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. c) La conciliación no tiene en estricto 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. d) La conciliación es un mecanismo útil para la solución de los conflictos. 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. f) La conciliación es el resultado de una actuación que se encuentra reglada por el legislador.

La providencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, definieron la Conciliación en los siguientes términos (Auto, 1999):

La doctrina, a lo largo del surgimiento de la Conciliación también ha sido enfática en emitir sus conceptos al respecto, como los que consignamos a continuación:

Se sostiene que la Conciliación es: la avenencia que sin necesidad de juicio de ninguna clase tiene lugar entre las partes que disienten acerca de sus derechos en un caso concreto, y de las cuales una trata de entablar un pleito contra la otra. (Pallares, 1973)

Esgrime también su concepto el tratadista (Couture, 1987), sobre la conciliación es un "acuerdo o advertencia de parte que, mediante renuncia allanamiento o transacción, hace innecesario el litigio pendiente o evita el litigio eventual"

Pontificia Universidad Javeriana, señala que: La conciliación es un mecanismo jurídico de solución pacífica de conflictos, a través del cual las partes mediante un acuerdo satisfactorio pueden solucionar sus controversias siempre que ellas sean susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley. (Javeriana, 2018)

Por otra parte, se conceptualiza la conciliación por el tratadista (Junco, 2000) así:

El acto jurídico e instrumento por medio del cual las partes en conflicto, antes de un proceso o en el transcurso de éste, se someten a un trámite conciliatorio para llegar a un convenio de todo aquel susceptible de transacción y que lo permita la ley, teniendo como intermediario, objetivo e imparcial, la autoridad del juez, otro funcionario o particular debidamente autorizado para ello, quien previo conocimiento del caso, debe procurar las fórmulas justas de arreglo expuestas por las partes o en su defecto proponerlas y desarrollarlas, a fin de que se llegue a un acuerdo, el que contiene derechos constituidos y reconocidos con carácter de cosa juzgada.

La academia foro (Justicia, 2000): La conciliación es un mecanismo por medio del cual las personas involucradas en un conflicto pueden resolverlo de una manera respetuosa, mediante un acuerdo satisfactorio y justo para ambas partes.

Específicamente tenemos que la conciliación contencioso administrativa es un mecanismo alternativo de solución de conflictos a través del cual las partes, una de ellas una persona jurídica de derecho público, dirigen un conflicto patrimonial existente, siendo la otra una persona natural o jurídica de derecho privado o público, con la colaboración de un tercero, objetivo e imparcial, quien propone fórmulas de arreglo e impulsa las planteadas por las partes, con el fin de llegar a un acuerdo.

4. Los Procesos Declarativos

Los procesos declarativos son aquellos que se encuentran consignados en la normatividad procesal correspondiente, del artículo 368 en adelante y se definen como los procesos que tienen un trámite contencioso, es decir, que no son especiales, y que se llevan por trámite verbal o verbal sumario, lo que indica que deben ser algo diligentes con el tiempo.

Estos procesos poseen unas series de características como son la existencia de incertidumbre, el juez tiene conocimiento sobre lo sucedido, lo cual se termina transformando en un derecho, tienen los mismos efectos de cualquier sentencia, como es la cosa juzgada lo que permite hacer clara, expresa y por tanto exigible dicha obligación una vez materializada.

Así entonces, según el C.G.P, existen los declarativos generales y los especiales. Dentro de los segundos expropiación, deslinde y amojonamiento, divisorio, y monitorio, y dentro de los primeros esta el verbal y el verbal sumario, que en el caso del de pertenencia se puede llevar por ambos. Es decir, que en todos los casos anotados se debaten asuntos residuales, por no contar con un trámite especial.

Lo que indica que el proceso verbal, que era anteriormente ordinario, trata los asuntos que no gocen de trámite especial, las que no posean contenido patrimonial tal es, la resolución de compraventa, pertenencia, servidumbres, entrega de tradente al adquirente, pago por consignación, restitución de inmueble arrendado, nulidad de matrimonio civil, divorcio y cesación de efectos civiles y los juicios de responsabilidad civil extracontractual contra magistrados y jueces, lo cual está consignado en el normado 368 del CGP.

Los otros declarativos generales son el proceso verbal sumario, que trata todo lo referente a la mínima cuantía, tal es el caso de los de lanzamiento por ocupación de hecho en predios rurales, de privación y restablecimiento de la patria potestad, de prestación y relevo de garantías, de cancelación y reposición de títulos valores, de controversias sobre propiedad horizontal, de alimentos, de controversias sobre los derechos de autor, y los demás previstos en los numerales 1 a 9 del artículo 390 del CGP. (Bonilla E. J., 2018)

Así entonces, se tiene que es claro que los procesos declarativos han tenido un tratamiento normativo considerable, sin embargo, ha cambiado es la parte denominativa, por lo cual es importante saber que contiene cada una de las clasificaciones de los declarativos, para poder entrar a hablar de la conciliación en ellos y al final en especial en los de pertenencia.

4.1 La Conciliación Extrajudicial en los Procesos Declarativos

Tratándose de conciliaciones extrajudiciales, en los procesos civiles se deben tener presentes las normas que operen en el caso en concreto, para el momento de su utilización, tratándose entonces, de procesos declarativos se desenvuelve en el artículo 44 del C.G.P. (Legis, Ley 1564, 2012).

No obstante, la conciliación extrajudicial, según el inciso quinto del normado 35 de la Ley 640 del 2001, “cuando en el proceso de que se trate, 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 como requisito de procedibilidad, de conformidad con lo previsto en la presente ley”.

El señalado en el párrafo anterior, se derogó el 02 de julio del 2012, por el normado 309 de Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. No obstante, lo anterior, el artículo 626 de la Ley 1564 derogó el 12 de julio del 2012, el artículo 309 de la Ley 1437, precisamente en la fecha de expedición del Código General del Proceso.

Así mismo, el CGP con su artículo 621, modificó el apartado 38 de la Ley 640, sin perjuicio de lo establecido en el párrafo primero del artículo 590 del CGP, lo que concluye que si la demanda se interpuso antes del 2 de julio del 2012 y con ella se solicitaron medidas cautelares, no era necesario aportar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad (L. 640, art. 35); por el contrario si la demanda es interpuesta después del 2 de julio del 2012, aun en el evento en que se soliciten medidas cautelares, es necesario acreditar la conciliación para acudir ante la jurisdicción (CPACA, art. 309); por último, las demandas que se presenten después del 1º de octubre

del 2012 no deberán presentar como anexo la prueba del agotamiento del requisito de procedibilidad, si con ellas se solicitan medidas cautelares.

Lo anterior, por cuanto hasta el 2 de julio del 2012 el artículo 35 de la Ley 640 eximía de intentar la conciliación a quien solicitare la práctica de medidas cautelares, lo cual fue derogado por el artículo 309 de la Ley 1437, la cual entró en vigencia el 2 de julio del 2012. Por su parte, el artículo 626 de la Ley 1564 derogó expresamente el artículo 309 de la Ley 1437, determinando que dicha derogatoria regiría a partir del 12 de julio de 2012.

Al mismo tiempo, la Ley 1564 modificó el artículo 38 de la Ley 640, incorporando nuevamente la exención de agotar la conciliación en procesos declarativos, conforme al párrafo primero del artículo 590 del CGP, el cual, según el numeral cuarto del artículo 527 de la Ley 1564, no entrará en vigencia sino hasta el 1º de octubre del 2012.

Luego, debe entenderse que hasta tal fecha cualquier demanda que se presente para iniciar proceso declarativo, aun en el evento de solicitar medidas cautelares, deberá acreditar el agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad, pues es claro que aunque el legislador quiso derogar expresamente el artículo 309 de la Ley 1437 (Legis, Ley 1437, 2011), que había a su vez derogado el aparte del inciso quinto del artículo 35 de la Ley 640, al mismo tiempo reformó el artículo 38, incorporando un inciso remisorio al artículo 590 de la Ley 1564, el cual no entrará en vigencia sino hasta el 1º de octubre del 2012.

Tal es la intención del legislador, pues según reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, cuando una ley deroga otra, que a su vez había establecido una derogatoria, cobra vigencia la ley inicialmente suprimida. Pero cuando, como en este caso, la abolición estuvo acompañada de una nueva norma además condicionada en su vigencia, es tal la que debe regir y no la anterior, que se entiende desechada de la nueva legislación.

Se entiende entonces, que en materia de procesos declarativos como son expropiación, deslinde y amojonamiento, divisorios, y monitorios, la conciliación extrajudicial varía, pues depende de cada caso en concreto, lo que hace pensar que en muchas oportunidades ni siquiera es necesaria teniendo en consideración que dentro de los mismos procesos, siguiendo la regla de la audiencia

inicial del 372 del C.G.P, hay que agotarse también la judicial, lo que conlleva entonces a las partes a tener que encontrarse en dos oportunidades una antes del proceso y otra durante el trámite del mismo, pudiendo decidirse entre las partes un acuerdo, antes de proferir sentencia.

Así se tiene que para presentar una demanda el normado 35 de la Ley 640 de 2001, manifiesta que siempre que indica en su normado 35 que cuando la disputa sea conciliable, la conciliación extrajudicial es “requisito de procedibilidad” para acudir ante los jueces civiles para procesos declarativos, por tanto cada vez que tengamos un proceso declarativo, es fundamental tener animo conciliatorio para poder llevar a cabo el transcurrir apropiado del proceso, siendo entonces lo mejor que puede hacer una persona que va a iniciar estos procesos, pues es obligatorio.

Así entonces, además de la conciliación extrajudicial para este tipo de procesos, no es posible que entre las partes se adicionen otros, pues ello no es posible según el artículo 13 del CGP, lo único que indica que es requisito de procedibilidad de acceso a la administración de justicia es la conciliación extrajudicial.

No obstante, si bien existen excepciones al deber de conciliar, en los procesos que se pretenden iniciar, es claro que esto se materializa en procesos ejecutivos, de restitución de inmueble arrendado, y para procesos declarativos divisorios, de expropiación y aquellos en donde se demande o sea obligatoria la citación de personas indeterminadas.

Lo precedente, nos ubica en que hay procesos declarativos donde la conciliación extrajudicial no es requisito de procedibilidad, lo mismo, que no se obliga al demandante a agotarlo cuando según el normado 35 de la Ley 640, el actor manifieste bajo juramento, desconocer el paradero del demandado, pues efectivamente, como va adelantar la acción, lo que se convertiría en un verdadero obstáculo procesal, a igual destinación se acompaña cuando se habla de medidas cautelares, en tales procesos según el artículo 590 del CGP, tampoco la conciliación será exigida.

Así las cosas, se tiene que los requisitos generales para demandar, se encuentran de manera generalizada en el normado 82 del Código General del Proceso, como son la designación del juez competente, identificación de las partes y su apoderado, las pretensiones debidamente acumuladas,

los hechos, la petición de pruebas, el juramento estimatorio cuando corresponda, los fundamentos de derecho, cuantía del proceso y dirección para notificar tanto física como electrónica.

Lo que indica lo dicho, radica en que, si bien la demanda debe contener todos los presupuestos dichos, a ello se suman los denominados anexos, aquellos que son fundamentales también para la presentación eficaz de la demanda, entre ellos la conciliación extrajudicial, que se demuestra con un acta de no acuerdo, lo cual, ante la omisión de la misma, no le queda más al juez que rechazar y/o inadmitir la demanda, pues hay quienes manejan tesis distintas.

Para cerrar esta parte, se tiene que con fundamento en el C.G.P, la demanda en un proceso declarativo, debe gozar en la mayoría de los casos del agotamiento extrajudicial de la conciliación, son pocos los procesos que pertenecen a este capítulo, que no deben aportarla, lo cual nos ubica en que efectivamente es trascendental en todo tipo de procesos, y sin la cual los mismos podrían caducar o prescribir de manera ineludible.

En síntesis, es necesario entonces procurar adelantar la conciliación antes de presentar la demanda en la mayoría de los procesos declarativos, según la ley 640 de 2001, pero sólo en los anotados en la sección primera del libro tercero del código general del proceso; es decir, no es necesario en los divisorios, los de expropiación, donde se demanda o se necesite citar personas indeterminados, o cuando bajo la gravedad de juramento se manifieste que se desconoce el domicilio, lugar de trabajo o paradero del demandado; y cuando se soliciten medidas cautelares, según el normado 590 del C.G.P.

4.2 La Conciliación En Los Procesos De Pertenencia En Colombia

Se tiene que como se dijo en líneas anteriores, el proceso de pertenencia es un proceso de declarativo, que pretende que una persona que cuida un bien como si fuera suyo, pueda reconocerse ese derecho de manera lícita, y pueda disponer del mismo a su antojo sin la oposición de terceras personas, tal oportunidad a nivel legal se desprende del artículo 2518 del Código Civil, que dice (Legis, Código Civil, 1873):

ARTICULO 2518. PRESCRIPCION ADQUISITIVA. Se gana por prescripción el dominio de los bienes corporales, raíces o muebles, que están en el comercio humano, y se han poseído con las condiciones legales. Se ganan de la misma manera los otros derechos reales que no están especialmente exceptuados.

Lo anterior, indica que el mantener la cosa inmueble que es el caso que se pretende a través de la pertenencia, es fundamental para lograr tener la propiedad de ella, y eso es, logrado a través de la figura de la prescripción adquisitiva del bien, la cual pese a contar con su respectiva existencia, tiene unos requisitos de Ley para que prospere la misma, los cuales son fundamentales para su reconocimiento.

Este normado de la prescripción esta aunado a la posibilidad de acceder al derecho real de un bien de naturaleza privada, esto es logrado a través del proceso consignado en el capítulo II artículo 375 del Código General del Proceso, por medio del cual se regulan los presupuestos para acceder al proceso de pertenencia, señalándose que podrá solicitarse quienes aleguen prescripción, los acreedores del deudor que tenga causada en su favor la prescripción, el comunero que hubiese actuado sin la autorización de los demás.

Ahora, en lo que atañe a la conciliación en el proceso de pertenencia, es fehaciente mirar el parágrafo primero del artículo 590 del C.G.P, que habla sobre la importancia de las medidas cautelares previas en materia de conciliación, indicando que, frente a las mismas, no es necesario el agotamiento de la misma, lo que de entrada indicaría que el de pertenencia se ubicaría en estos.

A lo anterior, se suma lo previsto en el normado 621, en donde se indica que, tratándose de requisitos de procedibilidad en materia civil, hay que mirar si el asunto que se pretende es conciliable o no, porque si no lo es, no es necesaria dicha etapa, lo cual se tiene como excepción por cuanto hay que notificar a personas indeterminadas y al desconocerse quienes son las partes, no se puede obligar al demandante a su agotamiento tanto extrajudicial como judicialmente.

Así entonces, al desconocerse quién es y donde se encuentra el propietario que funge en el Registro de Instrumentos Públicos, no es requisito la conciliación para demandar, es que es más ni dentro del proceso, pues es razonable que este trámite judicial no admite transacción, no obstante,

ello, no se ha encontrado una eventualidad en la cual se pudiese, sin embargo, implicaría que la propiedad se reconozca en cabeza de alguien.

Ahora, en el caso, en que se desarrolle la audiencia que trate la conciliación judicial, es claro que, si aparecen los demandados indeterminados, podrá intentarse la conciliación, y las partes podrían llegar a algún acuerdo que amerite armonía entre ellas, no habría obstáculo para llegar a dicho razonamiento más que permitido con fundamento en las normas que tratan o limitan el asunto.

Conclusión

Al analizar la figura de la Conciliación podemos decir que esta permite acabar con el conflicto entre las partes, evitando que la sometan a un juicio que, aunque también les va a solucionar el conflicto esta conlleva tiempo y desgaste judicial, de tal forma que la norma propone esta oportunidad para hacer prevalecer la economía procesal evitando así gastos posteriores al estado; esta visión de este artículo nos permite al respecto concluir lo siguiente:

Los procesos declarativos tienen una clasificación como es los generales y los especiales, dependiendo de qué proceso se tratará procederá o no la conciliación extrajudicial en derecho, lo cual es fundamental para su aplicabilidad, en tratándose de los procesos declarativos generales, que es el caso que incluye al de pertenencia, no opera la conciliación, esto se justifica en que en dicho proceso se cita como demandados a personas indeterminadas, las cuales, se desconoce su paradero, razón suficiente como para que el demandante no esté obligado a ello como requisito de procedibilidad.

En cualquier proceso en el que se soliciten medidas cautelares previas no procede la conciliación extrajudicial, y en el proceso de pertenencia se podrían solicitar las mismas, en razón a que hay un bien privado en juego, que busca pretender un derecho real, en cabeza de una persona, no obstante; si se podría intentar siempre y cuando alguien se opusiera en la oportunidad correcta, esto que se ha dicho, no lo indica la norma, simplemente es un juicio razonable que hacemos al respecto, ya que nadie lo impide.

Por otra parte, se tiene que efectivamente la conciliación extrajudicial si traerá beneficios al proceso de pertenencia, siempre y cuando sea posible su realización frente a un demandado presente, y la utilidad se refleja en que los despachos municipales y del circuito en materia civil y familia, no estarán tan repesados de procesos verbales y verbales sumarios en razón a los de pertenencia, pues se podrían reportar más prontamente en las estadísticas judiciales y también evitaría el desgaste de los actores que intervengan.

Referencias Bibliográficas

Código de procedimiento civil"1400, D. (1970).Bogota D.C: Legis.

Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflicto1818, D. (1998).s. Bogota D.C: Legis.

.Por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos. 1818, D. (1998) Bogota D.C: Legis.

Código de Procedimiento Civil 1970, L. 1. (1970).Bogota D.C: Legis.

Por el cual se crea y organiza la jurisdicción agraria. 1989, D. 2. (7 de octubre de 1989) *Decreto* 2303, págs. 31-35.

Codigo General del Proceso2012, L. 1. (2012) Bogota D.C : Legis.

Por medio de la cual se crean mecanismos para descongestionar los Despachos Judiciales, y se dictan otras disposiciones. 23, L. (1991) Bogota D.C: Legis.

Por el cual se crea y organiza la jurisdicción agraria. 2303, D. (1989) Bogota D.C: Legis.

Ley Estatutaria de Administración de Justicia 270, L. (1996) Bogota D.C: Legis.

Defnición de conciliación 446, L. (1998) Bogota D.C: Legis.

Jueces de paz y se reglamenta su organización y funcionamiento 497, L. (1999) Bogota D.C: Legis.

Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones 640, L. (2001) Bogota D.C: Legis.

Ricardo Hoyos Duque, (Consejo de Estado 0 de septiembre de 1999).

Bonilla, Código General del Proceso. E. J. (2018) Bogota D.C: Gestipolis.

Bonilla,. Gestipolis. E. J. (09 de 06 de 2018) Obtenido de Gestipolis:
[tps://www.gestipolis.com/clases-proceso-civil-codigo-general-del-proceso-colombia/](https://www.gestipolis.com/clases-proceso-civil-codigo-general-del-proceso-colombia/)

Cervantes, (1856) Conciliación en Grecia. Grecia.:
<https://www.uma.es/foroparalapazenelmediterraneo>.

Civil, C.. Ley 84 (1973). Bogota D.C: Legis.

Civil, C. d.. Ley 446. (1998) Bogota D.C : Legis.

Colombia, C. P. (12 de 08 de 1886). Americousal. Obtenido de Americousal:
[http://americo.usal.es/oir/legislatina/normasyreglamentos/constituciones/colombia1886.p
df](http://americo.usal.es/oir/legislatina/normasyreglamentos/constituciones/colombia1886.pdf)

Constitución política de colombia C. P. (1886). Bogota D.C: leyer.

Constitución política de colombia. C. P. (1991)Bogota D.C: legis.

Constitución Política de Colombia. (1991)Bogota D.C: Legis.

Colombia, C. P. (2018). *C.P.C*. Bogota D.C: Legis.

Couture, E. (1987). La conciliación . Bogota D.C: Temis.

Española, R. A. (22 de 07 de 2018). RAE. Obtenido de RAE: <http://www.rae.es/>

Española, R. A. (2018). RAE. Bogota D.C.

García, F. (2013). La conciliación . Bogota D.C: Legis.

Granadino, E. D. (12 de 08 de 2016). La guerra civil de 1860. La guerra civil de 1860, págs. 2-8.

Granadino, E. D. (2016). La guerra civil de 1860 y 1962 . Bogota D.C: LEYER.

J.Parra. (2014). La conciliación extrajudicial. Bogota D.C: Temis.

JaimeParra. (2014). La conciliación Extrajudicial. Bogota D.C: Temis.

Javeriana, P. (2018). La conciliación . Bogota D.C: Legis.

Junco, J. (2000). La conciliación . Bogota D.C: Legis.

Justicia, A. F. (2000). La conciliación. Bogota D.C: Academia Foro Justicia.

Justicia, E. D. (1996). estatutaria de la administración de justicia. Bogota D.C: Legis.

Ley 2158 Procedimiento en los Juicios del Trabajo. (1948).Bogota D.C: Legis.

Código Civil. (1873). Bogota D.C: Legis.

Ley 2158 Procedimiento en los Juicios del Trabajo. (1948) Bogota D.C: legis.

Constitución Política de Colombia. (1991).12: 12.

Constitución Política de Colombia. (1991) Bogota D.C: legis.

.Ley 23. (1991)Bogota D.C: legis.

Ley 497. (1999) Bogota D.C: legis.

Ley 640. (2001) Bogota D.C: legis.

Ley 1437. (2011). Bogotá D.C: legis.

Ley 1437. (2011) Bogota D.C: legis.

Ley 1564. (2012). Bogota D.C: legis.

Constitución Política de Colombia. (2018). Bogota D.C:legis.

Ley, 1564 (Congreso de la República 18 de Junio de 2012).

Manrres, J. (5 de Julio de 2018). La Conciliación. Obtenido de [http: cgucgvh.,m{ñklnkl{n.com](http://cgucgvh.,m{ñklnkl{n.com)

Manrres, J. (2018). La Conciliación . Bogota D.C: Temis .

- Mayorga, F. (1825). Red Cultural del Banco de la Republica en Colombia. Colombia: Obtenido de Procesos de unificación del sistema jurídico : <http://www.banrepcultural.org/biblioteca-virtual/credencial-historia/numero-148/codificacion-de-la-legislacion>.
- Mayorga, F. (13 de mayo de 1825). Red Cultural del Bnaco de la Republica en Colombia. Obtenido de Procesos de unificación del sistema jurídico : <http://www.banrepcultural.org/biblioteca-virtual/credencial-historia/numero-148/codificacion-de-la-legislacion-en-colombia>
- MinJusticia. (2017). La conciliación . Bogota D.C: MinJusticia.
- MinJusticia. (04 de 09 de 2018). MinJusticia. Obtenido de MinJusticia: <https://www.minjusticia.gov.co/MASC/%C2%BFQu%C3%A9esConciliaci%C3%B3nenDerecho.aspx>
- Mommsen. (1942). Función Judicial en Roma. Bogota D.C: Temis.
- P.U., V. (1994). Ley de las XII Tablas. Chile: Editorial Chile.
- Pallares. (1973). La conciliación. Bogota D.C: Legis.
- Parra, J. (2014). La Conciliación Extrajudicial. Bogotá: Temis.
- Constitución Política. (1812). Francia: Temis.
- Portafolio. (23 de abril de 2009). La Constitución de 1863. La Constitución de 1863, págs. 1-2.
- Providencia, C-160 (Corte Constitucional 07 de 03 de 1999).
- Providencia, C-902 (Corte Constitucional 17 de septiembre de 2008).
- Sentencia , C-160 (Corte Constitucional 27 de marzo de 1999).
- Sentencia , C-902 (Corte Constitucional 17 de septiembre de 2008).
- .La conciliación (2016). Bogotá: UNAULA.

UNAULA. (04 de 09 de 2018). UNAULA. Obtenido de UNAULA:
<http://conciliacionyarbitrajeunaula.com/2016/01/18/que-es-conciliacion/>

Valparaiso, P. U. (02 de 08 de 1994). Fuente: Ley de las XII tablas. Obtenido de EducarChile:
<http://ww2.educarchile.cl/UserFiles/P0001/File/doce%20tablas.pdf>

Vargas, J. R. (2007). La conciliación . Bogota D.C: Temis.