

Jaime Camilo Bermejo Galán

Aspectos Jurídicos de la
Conciliación
Prejudicial Contenciosa
Administrativa
en Colombia



PRESIDENTA SALA GENERAL
ANA BOLÍVAR DE CONSUEGRA

RECTOR FUNDADOR
JOSÉ CONSUEGRA HIGGINS (q.e.p.d.)

RECTOR
JOSÉ CONSUEGRA BOLÍVAR

VICERRECTORA ACADÉMICA
SONIA FALLA BARRANTES

**VICERRECTORA DE INVESTIGACIÓN
E INNOVACIÓN**
PAOLA AMAR SEPÚLVEDA

VICERRECTORA FINANCIERA
ANA CONSUEGRA DE BAYUELO

VICERRECTOR DE INFRAESTRUCTURA
IGNACIO CONSUEGRA BOLÍVAR

SECRETARIA GENERAL
ROSARIO GARCÍA GONZÁLEZ

DIRECTORA DE INVESTIGACIONES
ALIZ YANETH HERAZO BELTRÁN

DEPARTAMENTO DE PUBLICACIONES
MILENA I. ZABALETA DE ARMAS

MIEMBROS DE LA SALA GENERAL
ANA BOLÍVAR DE CONSUEGRA
OSWALDO ANTONIO OLAVE AMAYA
MARTHA VIVIANA VIANA MARINO
JOSÉ EUSEBIO CONSUEGRA BOLÍVAR
JORGE REYNOLDS POMBO
ÁNGEL CARRACEDO ÁLVAREZ
ANTONIO CACUJA PRADA
PATRICIA MARTÍNEZ BARRIOS
JAIME NIÑO DÍEZ †
ANA CONSUEGRA DE BAYUELO
JUAN MANUEL RUISECO
CARLOS CORREDOR PEREIRA
JORGE EMILIO SIERRA MONTOYA
EZEQUIEL ANDER-EGG
JOSÉ IGNACIO CONSUEGRA MANZANO
EUGENIO BOLÍVAR ROMERO
ÁLVARO CASTRO SOCARRÁS
IGNACIO CONSUEGRA BOLÍVAR

Jaime Camilo Bermejo Galán

Aspectos Jurídicos de la
Conciliación
Prejudicial Contenciosa
Administrativa
en Colombia



EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL ACREDITA
INSTITUCIONALMENTE A LA UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
Resolución 23095, del 15 de diciembre de 2016

Bermejo Galán, Jaime Camilo
Aspectos jurídicos de la conciliación prejudicial contenciosa administrativa en Colombia / Jaime Camilo Bermejo Galán -- Barranquilla : Ediciones Universidad Simón Bolívar, 2017.

109 p.; 17x24 cm.
ISBN: 978-958-5430-24-2

1. Solución de conflictos 2. Conciliación – Aspectos jurídicos 3. Conciliación – América Latina 4. Resolución de disputas (Derecho) 5. Administración de justicia 6. Mediación 7. Negociación I. Tit.

347.09 B516 2017 SCDD 21 ed.
Universidad Simón Bolívar – Sistema de Bibliotecas

ASPECTOS JURÍDICOS DE LA CONCILIACIÓN PREJUDICIAL CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA EN COLOMBIA

© Jaime Camilo Bermejo Galán

ISBN: 978-958-5430-24-2

Todos los derechos reservados. Ninguna parte de esta publicación puede ser reproducida, almacenada en sistema recuperable o transmitida en ninguna forma por medios electrónicos, mecánicos, fotocopias, grabación u otros, sin la previa autorización por escrito de Ediciones Universidad Simón Bolívar y de los autores. Los conceptos expresados en este documento son responsabilidad exclusiva de los autores. Se da cumplimiento al Depósito Legal según lo establecido en la Ley 44 de 1993, los Decretos 460 del 16 de marzo de 1995, el 2150 de 1995, el 358 de 2000 y la Ley 1379 de 2010.

© **Ediciones Universidad Simón Bolívar**
Carrera 54 No. 59-102
<http://publicaciones.unisimonbolivar.edu.co/edicionesUSB/>
dptopublicaciones@unisimonbolivar.edu.co
Barranquilla - Cúcuta

Producción Editorial
Editorial Mejoras
Calle 58 No. 70-30
info@editorialmejoras.co
www.editorialmejoras.co

Marzo 2017
Barranquilla

Made in Colombia

Tabla de Contenido

PRÓLOGO	7
INTRODUCCIÓN	11
ASPECTOS HISTÓRICOS	13
APROXIMACIONES TEÓRICAS DE LA CONCILIACIÓN	17
DEFINICIONES EN AMÉRICA LATINA	21
Otros mecanismos de solución alternativa de conflictos.....	22
MARCO LEGAL	27
FUENTE CONSTITUCIONAL DE LA CONCILIACIÓN PREJUDICIAL	29
ASPECTOS JURISPRUDENCIALES	33
ANTECEDENTES LEGALES	41
Naturaleza Jurídica.....	44
Fines y Objetivos de la Conciliación	48
Principios de la Conciliación.....	49
Aspectos esenciales del conciliador	51
Características Generales.....	52

LA CONCILIACIÓN PREJUDICIAL	
COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD	57
Su omisión en ningún caso da lugar a la nulidad del proceso...	62
LOS COMITÉS DE CONCILIACIÓN	65
ÁMBITO DE APLICACIÓN.....	71
Medio de control nulidad y restablecimiento del derecho.....	72
Medio de control reparación directa	74
Medio de control repetición.....	78
Controversias contractuales	81
LA NO EXISTENCIA DE LA	
CONCILIACIÓN PREJUDICIAL EN MATERIA TRIBUTARIA.....	87
AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA.....	89
CONCLUSIONES Y SUGERENCIAS.....	95
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	103

Prólogo

La conciliación en Colombia se ha implementado como un mecanismo alternativo de solución de conflictos, por medio del cual dos o más personas gestionan la solución directa de sus diferencias con la ayuda de un tercero neutral y calificado denominado conciliador. A través de la conciliación se otorga un acuerdo justo y equitativo que ofrece el cambio más rápido, expedito y económico para resolver controversias que se presenten entre los dos extremos¹.

Dicho acuerdo se plasma en un acto de conciliación prejudicial y procura las transigencias de las partes, con el fin de evitar el pleito que una de ellas quiere entablar². Este es un método eficaz y equitativo de justicia para dirimir los conflictos o daños que la administración le haya causado por un hecho, omisión u operación a una persona natural o jurídica. La conciliación prejudicial es, así mismo, una base para la descongestión de los estrados judiciales que fortalece la economía procesal, genera cultura conciliable y favorece efectiva protección a los derechos del ciudadano.

La jurisprudencia por su parte, define la conciliación prejudicial como “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 administrativa, y excepcionalmente de particulares”³.

1 Congreso de la República (1998). Diario oficial. Ley 446 de 1998, Artículo 64.

2 Diccionario de Derecho Usual (1982). 15ª. Edición. Tomo II, Editorial Heliasta. Buenos Aires: Argentina.

3 Corte Constitucional. Sentencia C-160, 17 de marzo de 1999. M.P. Barrera, Carbonell Antonio. Jurisprudencia y doctrina, XXVIII, núm. 329, mayo 1999. Editorial Legis: Bogotá.

La conciliación como método de solución de conflictos se presentó en la Ley 640 de 2001⁴ como un requisito de procedibilidad en lo contencioso administrativo. Sin embargo, la Resolución 198 de 2002 del Ministerio del Interior y de Justicia, expresó que no se daban los presupuestos para determinar la entrada en vigencia de la conciliación prejudicial en derecho como requisito de procedibilidad para poder acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en ningún distrito judicial del país. Esto dejó en libertad a las personas para llegar o no a la conciliación.

En la reforma de la Ley 270 del 07 de marzo de 1996, Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, se constituyó como requisito de procedibilidad la conciliación, siempre y cuando los asuntos sean conciliables. Es decir, se constituye en requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo (hoy establecido en los Artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo⁵), o en las normas que lo sustituyan, para el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial⁶.

El estudio de la conciliación prejudicial en el Derecho Administrativo se justifica plenamente por el hecho de que en la actualidad, se impone la necesidad de fortalecer los mecanismos alternativos de administración de justicia, llamados alternativos de solución de conflictos, en especial los mecanismos, que establece la Constitución Política vigente, que pasan a ser competencia de personas que no gozan del principio del *iuris dictio*⁷.

4 Ley 640 del 5 de enero de 2001. Modifica las normas relativas a la conciliación. Congreso de la República de Colombia. Diario Oficial No. 44.303 del 24 de enero de 2001.

5 Ley 1437 de 2011.

6 Congreso de la República. Diario oficial. Ley 1285 de 2009, Artículo 13.

7 *Iuris dictio*, del latín *iur dicere*, que significa declarar el derecho. Hace referencia a la potestad jurisdiccional que tienen los funcionarios para declarar derechos, principalmente la tienen los jueces, magistrados y fiscales.

En muchas ocasiones, las controversias suscitadas entre los particulares y la Administración, surgen como consecuencia de desacuerdos en torno a derechos u obligaciones sobre los cuales existe la facultad de la libre disposición. En estos casos, con el propósito de descongestionar los despachos judiciales en la rama contencioso-administrativa, se acepta la posibilidad de zanjar la controversia o desatar la litis, antes de que sea necesaria la intervención del funcionario judicial.

En tal situación, la participación de un conciliador busca aproximar las posiciones de los involucrados a través de una institución representativa de la sociedad o del Estado, cuya autoridad esté libre de cualquier cuestionamiento. El objetivo de este conciliador radica en fortalecer la administración de justicia en el acercamiento de las partes, lo que constituye una importante conquista en el ámbito de la convivencia civilizada.

La legislación vigente, en especial la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, propone que no sea posible la interposición de ciertas acciones propias del ámbito contencioso, a menos que antes se haya agotado la posibilidad de encontrar un acuerdo mínimo entre las partes por la vía de la conciliación como requisito ineludible de procedibilidad. Tal es el caso de las acciones que implican la pretensión de una indemnización por parte del demandante, es decir, la llamada acción de nulidad con restablecimiento del derecho o a la acción de reparación directa.

Introducción

La Conciliación Contenciosa Administrativa es uno de los mecanismos alternativos de solución de conflictos más utilizados y poco eficaces dentro del ordenamiento jurídico colombiano en materia contenciosa administrativa. Por ello, la presente investigación recopila la evolución de la conciliación prejudicial, sus avances legales, doctrinales y diferentes pronunciamientos jurisprudenciales que se han dado en torno a la misma.

Esto determina que la conciliación extrajudicial se establece en la actualidad en el ordenamiento jurídico interno con dos aspectos determinantes: por un lado es un mecanismo alternativo de solución de conflictos, y por otro es un requisito de procedibilidad en materia de lo contencioso administrativo que garantiza los derechos fundamentales de los administrados.

El órgano administrador de justicia vive el flagelo de la congestión de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, es por ello que el legislador, al otorgarle a la conciliación el estatus de requisito de procedibilidad, pretende calmar la congestión judicial que vive el país, y lograr que el conflicto sea superado de manera expedita.

Para analizar detalladamente la conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo, es necesario remitirse a los principios de celeridad y economía. Son estos los que ayudan a descongestionar los estrados judiciales, los cuales le restan complejidad, esfuerzo, tiempo y dinero a la administración de justicia, y determinan si el Estado y los

entes conciliadores están totalmente capacitados para llevar a cabo la instancia de conciliación en la etapa prejudicial, de aquellos asuntos que son conciliables y que tienen como requisito de procedibilidad la conciliación. Cabe señalar que en muchas ocasiones el animus de no conciliar por parte de los entes del Estado se manifiesta por su falta de iniciativa, presupuesto o simplemente falta de voluntad.

La conciliación puede ser judicial si se realiza dentro de un proceso judicial o extrajudicial, si se lleva a cabo antes de ir a la jurisdicción Contenciosa; la solicitud de esta se debe presentar antes de interponer las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales⁸ como requisito para acceder o proceder a demandar. Cabe destacar que la conciliación judicial tiene lugar ante el juez que adelanta el proceso y la pueden solicitar las partes en cualquier etapa del proceso.

8 La Ley 1437 de 2011, en su título III, Capítulo VII, manifestó a estas y demás acciones ante la jurisdicción contenciosa administrativa como "medios de control", observando que la misma normatividad hace referencia a "acciones" y no a "medios de control"