



Los mecanismos alternativos de solución de conflictos en Colombia MASC

Estudios, Caracterización y Compilación normativa y jurisprudencial

Fernando Carrillo Flórez
Iván Darío Gómez Lee

Presentación:
Hernando Herrera Mercado
Prólogo:
Mauricio González Cuervo
María Angélica Munar G.

2020

Tomo II | Colección
Fortalecimiento
Institucional y Ética

Segunda edición



PROCURADURÍA
GENERAL DE LA NACIÓN



Instituto de Estudios
del Ministerio Público

Los mecanismos alternativos de solución de conflictos en Colombia ⊕ MASC

Estudios, Caracterización y Compilación normativa y jurisprudencial

Tomo II | Colección
Fortalecimiento
Institucional y Ética

© Procuraduría General de la Nación, 2020
© Instituto de Estudios del Ministerio Público-IEMP, 2020

Segunda edición

Autores

Fernando Carrillo Flórez
Iván Darío Gómez Lee
Coordinador Académico

Grupo de investigación
de la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa

Claudia Marcela Peralta Orjuela
Editora general

Diana Marcela García Pacheco
Autora: Actualización en respuestas a la conciliación

Felipe Andrés Rosiasco Pirajan
Jorge Sebastián Castro Forero
Editores especializados

María Fernanda Ruiz Escobar
Laura Daniela Castillo Siatame
Asistentes de la investigación

Eugenio Giraldo Valencia
Análisis de estadísticas

Liliana García Moscate
Natalia Andrea Jiménez Suárez
Nathalia Silva Niño
Fanny Contreras Espinosa
Carlos Alberto Mantilla Námen
Luz Esperanza Forero de Silva
Yezid Fernando Alvarado Rincón
David José García Alcocer
Grupo de apoyo y revisión

Carlos Mauricio Medina Fajardo
Coordinador editorial-IEMP

Natalia del Pilar Cerón Franco
Diseño, diagramación y portada-IEMP

ISBN: xxxxxxxxxxxxxx

Dirección postal
Instituto de Estudios del Ministerio Público
Cra 5 # 15-80. Piso 16.
Bogotá D. C., Colombia.

*La información suministrada en este libro es exclusiva responsabilidad
de los autores y no compromete a la Procuraduría General de la Nación
ni al Instituto de Estudios del Ministerio Público.*



**PROCURADURÍA
GENERAL DE LA NACIÓN**

Fernando Carrillo Flórez

Procurador General de la Nación

Adriana Herrera Beltrán

Viceprocuradora General de la Nación

Iván Darío Gómez Lee

Procurador Delegado
para la Conciliación Administrativa

Diana María Dajer Barguil

Directora del Instituto de Estudios del Ministerio Público

Los mecanismos alternativos de solución de conflictos en Colombia



Estudios, Caracterización
y Compilación normativa y jurisprudencial

Pasado, presente y futuro de la conciliación administrativa
Fernando Carrillo Flórez

La caracterización de los MASC: Marco jurídico y líneas de acción
Iván Darío Gómez Lee

Respuestas a la ciudadanía
Diana Marcela García Pacheco

Compilación normativa en conciliación y arbitraje
Procuraduría delegada para la conciliación administrativa

Proyecto de Ley
**Margarita Leonor Cabello Blanco-Ministra de Justicia y del Derecho
Procuradora General de la Nación (2021 a 2025)**

Segunda Edición



Contenido

| | |
|---|-----------|
| Presentación | 7 |
| Prólogo | 8 |
| I. Pasado, presente y futuro de la conciliación | 13 |
| 1. La conciliación administrativa en Colombia | 14 |
| 2. Gestión y cifras de la actividad institucional..... | 19 |
| 3. Los nuevos desarrollos integrales de la conciliación..... | 22 |
| 4. Conclusiones..... | 27 |
| II. La caracterización de los MASC: | |
| Marco jurídico y líneas de acción | 29 |
| Primera Sección: La Conciliación Administrativa | 30 |
| 1.1. Referentes normativos y jurisprudenciales de la conciliación..... | 31 |
| 1.2. El nacimiento de la conciliación administrativa en 1825 | 32 |
| 1.3. El siglo XXI hacia la transformación de la conciliación administrativa.. | 35 |
| 1.4. La consolidación con la Ley 1367 de 2009 y el CPACA..... | 40 |
| 1.5. La implementación con el desarrollo reglamentario..... | 42 |
| 1.6. Las sentencias de unificación | 45 |
| 1.7. Necesidad de promover competencias en negociación y darles seguridad jurídica | 46 |
| 1.8. Líneas especiales de conciliación | 53 |
| 1.9. Innovación para la pandemia por el COVID -19 | 57 |
| 1.10. Proyecto de Ley “Estatuto de Conciliación” | 58 |
| 1.11. Mesas de trabajo preliminares Hidroituango | 59 |
| Segunda Sección: El Arbitraje Nacional | 62 |
| 1. Referentes normativos y jurisprudenciales del arbitraje..... | 62 |
| 2. Las dimensiones de la intervención de la Procuraduría en el arbitraje | 64 |
| 2.1. El Procurador un sujeto especial que defiende los intereses de la sociedad: Interés general y particular | 67 |
| 2.2. La Defensa del orden jurídico | 71 |
| 2.3. La Defensa del patrimonio público..... | 73 |
| 2.4. La Defensa de los derechos y garantías fundamentales..... | 77 |
| 3. El recurso de anulación de laudos arbitrales y la tutela..... | 79 |
| 3.1. Análisis cuantitativo del recurso de anulación y las referencias jurisprudenciales de esta investigación | 79 |
| 3.2. Ocho lineamientos esenciales jurisprudenciales en materia de arbitraje en la Corte Constitucional y en anulación de laudos en el Consejo de Estado | 81 |
| 3.3. Análisis por causales de anulación (art. 41. L. 1563 de 2012) | 83 |
| 3.4. Tutela contra laudos arbitrales y contra sentencias que resuelven el recurso de anulación | 89 |
| 4. Resumen informe la Procuraduría General de la Nación y el arbitraje nacional 2017 – 2020 | 94 |
| 4.1. Proceso de formación de los procuradores judiciales | 94 |



| | |
|--|------------|
| 4.2. Nuevos lineamientos de intervención..... | 95 |
| 4.3. Especialización en la intervención arbitral | 96 |
| 4.4. Los MASC en la intervención arbitral | 97 |
| 4.5. Análisis de la intervención..... | 98 |
| Tercera Sección: La Transacción, Amigable Composición, Mediación, Pactos y Acuerdos..... | 99 |
| 1. La Transacción..... | 99 |
| 1.1. Referentes normativos y jurisprudenciales | 99 |
| 1.2. Naturaleza consensual y vinculante para las partes: imposibilidad de desistir de manera unilateral | 100 |
| 1.3. Transacción judicial y extrajudicial. Diferencia | 104 |
| 2. Amigable composición, mediación, pactos y acuerdos | 108 |
| 2.1. Referentes normativos y jurisprudenciales | 108 |
| 2.2. La mediación como mecanismo para solucionar un conflicto | 109 |
| 2.3. Mediación de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado para resolver conflictos entre entidades del orden nacional | 110 |
| 2.4. Memorandos de entendimiento (MOU) y acuerdos en la ejecución o liquidación de los contratos. Pactos y Acuerdos institucionales en acciones populares..... | 110 |
| III. Respuestas a la ciudadanía..... | 117 |
| IV. Compilación normativa en conciliación y arbitramento..... | 133 |
| 1. Constitución Política de 1991 | 134 |
| 2. Ley 23 de 1991 | 138 |
| 3. Ley 270 de 1996..... | 139 |
| 4. Ley 446 de 1998..... | 140 |
| 5. Decreto 1818 de 1998 | 140 |
| 6. Decreto Ley 262 de 2000..... | 141 |
| 7. Ley 640 de 2001 | 141 |
| 8. Ley 1285 de 2009..... | 148 |
| 9. Ley 1367 de 2009..... | 148 |
| 10. Decreto 1716 de 2009 | 149 |
| 11. Ley 1395 de 2010 | 155 |
| 12. Ley 1437 de 2011 | 156 |
| 13. Ley 1551 de 2012..... | 171 |
| 14. Ley 1563 de 2012..... | 173 |
| 15. Ley 1564 de 2012..... | 222 |
| 16. Decreto 1069 de 2015 | 223 |
| 17. Ley 1955 de 2019..... | 232 |
| 18. Resolución 270 de 2001/Resolución 104 de 2017 | 233 |
| 19. Directiva 20 de 2019 | 235 |
| 20. Directiva 28 de 2020 | 237 |
| V. Proyecto de Ley 066 de 2020..... | 242 |
| 1. Articulado..... | 243 |
| 2. Exposición de Motivos | 293 |
| VI. Bibliografía | 309 |

Presentación

Hernando Herrera Mercado*

Me han conferido el inmenso honor los autores de esta sobresaliente obra jurídica, los doctores Fernando Carrillo Flórez e Iván Darío Gómez Lee, de participar en esta significativa publicación jurídica, con unas palabras introductorias. Anticipo que la reconocida trayectoria de los artífices de esta labor editorial, por demás sobresaliente y oportuna, era prenda de garantía de la idoneidad de este texto, llamado, sin duda, a trascender en el campo del derecho.

Con juicio mayúsculo, los autores nos convocan a un análisis original y, si se quiere precursor del arbitraje y de su praxis, así como de los llamados métodos alternativos de solución de controversias, acompañado todo este sobresaliente análisis, del buen e importante criterio que enruta el loable ejercicio del Ministerio Público en su actuación en estos trámites.

Este libro, imprescindible en cualquier biblioteca que se precie de albergar los principales textos en estas materias, resulta altamente original, por llevarnos, de la buena pluma de sus autores, al examen juicioso del discurrir del arbitraje, en especial de su procedimiento y de los valiosos lineamientos de intervención de la procuraduría en estos últimos.

Este aspecto, vale la pena destacarlo, constituye un aporte sin par para la ciencia jurídica destinada al campo arbitral. Todo lo dicho derivará, con certeza, en que este libro, de lectura obligada, sea tenido como obra integral, de cita permanente por parte de la academia y de la jurisprudencia y a su connatural y lógica referencia doctrinaria.

* Director de la Corporación Excelencia en la Justicia
Miembro de la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá

Prólogo

*Mauricio González Cuervo*¹
*María Angélica Munar G.*²

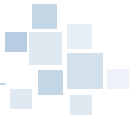
La segunda edición de *Los mecanismos alternativos de solución de conflictos en Colombia + MASC* ofrece una herramienta pedagógica que familiariza al lector con algunos de los mecanismos más utilizados para resolver controversias con la administración pública: la conciliación y el arbitraje. Además de compilar las normas aplicables, incluye datos interesantes sobre los resultados alcanzados por la entidad y su aporte al desarrollo de estos mecanismos.

Las 131.813 solicitudes de conciliación recibidas durante los años 2017 y 2018 y las 13.404 durante el 2020 -145.217 en total- muestran la fuerte labor que tienen a su cargo los procuradores que las adelantan. El ejercicio conciliatorio requiere de una disposición permanente y la aplicación de técnicas de acercamiento que lleven a encontrar opciones de solución. El texto nos muestra que del total de audiencias celebradas en los mismos años -98.892-, se han logrado 11.758 acuerdos, representando el 12%. Como bien lo señalan los autores, en lo público es completamente relevante el concepto del comité de conciliación de cada entidad, por lo que es urgente potenciar el rol de la figura a partir de la conformación de políticas de prevención de daño antijurídico y la incorporación de medidas que redunden en soluciones más rápidas y menos costosas.

La cantidad de información que se genera a partir de las conciliaciones constituye base fundamental para la toma de decisiones. En efecto, este mecanismo anticipa la litigiosidad venidera, previene sobre las situacio-

1 Abogado egresado de la Universidad del Rosario, exmagistrado y presidente de la Corte Constitucional de Colombia, actual director del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

2 Abogada egresada de la Universidad Libre, jefe del área de arbitraje del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.



nes reiteradas y anuncia las tendencias de actuación. Ha sido una de las razones por las cuales los procuradores no solo deben intervenir en calidad de conciliadores; la labor del ministerio público, como garante del bienestar común, debe ir más allá de la resolución pacífica de los conflictos, ya que su papel es clave para evitar que se profundicen las brechas entre las entidades públicas y los ciudadanos.

Muestra de ello lo constituye el rol que ha jugado la PGN en las mesas de trabajo conformadas para encontrar soluciones a las problemáticas generadas en el desarrollo de la labor del Ministerio de Defensa y sus entidades vinculadas, así como en los sistemas integrados de transporte público de Cali y Bogotá o el impacto en el sistema concesional de la infraestructura de transporte del país por la declaratoria del estado de emergencia social y económica. Ejemplos como estos ilustran sobre la incidencia que puede tener el ministerio público y el valor de trascender su rol en asuntos de envergadura nacional.

Profundizar en esta labor será un reto para el ministerio público. Para salir airoso de esta cruzada deberá contar, necesariamente, con apoyo interinstitucional. La conformación de redes garantizará la proliferación de las buenas prácticas y la ampliación de la cobertura de los mecanismos, como la conciliación. Propuestas como las incluidas en el *Estatuto de la Conciliación*, ampliarán la oferta institucional para la prestación de estos servicios posibilitando el que los conciliadores en derecho, inscritos en centros de conciliación privados, adelanten la conciliación administrativa incorporando controles ejercidos por el ministerio público.

El pasado no solo debe servir de advertencia: el valor de recordarlo está en el de asimilar sus lecciones. Si bien se generaron situaciones complejas, hoy, con el fortalecimiento de los centros de conciliación, la vigilancia del Ministerio de Justicia y del Derecho y la intervención del ministerio público, es posible que entre todos se logre un mayor número de acuerdos (del 100% de las audiencias celebradas en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, el 85% termina en acuerdo conciliatorio) y se reduzca la litigiosidad de las entidades públicas. Vetar esta posibilidad llevaría al traste la tendencia a que los mecanismos alternativos de solución de conflictos sean cada vez más utilizados por su efectividad y no por ser obligatorios.

La ampliación del acceso a la justicia no solo se da habilitando a más funcionarios judiciales en todos los rincones del país, sino que los ciudadanos deberían contar con múltiples opciones, entre ellas, la de acceder a un conciliador o árbitro en su lugar de vivienda o a través de medios electrónicos. Durante el confinamiento y la pandemia, la implementación forzosa de herramientas tecnológicas permitió que muchos sectores siguieran prestando sus servicios, entre ellos, el de la administración de justicia a través de los mecanismos alternativos de solución de conflictos. Este sector, en virtud del Decreto 491 de 2020, tuvo plena continuidad en el servicio y transitó con mayor velocidad hacia la virtualización. De esto no escapó el ministerio público, con una demanda como la señalada, desde marzo hasta julio de 2020 desarrolló 9.047 audiencias virtuales.



Lo anterior demuestra que Colombia debe seguir profundizando en la conectividad y la prestación de servicios de justicia a través de medios electrónicos, que mantienen el curso de los trámites y aligeran las actuaciones. Ahora bien, estas herramientas no deben ser las únicas llamadas a aportar en la pronta solución de controversias: la normatividad actual también debe adaptarse a estas necesidades; tanto el Estatuto de la Conciliación (Proyecto de Ley 066 de 2020) como la reforma al Estatuto Arbitral (Proyecto de Ley 006 de 2019) buscan incorporar elementos que fortalezcan las figuras.

Por su parte, el Estatuto de la Conciliación organiza en un solo cuerpo lo concerniente a este mecanismo, regulando la conciliación judicial y extrajudicial en derecho y en equidad: sus principios, alcances, procedimiento, intervinientes, entre otros. En especial hace referencia a la implementación de herramientas tecnológicas y a la ampliación de la oferta institucional para la conciliación, que, vista desde el estatuto, constituirá un sistema que abarcará más asuntos conciliables en todo el territorio nacional.

El Estatuto Arbitral prevé desde 2012 la aplicación de medios tecnológicos, así que su práctica ha avanzado en tal sentido. Sin embargo, ante la interacción de este mecanismo con las normas procesales vigentes, fue necesario introducir precisiones que llevan a moderar las actuaciones de las partes en el tiempo, a anticipar las decisiones de los árbitros cuando a ello haya lugar y a adecuar algunas fases para ganar rapidez en el proceso. Estas modificaciones llevarán a que quienes accedan al arbitraje cuenten con herramientas transversalizadas que

redundan en seguridad jurídica, aspecto en el que vienen trabajando, desde distintas perspectivas, varios actores: el ministerio público, el Consejo de Estado, el Comité Colombiano de Arbitraje, algunas facultades de Derecho y el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá. Todos llamados a promover el uso del arbitraje y el estudio concienzudo de las decisiones arbitrales.

Aunque en lo público el arbitraje es reconocido en materia de concesiones, existen más de 600 decisiones relacionadas con contratos de obra pública, interventoría, consultoría, prestación de servicios públicos, entre otros, compiladas desde 1985 en la Biblioteca Digital de la Cámara de Comercio de Bogotá. Así, entonces, los laudos arbitrales documentan, con rigor, información relevante para la toma de decisiones de la administración pública, la comprensión de los fenómenos jurídicos y el desarrollo de los contratos. Para todos, como lo percibirá el lector en esta obra, se convierten en documentos de consulta necesarios, más cuando el Consejo de Estado a través del recurso de anulación, resalta su valor como textos jurídicos y los mantiene incólumes en la mayoría de los casos.

A este respecto, concluyen los autores que entre el 2018 y el 2020 el 87,5% de los recursos de anulación se declararon infundados, el 7,5% de los laudos se anularon parcialmente y el 5% restante se anularon en su totalidad. Esta tendencia coincide con los análisis realizados por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá publicados en el número 2 de la revista *Arbitrio* del mismo centro, en la que se afirmó que del total de laudos proferidos desde el 2006 hasta el 2018, esto fue



anulado solo el 2,6%, esto es, 1.052. Los datos demuestran la fuerza argumentativa de los laudos arbitrales, que, sin entrar en honduras sobre el impacto de las decisiones de los jueces de anulación y las razones que los llevaron a adoptarlas, son consistentes y mantienen su carácter de única instancia.

Para quienes eligen al arbitraje como el mecanismo de solución de controversias generadas en sus contratos, este carácter de cierre de instancia tiene una connotación importante, en especial, por el sentido de rapidez del que está envuelto y la relevancia que adquiere la interpretación del contrato realizada por un tercero cualificado. Como este texto tiene un carácter pedagógico, tal como se desarrollará en su contenido, el lector debe recordar que el arbitraje no solo está previsto para los grandes contratos estatales, pues se han resuelto diferencias en múltiples sectores correspondientes a relaciones jurídicas diversas.

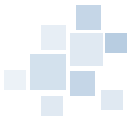
Contrario a lo que se piensa por algunos ciudadanos, los árbitros administran justicia y están sujetos a los principios de imparcialidad e independencia, por lo que sus decisiones se fundamentan en las pruebas y la ley. Los autores señalan que el Estado se ha economizado en los laudos arbitrales más de seis billones de pesos, ilustrando la neutralidad del arbitraje frente a los particulares y el Estado.

Además, en el arbitraje estatal existen otras obligaciones, como la que tienen los centros de arbitraje de informar al ministerio público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado de la radicación de una demanda arbitral cuando una parte es una entidad pública; la que tienen los funcionarios de las entidades

centralizadas y descentralizadas de la rama ejecutiva del orden nacional o los funcionarios del distrito capital de estudiar con detenimiento la incorporación de cláusulas compromisorias o la adopción de compromisos para ir al arbitraje, así como la conformación de las listas de árbitros que postularán para integrar el tribunal arbitral o el número límite de casos en los que se puede actuar como árbitro cuando interviene una entidad pública.

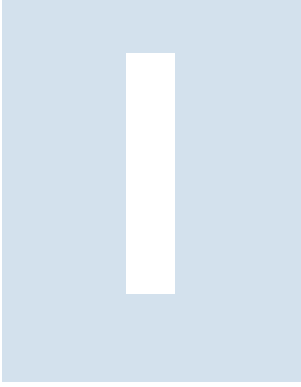
Estas son medidas que, junto con el deber de revelar cualquier coincidencia profesional del árbitro con alguna de las partes o sus apoderados en el curso de los dos últimos años o cualquier relación de carácter personal o familiar, hacen del arbitraje un escenario en el que se sobrepone el interés general y corresponde a quienes intervienen en él velar por el cumplimiento de las normas. Así lo hacen ver los autores en el capítulo sobre este mecanismo, en el que advierten de las exigencias de todos los intervinientes dada la naturaleza de las controversias y señalan que la visión del ministerio público es la de ser un tercero objetivo y neutral que defiende la preservación del patrimonio público, procura la protección de los derechos fundamentales y, sin ser parte, es un sujeto procesal calificado que no actúa en resguardo de las posturas de ninguna de ellas, sino con el objetivo de salvaguardar el orden jurídico.

En este texto se hace un desarrollo académico de los mecanismos útiles para quienes se acercan a su aplicación, así como para quienes ya están vinculados con estos espacios de participación. Los autores demuestran que tanto la conciliación como el arbitraje, son instrumentos idóneos para servir la noble causa de la administración de justicia. El ministerio



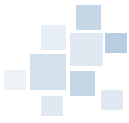
público, los conciliadores y árbitros, los centros de conciliación y arbitraje, el Ministerio de Justicia y del Derecho y los docentes de estos asuntos en las universidades tienen el deber de promover el uso de estas herramientas, y consolidar

redes que lleven a que más ciudadanos accedan a estas formas de justicia que poco tienen de sofisticadas y sí pueden ser la opción más expedita y cercana para la solución de conflictos.



Pasado, presente y futuro de la conciliación





PASADO, PRESENTE Y FUTURO DE LA CONCILIACIÓN

Fernando Carrillo Flórez*

Abstract

La conciliación administrativa es uno de los medios más eficaces de que dispone el Estado para arreglar sus diferencias con los particulares sin someterse a un proceso judicial. En este texto me referiré a sus antecedentes normativos antes de la Constitución de 1991, a su reconocimiento en esta y a los desarrollos de la misma. Aludiré al trabajo realizado por la Procuraduría General de la Nación en esta materia en los últimos años. Señalaré los desafíos que enfrenta este mecanismo alternativo de solución de controversias (MASC) y propondré una agenda legislativa para enfrentarlos, en pro de su mayor efectividad.

1. LA CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA EN COLOMBIA

1.1. Antecedentes remotos

La conciliación se define como un MASC mediante el cual “un número determinado de individuos, trabados entre sí por causa de una controversia jurídica, acuerdan componerla con la intervención de un tercero neutral -conciliador- quién, además de proponer fórmulas de acuerdo, da fe de la decisión a la que se llegue e imparte su aprobación, siendo el acuerdo final obligatorio y definitivo para las partes que concilian”¹. De manera general, no particularmente la administrativa, ha sido reconocida en nuestra legislación desde los inicios de nuestra vida republicana.

Ya en 1825 la Ley 13 dispuso la celebración de una audiencia de conciliación como requisito previo para acudir a la justicia ordinaria ante el alcalde del municipio del lugar donde se generaba la controversia. Y en 1921 la Ley 120 estableció la conciliación en materia laboral para solucionar los conflictos colectivos del trabajo.

¹ Corte Constitucional, sentencia C-893-01, M.P.: Clara Inés Vargas Hernández.

* Procurador General de la Nación periodo 2017-2021.



1.2. La Ley 23 de 1991. La conciliación como mecanismo de descongestión

Sancionada pocos meses antes de la entrada en vigor de la Constitución Política de ese año, la Ley 23 de 1991 (conocida como ley de descongestión) fue la primera, en su artículo 59, en establecer la posibilidad de que las personas jurídicas de derecho público acudieran a la conciliación prejudicial o judicial para dirimir conflictos de carácter particular y de contenido patrimonial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

1.3. La Carta Política de 1991: el reconocimiento en la Ley Fundamental

La Carta Política de 1991 elevó a rango constitucional la conciliación. El artículo 116, inciso 3°, facultó transitoriamente a los particulares para realizar la función de administrar justicia en condición de conciliadores entre otros, en los términos que determine la ley. A su vez, para el Procurador General de la Nación, para sus delegados y agentes, el artículo 277 de la Carta Política contempla en el numeral 1º la función de vigilar el cumplimiento de las decisiones judiciales y de los actos administrativos y en el numeral 7º la de intervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales y administrativas en defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales.

El desarrollo de la conciliación en materia contenciosa administrativa está marcada por los hitos normativos que se indican a continuación.

1.4. Ley 446 de 1998. Un MASC y estatus al conciliador

En su artículo 64 definió la conciliación 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, es decir, le da a éste un estatus especial como sujeto de las controversias. Esta ley dedicó el capítulo 2 del título I de la parte III a regular aspectos relacionados con la conciliación para asuntos administrativos y en su artículo 70 estatuyó esta posibilidad para todos los conflictos de carácter particular y contenido económico, es decir, los que entonces se ventilaban a través de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales. De manera concordante, el artículo 80 de la misma ley previó la posibilidad de solicitar ante el Ministerio Público la conciliación prejudicial en estos mismos casos.

A su vez, el artículo 81 de esa misma ley determinó que esa modalidad de conciliación facultativa sólo podría realizarse cuando no procedieran recursos por la vía gubernativa o cuando la misma ya se encontrara agotada. Así las cosas, esta posibilidad quedó supeditada al uso que se hubiera hecho de estos recursos.

1.5. Ley 640 de 2001: la conciliación como requisito de procedibilidad

El artículo 35 de esta ley fue más allá en la conciliación como soporte de la justicia y la estableció como un requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo,



civil y de familia. El artículo 37 desarrolló el requisito de procedibilidad, que se debe agotar en forma obligatoria (salvo en el caso de la acción de repetición, la cual es de obligatoria interposición para el Estado²), en asuntos de lo contencioso administrativo para incoar las acciones previstas en los artículos 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo si el asunto de que se trate fuera conciliable.

El artículo 23 de la Ley 640 de 2001 dispuso que las conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo se adelantaran ante los Agentes del Ministerio Público y ante los centros de conciliación autorizados para conciliar en esta materia. La última opción contenida en esta regla fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-893 de 2001, por lo cual en asuntos contenciosos administrativos la única institución competente para conciliar este tipo de controversias es la Procuraduría General de la Nación.

1.6. La Ley 1285 de 2009: una oportunidad de mejora para la autonomía de la conciliación

Esta ley dispuso expresamente, en su artículo 13 que incorporó un nuevo artículo, el 42A, en la Ley 270 de 1996, que “A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial”.

Según Sergio González Rey (2011)³

La ley 1285 de 2009, modificatoria de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, consagró, a partir de su vigencia, la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para el ejercicio de las acciones consagradas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo. Esta novedad legislativa, que impacta directamente sobre el derecho de acceso a la administración de justicia y que fuera declarada executable mediante sentencia C- 713 de 2008, contrasta con un cuerpo normativo que aunque anterior y disperso vigente contenido en diversas disposiciones de las leyes 23 de 1991, 446 de 1998 y 640 de 2001.

1.6.1. Decreto 1716 de 2009

El Presidente de la República, con fundamento en las facultades que le confiere el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, expidió el Decreto 1716 de 2009, con el objeto de desarrollar normativamente la conciliación en asuntos de lo contencioso administrativo. El artículo 2 se refirió a los asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa, reiterando lo plasmado ya en la Ley 1285 de 2009 sobre la conciliación como requisito de procedibilidad para el ejercicio de las acciones consagradas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo. En su parágrafo 4 hizo extensivo dicho requisito para la

² Sentencia C-314-02. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

³ Conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos, Codificación U Externado No 2. Pág. 9.



acción de repetición⁴.

1.7. Ley 1551 de 2012 Referente de aprobación en la Procuraduría

La Ley 1551 de 2012, por la cual se dictaron normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, estableció en su artículo 47 que la conciliación sería requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos que se promovieran contra los municipios e introdujo dos grandes novedades para este mecanismo: omitió el requisito de postulación y la aprobación judicial.

Esta norma fue declarada exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-533 de 2013 del 15 de agosto (M.P. María Victoria Calle Correa)⁵, postura

reiterada en la sentencia C-830 de 2013 del 13 de noviembre (M.P. Mauricio González Cuervo).

1.8. Ley 1367 de 2009

La Ley 1367 de 2009 es una respuesta institucional a los mandatos que en materia de conciliación se le habían conferido a la Procuraduría General de la Nación.

El artículo 5 robusteció las funciones que desempeñan los procuradores judiciales en materia de conciliación⁶, entre las cuales cabe destacar la de diseñar y adelantar los programas correctivos a fin de prevenir situaciones estructurales generadas por las administraciones públicas lesivas al interés y el patrimonio público y la de adelantar las campañas necesarias para fortalecer el conocimien-

4 En la Procuraduría Delegada para la Conciliación en el curso del proceso 11001 0324 000 2012 00254 00 se hizo análisis de esta norma y por parte del Delegado Iván Darío Gómez Lee se concluyó lo siguiente: “El gobierno nacional se extralimitó en el ejercicio de su función reglamentaria al haber extendido conforme al parágrafo 4° del artículo 2° del Decreto 1716 de 2009, el requisito de conciliación previa como requisito de procedibilidad del medio de control de repetición. En síntesis, no solamente amplió el sentido del artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, que sólo exige este presupuesto procesal para los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de reparación directa y controversias contractuales, sino que desconoció normas vigentes de la época, como el parágrafo primero del artículo 37 de la Ley 640 de 2001 que expresamente establece que el requisito de procedibilidad de la conciliación previa ‘no se exigirá para el ejercicio de la acción de repetición’, por lo que el gobierno nacional se extralimitó en el ejercicio de su función reglamentaria”.

Con lo anterior se concluye también que se requiere una línea jurisprudencial que se pronuncie sobre las reglas secundarias de los reglamentos que han sido restrictivas y le dé aplicación extensiva a la regla primaria del inciso segundo del numeral 1° del artículo 161 del CPACA, para su aplicación efectiva e integral.

5 Según las notas de relatoría la Sala Plena oncluyó que: (i) el legislador no viola el derecho de acceso a la justicia al establecer la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos que se promuevan contra los municipios,

por cuanto es una herramienta razonable [busca fines legítimos e imperiosos constitucionalmente, a través de un medio no prohibido, que es conducente para alcanzarlos y que, prima facie, no sacrifica desproporcionadamente otros valores, principio o derechos constitucionales]. (ii) El legislador no viola el principio de igualdad al imponer a los deudores de los municipios una carga procesal (conciliación prejudicial) que no tienen los demás deudores en los procesos ejecutivos considerados en general, puesto que se trata de una decisión legislativa que constituye un ejercicio razonable del poder de configuración normativa que busca una finalidad legítima, mediante un medio no prohibido y adecuado para alcanzarlo. (iii) El legislador viola los derechos de los trabajadores que tengan acreencias laborales a su favor, susceptibles de ser reclamadas mediante un proceso ejecutivo, en especial los derechos a la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales’ (art. 53, CP) y su derecho a la igualdad (art. 13, CP), al exigirles un requisito procesal (la conciliación prejudicial) que está expresamente excluido por la ley para el resto de los trabajadores. Es decir, la conciliación previa no es exigible como requisito de procedibilidad cuando se trata de acreencias laborales susceptibles de ser reclamadas a los municipios.

6 Adicionó un parágrafo al artículo 44 del Decreto Ley 262 de 2000 que versa sobre las funciones de los procuradores judiciales en los procesos contenciosos administrativos.



to de los deberes y derechos que se generen por las relaciones entre el Estado y los particulares (numerales 7 y 8).

Para cumplir este propósito se crearon 110 cargos de procuradores judiciales, medida con la cual se atiende la observación de la Corte Constitucional contenida en sentencia C- 160 de 1999, en el sentido de que no se pueden crear mecanismos alternativos de solución de conflictos si no se cuenta con los recursos, parámetros y estructuras administrativas adecuadas para la realización de esa función⁷.

1.9. Ley 1437 de 2011 – CPACA-

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo tuvo como uno de sus objetivos centrales, la desjudicialización de las controversias que se presentan entre los administrativos y las entidades públicas. Se parte del supuesto consistente en que si la administración pública funciona con eficacia, aplica la normatividad vigente y la jurisprudencia; garantiza el debido proceso en sede administrativa, y aplica los principios rectores de la función pública, descritos en el artículo 209 de la Constitución Política y cuyos alcances se precisan en el artículo 3 del mismo estatuto, habrá menos conflictos y sólo se acudirá a los estrados judiciales como último recurso para resolver las controversias en que se encuentran involucradas las entidades estatales...⁸

7 La capacidad institucional de las procuradurías judiciales se refleja en estas cifras. En el año 2018 se promovieron 69.881 audiencias y el monto de reducción de las pretensiones en 4.110 acuerdos ascendió en ese año a 306.000 millones de pesos.

8 Serrato Valdés, Roberto, Conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, Bogotá, Legis Editores S.A., 2015, p. 572.

Por su parte, en relación con la conciliación como requisito de procedibilidad de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales el CPACA dispuso que en estos tres casos el intento de conciliación es requisito para poder demandar a la administración pública (art. 161).

1.10. La etapa de implementación

1.10.1. Sentencia de Unificación del 31 de julio de 2012

Mediante sentencia de unificación del 31 de julio de 2012 dictada respecto del expediente 11001031500020090132801, la Sala Plena del Consejo de Estado unificó la jurisprudencia contradictoria de algunas de sus salas en relación con la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en el sentido de que “estando de por medio derechos de carácter laboral, que algunos tienen la condición de irrenunciables e indiscutibles y otros de inciertos y discutibles, en cada caso en particular debe analizarse el publicitado requisito de procedibilidad, pues el mismo no siempre resulta obligatorio”.

Dijo que, de igual manera, el artículo 2º del mencionado Decreto [2511 de 1998] preveía que eran conciliables los conflictos de carácter particular y de contenido económico.

1.10.2. Decreto compilatorio 1069 de 2015

En el desarrollo de una política de simplificación normativa, el Gobierno nacional mediante decretos para cada sector



administrativo, ha compilado los muchos decretos reglamentarios vigentes en cada caso. El Decreto 1069 de 2015 se ocupa de la administración de justicia y en el título IV desarrolla en la compilación lo relativo a los métodos alternativos de solución de conflictos.

El capítulo III está referido a la conciliación y, en el mismo se desarrolla a profundidad la conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, así como la función de los comités de conciliación. No es este el espacio para referirnos a ello, pero este decreto presenta numerosas incoherencias con las leyes vigentes al tiempo de su expedición, las cuales fueron parcialmente corregidas con el Decreto 1167 de 2016.

1.10.2.1. Sentencia de unificación en MASC del 11 de octubre de 2018

En reciente sentencia de unificación del 11 de octubre de 2018⁹, la Sección Primera del Consejo de Estado reivindica la importancia de los MASC como mecanismos alternativos de solución de controversias e indica que la audiencia especial de pacto de cumplimiento es una modalidad de mecanismo alternativo de solución de conflictos. Para tal efecto, insta a los comités de conciliación a realizar un estudio del caso presentado para determinar y hacer cumplir las políticas públicas de las entidades respecto

a la prevención del daño antijurídico y la defensa de sus intereses, lo cual implica la evaluación de los litigios en curso para su adecuado y eficaz trámite, el análisis de los procesos culminados para determinar las causas e índices de condenas y prevenir deficiencias en las actuaciones administrativas, la pertinencia del llamamiento en garantía o de la acción de repetición, así como, la procedencia en la utilización de los mecanismos alternativos de solución de conflictos.

2. GESTIÓN Y CIFRAS DE LA ACTIVIDAD INSTITUCIONAL

2.1. Procuraduría General de la Nación

A continuación, se presenta un cuadro que contiene el número de acuerdos conciliatorios de los últimos dos años, el monto de las pretensiones en los mismos, luego el valor que fue conciliado y la diferencia entre esos dos montos que representan el ahorro para el Estado que se alcanzó en cada año. Entre los años 2017 y 2018 se logró por las actuaciones de los procuradores judiciales administrativos y en aras de la protección al patrimonio público un monto de conciliaciones que en la reducción de las pretensiones asciende a \$439.1 mil millones de pesos, es decir, un beneficio directo de reducción de pretensiones. Esta cifra sin contar los 2.9 billones de pesos que en conciliaciones en arbitrajes se han alcanzado y que demuestran una alta efectividad en el principio de economía para el erario.

9 Número de Radicado: 17001-23-33-000-2016-00440-01(AP), actor: Enrique Arbeláez Mutis; demandado: Corporación Autónoma Regional de Caldas - Corpocaldas y Otros, magistrado ponente: Roberto Augusto Serrato Valdés.

**Cuadro 1: Número de acuerdos conciliatorios**

| AÑOS | 2017 | 2018 |
|---|---|---|
| CONCILIACIONES EXTRAJUDICIALES CON ACUERDO | | |
| ACUERDOS | 5.136 | 4.110 |
| PRETENSIONES | \$ 485.2 MIL MILLONES | \$748.2 MIL MILLONES |
| VALOR CONCILIADO | \$ 322.4 MIL MILLONES | \$441.9 MIL MILLONES |
| AHORRO PARA EL ESTADO | \$ 132.8 MIL MILLONES | \$ 306.3 MIL MILLONES |
| PORCENTAJE DE AHORRO | 33.5% | 40.1% |
| TRÁMITES DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL | | |
| SOLICITUDES RECIBIDAS | 61.932 (25 mensuales en promedio por procurador judicial) | 69.881 (28.6 mensuales en promedio por procurador judicial) |
| TRAMITADAS EN AUDIENCIA | 40.850 | 46.237 |

* Datos proporcionados por el SICOA – Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa

2.2. Rama Judicial – Gestión de la jurisdicción. Trámite de la conciliación – capacidad de respuesta de la rama judicial.

Los reportes de información estadística de la Rama Judicial publicados en su portal web por la Unidad de Análisis y Desarrollo Estadístico¹⁰ muestran el siguiente impacto de los acuerdos logrados en las conciliaciones extrajudiciales que fueron sometidos a estudio ante los jueces y tribunales administrativos, durante un periodo de tres años (2016-2018).

En primer lugar, según este reporte la jurisdicción de lo contencioso administrativo recibió en primera o única instancia la siguiente cantidad de asuntos conciliables¹¹, incluidos los

acuerdos conciliatorios para aprobar:

Cuadro 2: Total de asuntos conciliables recibidos en despachos judiciales (incluidos los acuerdos conciliatorios extrajudiciales)

| Clase de despacho | Ingreso Efectivo | Egreso Efectivo | Inventario Final |
|-------------------|------------------|-----------------|------------------|
| Juzgados | 265.948 | 170.284 | 365.299 |
| Tribunales | 43.087 | 19.343 | 69.706 |
| Total | 309.035 | 189.627 | 435.005 |

Ahora bien, el número total de acuerdos conciliatorios registrados como recibidos en la jurisdicción durante este periodo, fue el siguiente:

¹⁰ www.ramajudicial.gov.co

¹¹ Dentro de este número de expedientes no se excluyen asuntos que ingresaron y fueron registrados como pertenecientes al sistema escritural porque para el periodo analizado todos los procesos nuevos en primera o única instancia corresponden al nuevo sistema procesal. Tampoco se incluyeron procesos correspondientes a acciones constitucionales o aquellas acciones o medios de control en

las cuales no es procedente adelantar conciliación extrajudicial, v. gr. de cumplimiento, popular, grupo, pérdida de investidura, repetición, electoral, habeas corpus, nulidad y restablecimiento del derecho tributarios y de simple nulidad.



Cuadro 3: Total de acuerdos conciliatorios recibidos en despachos judiciales

| Clase de despacho | Ingreso Efectivo | Egreso Efectivo | Inventario Final |
|-------------------|----------------------|------------------------|------------------|
| Juzgados | 14.943 | 14.658 | 529 |
| Tribunales | 436 | 441 | 46 |
| Total | 15.379 (100%) | 15.099 (98.17%) | 575 |

Esta información permite concluir que los acuerdos conciliatorios sometidos a estudio de aprobación representaron un 4.98% del total de expedientes que pudieron conciliarse (309.035)¹². Esto significa que la gestión en conciliación administrativa coadyuva eficientemente a evitar aproximadamente el 5% de todos los procesos ordinarios que llegarían a tramitarse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Igualmente, es de resaltar que estos asuntos conciliados tienen un indicador de evacuación muy alto en lo que se refiere a su trámite de aprobación respecto de los procesos ordinarios, en efecto, del total de acuerdos conciliatorios recibidos en el periodo (15.379), la jurisdicción evacuó el 98.17% en conciliaciones administrativas, ya que solo quedó pendiente de resolver un total de 575 casos al final del año 2018.

Por su parte, el indicador de evacuación de los procesos ordinarios conciliables recibidos por la jurisdicción en los tres años, presenta las siguientes cifras:

¹² Corresponde al total de ingresos la primera tabla de este acápite. Es la suma de los acuerdos conciliatorios extrajudiciales sometidos a aprobación y las demandas presentadas en este periodo por asuntos que eran susceptibles de conciliación.

Cuadro 4: Total de asuntos ordinarios conciliables recibidos en despachos judiciales (no incluye acuerdos conciliatorios)

| | Ingreso Efectivo | Egreso Efectivo | Inventario Final |
|--------------|-----------------------|-------------------------|------------------|
| Total | 293.656 (100%) | 174.528 (59.43%) | 434.430 |

Quiere decir lo anterior que esta jurisdicción evacuó el 59.43% de todos los procesos ordinarios conciliables que recibió para trámite porque terminó el año 2018 con un total de 434.430 procesos, dado el cúmulo de expedientes por decidir que tenía desde los años anteriores y su índice de congestión.

En resumen, la aprobación de conciliaciones extrajudiciales tiene un porcentaje de evacuación anual del 98.17% frente a un porcentaje global del 59.4% en los procesos ordinarios conciliables que tramita la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Este análisis comparado demuestra que, cuando se acude a ella, la conciliación administrativa es un factor de alta descongestión.

Este efecto podría ser mayor si se ajustara el marco legal y se impusiera como un mandato y un deber de la entidad estatal, procurar conciliar en el marco de unos parámetros y principios, enmarcados en un análisis metodológicamente estricto, a su vez conducido y liderado por un órgano decisorio y general que sea responsable por omisiones o negligencia en esa materia (el comité de conciliación) que pase a ser un órgano de gerencia jurídica.



2.3. Balance preliminar y perspectivas futuras

Como se ha visto, el marco normativo que actualmente rige el uso de la conciliación dentro del campo de lo contencioso administrativo es producto de sucesivos y frecuentes ajustes ocurridos a lo largo de las últimas tres décadas. Ese marco normativo sería, en general, propicio para el desarrollo y frecuente uso de la conciliación, tanto como mecanismo de descongestión como en cuanto verdadera alternativa de justicia.

Sin embargo, si nos preguntamos por qué el uso de la conciliación en el campo de lo contencioso administrativo en Colombia puede aún considerarse marginal, parte de la respuesta deberá hallarse en factores fuertemente arraigados de nuestra cultura jurídica que, unidos a la existencia de experiencias negativas en casos concretos, desaconsejan el uso de este mecanismo. En general, aun a esta fecha, la mayoría de las entidades públicas desconfía de las soluciones que pueden lograrse mediante la conciliación, puesto que muchos de los funcionarios a cargo de este asunto sienten que su sola propuesta o la aceptación de una eventual conciliación debilitan la posición de la entidad, y no únicamente ante su contraparte.

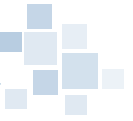
Más aún, los cuestionamientos penales, disciplinarios y/o fiscales, que en ocasiones han padecido funcionarios que estuvieron dispuestos a reconocer responsabilidad de parte de sus entidades a través de la conciliación, aún en escenarios en los que esta salida era en realidad la más aconsejable, disuaden de considerar seriamente esta

alternativa en la mayoría de los casos. En este sentido, aún resuena el impacto de un controvertido caso sucedido hace más de 20 años, el caso Dragacol, cuyo efecto negativo apenas recientemente comienza a disiparse. Por cierto, el hecho de que solo el Ministerio Público pueda presenciar este tipo de conciliaciones, es también consecuencia de estas experiencias negativas.

Ahora bien, según la experiencia de la Procuraduría General de la Nación, entidad que es el único escenario posible de todos los intentos de conciliación que conforme a la ley fungen como requisito de procedibilidad para el ejercicio de las diversas acciones contencioso administrativas, esta reticencia es especialmente notoria en los casos en que la acción a ejercer es la de nulidad y restablecimiento del derecho, puesto que aun cuando la ley es clara en cuanto a que en tales casos la conciliación se refiere apenas a los efectos económicos de lo que se pretende como restablecimiento, es apenas comprensible que la entidad convocada sea especialmente cuidadosa, frente a un control fiscal que pueda cuestionar las decisiones.

3. LOS NUEVOS DESARROLLOS INTEGRALES DE LA CONCILIACIÓN

En el curso de los años 2017 a 2019 desde la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa y con el equipo de 204 procuradores judiciales administrativos se han identificado los nuevos desarrollos integrales posibles en la conciliación administrativa. Describo esas propuestas:



3.1. Superando los Limitantes presupuestales, administrativos y estructurales

3.1.1. Insuficiencia de recursos presupuestales

Las entidades no cuentan con la disponibilidad presupuestal suficiente para atender en forma eficiente y eficaz las obligaciones que por la vía de la conciliación se contraen (o se contraerían, si fuera más utilizada), lo cual ha llevado en varios casos a que retrasen el pago de sentencias en firme y que causan intereses moratorios, con el consiguiente detrimento patrimonial. Es una situación perversa porque el Estado termina financiándose, como si fuera un particular, a tasas propias de pagos diferidos en tarjetas de crédito.

Para tal efecto, con el liderazgo de la Procuraduría General de la Nación se pretende que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público se vincule a los procesos de conciliación más relevantes, con el fin de asegurar los recursos necesarios para cubrir el monto de dichos acuerdos y que este aspecto deje de ser un impedimento para ello.

Para superar esta limitante se considera la posibilidad de que las autoridades presupuestales puedan ser apremiadas por la Procuraduría General de la Nación y contemplar para éstas y las entidades demandadas una sanción pecuniaria de multa como la que hoy tiene prevista la Ley 80 de 1993 por temeridad en la efectividad de la conciliación.

3.1.2. Debilidad en las estructuras de defensa judicial y profesionalización. Comités de conciliación. Debilidades y fortalezas en la gerencia jurídica

Una de las fallas recurrentes a la hora de asumir el estudio riguroso de los casos presentados a los comités de conciliación para su análisis y decisión, tiene que ver con la débil conformación de los equipos de representación y defensa judicial, cuyo número de integrantes se queda humanamente corto para atender con suficiente rigor jurídico y preparación cada causa litigiosa que le es encomendada.

Así, por ejemplo, se encontró que tanto la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial como la Policía Nacional apenas cuentan con un profesional del derecho para atender todas las audiencias de conciliación extrajudicial en la que son convocadas en la ciudad de Bogotá.

No pueden desconocerse las limitaciones de capital humano en las plantas de servidores públicos de las entidades, inherentes a las políticas de austeridad fiscal que enfrenta nuestro Estado; sin embargo, como Procuraduría, venimos provocando al interior de las entidades un análisis profundo acerca del costo – beneficio que implicaría para el erario la destinación de recursos que garanticen la existencia de suficiente personal capacitado en la óptima defensa jurídica del estado, en contraste con las altas sumas de dinero que por concepto de condenas debe asumir el fisco a raíz de la mencionada austeridad. Esto es parti-



cularmente cierto para las entidades que son demandadas con más frecuencia, las cuales deben tener un grupo especializado para conciliar y aplicar otros MASC. Se planteará este aspecto como uno de los supuestos de defensa jurídica.

3.1.3. *Desconocimiento del precedente judicial*

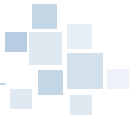
Un último aspecto que llama la atención en esta materia es que las labores de identificación de las causas de litigiosidad, construcción de líneas jurisprudenciales y en general la estrategia de formulación de políticas de prevención del daño antijurídico que con enorme esfuerzo adelantan las entidades bajo la orientación de la Procuraduría y de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, se ven opacadas y no pocas veces desincentivadas por posturas del Gobierno nacional y específicamente del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que invocando razones de austeridad fiscal y amparados en la figura del “apartamento administrativo” ponen en entredicho el carácter vinculante del precedente jurisprudencial, lo que claramente se opone a la solución extrajudicial de conflictos tanto en sede de conciliación extrajudicial como por vía de la extensión de jurisprudencia. Este hecho ha conducido a perpetuar la cultura de litigiosidad, con la consecuente onerosidad elevada que ello apareja, pues en presencia de una sentencia de unificación resulta poco probable que el juez contencioso se aparte de lo señalado por el órgano de cierre en la forma que la cartera fiscal parece inducir a que lo haga la entidad. Esto sólo conduce a que el Estado deba adelantar y perder litigios que bien hubiera podido omitir.

En este sentido se le puede dar mayor reconocimiento a la actuación administrativa de extensión de la jurisprudencia y contemplar para la misma un incidente administrativo ante la Procuraduría que sea la instancia que valide la aplicación del precedente judicial ante importantes precedentes del Consejo de Estado.

3.2. **Nuevos Lineamientos Institucionales en Conciliación**

Consisten en que las entidades estatales deben procurar lo siguiente:

- 3.2.1. Que el acceso a la administración de justicia sea la última ratio, de modo que solo lleguen a litigio los procesos en los que sea imposible conciliar. Así se asegura justicia en el menor tiempo posible y al menor costo.
- 3.2.2. Evitar el desgaste del aparato judicial en diversos asuntos que no ameriten un pronunciamiento de fondo por la justicia formal.
- 3.2.3. Promover la participación de las partes en la solución de controversias, en las instancias necesarias para que se exprese la intencionalidad de las mismas. No dejar estas decisiones en niveles sin capacidad de decidir.
- 3.2.4. Permitir la superación de los conflictos sociales y la búsqueda de la convivencia pacífica, la paz social y la seguridad jurídica, toda vez que construye una dialéctica del conflicto en la que el respeto, la tolerancia y los derechos humanos son los pilares de una cultura jurídica.
- 3.2.5. Superar problemas que han sido identificados, gracias a las ac-



ciones preventivas y de intervención adelantadas por la Procuraduría General de la Nación y por quejas de la ciudadanía, a fin de que algunas entidades y dependencias corrijan errores y cambien malas prácticas en materia de conciliación.

3.2.6. Adoptar correctivos de mejora e incluso sancionatorios, toda vez que en ocasiones se designan abogados que se comportan como simples tramitadores, y que sistemáticamente niegan espacios de consenso y solución del conflicto. Los comités de conciliación deben advertir que esta actuación procesal no es aceptable. En otros casos los abogados, frecuentemente externos, no tienen interés en conciliar porque sus honorarios están pactados con comisión de éxito.

3.2.7. Evitar la indolencia desde algunas entidades en las que los comités de conciliación son instancias burocratizadas indiferentes frente al derecho, y que desconocen la finalidad de los mecanismos de solución de conflictos.

3.2.8. En las acciones populares la intervención del Ministerio Público en la etapa del pacto de cumplimiento es una valiosa oportunidad para la defensa de derechos colectivos protegidos por la Constitución Política y una oportunidad relevante para promover acuerdos institucionales de mejora en la prestación de los servicios públicos, para el adecuado uso del patrimonio estatal, para evitar actuaciones que ponen en riesgo la moralidad administrativa y en general para materializar los propósitos y finalidades que la Constitución

Política le confiere a la Procuraduría General de la Nación (art. 277).

3.2.9. El Ministerio Público, la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo (para arbitrajes de inversión) deben producir guías especializadas y lineamientos institucionales para que en cada espacio se facilite el acceso a la conciliación como medio de precaver controversias judiciales. De parte de la Procuraduría entregamos este año el expediente digital en la conciliación y una compilación que promueve este y otros medios de solución de conflictos.

3.2.10. Proyecto nacional de cumplimiento de las sentencias: Confianza en la justicia. El Plan Nacional de Desarrollo¹³ (art. 53) facultó a la Nación para reconocer como deuda pública las obligaciones de pago originadas en sentencias o conciliaciones ejecutoriadas y la mora. Esta es una opción importante para evitar que la Nación, al posponer injustificadamente el pago de las condenas judiciales, siga incurriendo en costos financieros inadmisibles.

3.2.11. Reparación directa y derechos humanos, para las víctimas. En un trabajo conjunto con la Sección Tercera del Consejo de Estado la Procuraduría General de la Nación ha definido 21 líneas para preservar los Derechos Humanos y aplicar el DIH. Estas definiciones temáticas el propio Consejo las organizó en más de 340 providencias.

¹³ Ley 1955 del 25 de mayo de 2019, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”.



3.3. Constitucionalidad de una reforma legal de gestión de la conciliación en la Procuraduría

Sobre la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad para la activación de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales se pretende tramitar una iniciativa legislativa en el Congreso de la República. El punto de partida de esa reforma legal es el texto que se incorporó a la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia en el artículo 42A. Sin embargo, para evitar un examen de constitucionalidad adverso en el proyecto de ley que se presentaría se hace un desarrollo integral de la materia en donde se fijan principios, procedimientos, supuestos y criterios para llevar a cabo la conciliación.

De la sentencia C-713 de 2008¹⁴ pueden extraerse las siguientes reglas:

- i) La conciliación como requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, no contraría la Constitución siempre y cuando en su configuración concreta se garantice el derecho de acceso a la administración de justicia.
- ii) La intervención del Ministerio Público en las conciliaciones administrativas constituye una garantía en la protección de los intereses públicos en asuntos que revisten especial importancia para el Estado.
- iii) Reducir a simples eventualidades el control judicial de conciliaciones en materia contencioso administrativa, permitiendo una suerte de esco-

gencia casual y sin ningún tipo de parámetros objetivos defendidos por el Legislador vulnera los artículos 228 y 277-7 de la Carta Política.

- iv) En la conciliación administrativa está involucrado el patrimonio público, de modo que el Congreso debe ser particularmente cauteloso y riguroso en el diseño de mecanismos de control judicial, buscando siempre ampliar las medidas de protección al erario público, en vez de reducir las.
- v) En muchas ocasiones el acuerdo conciliatorio implica un análisis sobre la legalidad de actos administrativos, por lo que la revisión del asunto está reservada a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Ahora bien también refuerza esta iniciativa legislativa, el artículo 47 de la Ley 1551 de 2012 el cual estableció que también debía surtirse la conciliación antes de poder iniciar un proceso ejecutivo contra un municipio, caso en el cual no hay lugar a revisión judicial posterior del acuerdo.

Dicha medida legislativa fue declarada exequible en la Sentencia C-533 de 2013¹⁵ que concluyó que la nueva exigencia para iniciar la ejecución contra una entidad territorial del orden municipal “no viola el derecho de acceso a la administración de justicia, ni impone una carga irrazonable para el ejercicio de los derechos claros y ciertos de los acreedores del municipio”.

En el inciso segundo del artículo 47 de la Ley 1551 de 2012, a diferencia de los otros medios de control, se prevé “la libertad del acreedor de concurrir al pro-

14 15 de julio de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

15 15 de julio de 2013 M.P. María Victoria Calle Correa.



ceso sin abogado, la no necesidad de aprobación judicial del acuerdo al que se llegue y la advertencia de que el incumplimiento de la conciliación *sólo genera la consecuencia de que el acreedor puede iniciar el proceso ejecutivo correspondiente*" (Resaltado fuera de texto).

En estas condiciones es evidente que la aprobación judicial no es un requisito esencial del acuerdo conciliatorio porque ya el legislador con el aval de la Corte Constitucional diseñó un modelo de conciliación administrativa en el que basta con la labor que realiza la Procuraduría General de la Nación en su rol de conciliador para que el acuerdo tenga validez, eso sin perjuicio de los controles externos que a la labor del conciliador puedan establecerse.

En ese sentido, con los objetivos de empoderar a la ciudadanía y a las instituciones en la solución de controversias y de descongestionar a la jurisdicción, bien podría el legislador darle amplio desarrollo a la gestión integral y directa de la conciliación administrativa ante la Procuraduría General de la Nación en desarrollo de la libertad de configuración que le confiere el art. 150 de la Constitución Política.

4. CONCLUSIONES

4.1. La conciliación administrativa es uno de los medios más eficaces de que dispone el Estado para arreglar sus diferencias con los particulares sin someterse a un proceso judicial. A pesar de que, como institución jurídica, se remonta a los orígenes de la República, su adopción como MASC en materia contencioso administrativa es relativamente reciente. Actualmente, procurar conciliar

es un requisito de procedibilidad de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales. Diversas circunstancias han limitado la efectividad de esta modalidad de conciliación, particularmente el temor de los funcionarios de ser censurados por haber pagado sumas a particulares en virtud de haber conciliado con estos. La Procuraduría General de la Nación está desarrollando acciones para garantizar escenarios de conciliación y asegurarle al ciudadano soluciones eficientes de sus controversias con el Estado. Facilitó 9.246 conciliaciones con un ahorro respecto de las pretensiones cercano al medio billón (2017-2018).

4.2. Con el fin de optimizar este mecanismo, de modo que sirva para poner fin a una proporción mayor de pleitos con entidades estatales, es necesario que el legislador determine un trámite pleno de la conciliación administrativa en la Procuraduría General de la Nación como un procedimiento administrativo orientado por la seguridad jurídica y la eficiencia como sus principios cardinales.

Como se analizó, este efecto podría ser mayor si se ajustara el marco legal y se impusiera como un mandato y un deber de la entidad estatal, procurar conciliar en el marco de unos parámetros y principios, enmarcados en un análisis metodológicamente estricto, a su vez conducido y liderado por un órgano decisorio y general que sea responsable por omisiones o negligencia en esa materia (el comité de conciliación) que pase a ser un órgano de gerencia jurídica.

4.3. Una limitación importante que experimenta el Estado es de tipo presu-



puesta. Incluso se pospone el pago de las sentencias condenatorias en firme, lo cual lleva a que el Estado termine pagando intereses moratorios a tasas muy por encima de las de los títulos de deuda pública. Esto debe cesar. Un punto de partida es el Plan Nacional de Desarrollo, que permite reconocer las condenas en firme como deuda pública, pero este principio debe extenderse también a las conciliaciones. Para viabilizarlas, es conveniente involucrar al Ministerio de Hacienda y Crédito Público al trámite conciliatorio para asegurar los recursos necesarios y que deje de ser este aspecto un impedimento para llegar a un acuerdo conciliatorio.

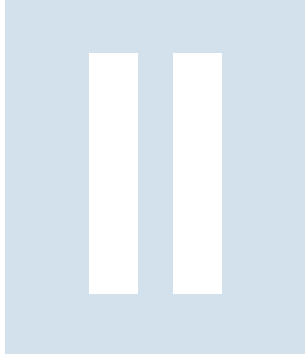
4.4. Es igualmente necesario seguir el fortalecimiento de las estructuras de defensa judicial del Estado, lo cual repercutirá en más conciliaciones cuando éstas son viables, pero también una posición litigiosa más sólida cuando no es pertinente conciliar. Es fundamental consolidar los comités de conciliación como una instancia capaz de tomar decisiones de fondo bajo una gerencia jurídica sólida y que cuente con los recursos necesarios.

4.5. Así mismo es necesario que se de mayor difusión a los precedentes judiciales aplicables en las materias que suelen terminar en litigios, para que los funcionarios tengan conciencia de la

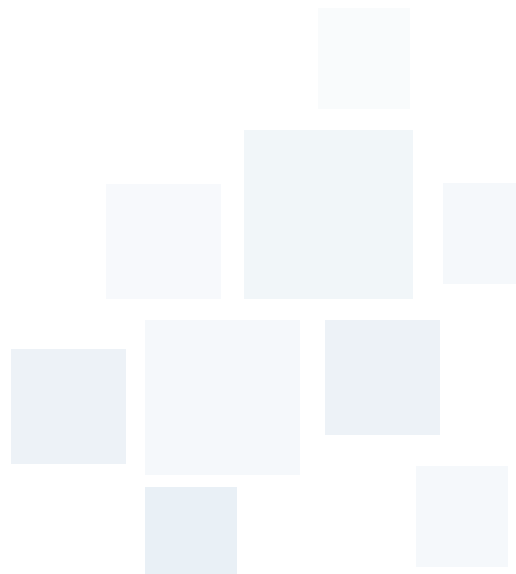
línea jurisprudencial correcta. Ese es otro esfuerzo de la Procuraduría con guías en asuntos contractuales, de reparación de víctimas y otras materias priorizadas con el apoyo de los procuradores delegados ante el Consejo de Estado.

4.6. Para esto, el Ministerio Público, la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, y el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo (para arbitrajes de inversión) deberían producir guías especializadas y lineamientos institucionales para que en cada espacio se facilite el acceso a la conciliación como medio de precaver controversias judiciales. De parte de la Procuraduría entregamos este año el expediente digital en la conciliación y una compilación que promueve este y otros medios de solución de conflictos.

4.7. Con el compromiso de todas las entidades involucradas y algunos cambios normativos que están en consideración, la Procuraduría General de la Nación estima que la conciliación puede tener un rol mucho más central en dirimir controversias entre los particulares y el Estado, reduciendo el riesgo de daño antijurídico en las actuaciones de este. En las mesas nacionales para la consulta de reforma a la justicia, un clamor ciudadano es que los mecanismos alternativos de solución de conflictos, la conciliación, entre otros, tenga amplio desarrollo institucional.



La caracterización de los MASC en Colombia





Iván Darío Gómez Lee
*Procurador Delegado para la Conciliación
Administrativa* *16

Abstract

En Colombia los mecanismos alternativos de solución de conflictos, MASC nacieron desde el siglo XIX, crecieron desde 1991 y han tenido un amplio desarrollo normativo con diversas transformaciones, su aplicación es necesaria en los tiempos actuales de congestión del aparato judicial, de incremento de las controversias contra el Estado, para empoderar al ciudadano y al ejecutivo en acciones más directas de convivencia. Este estudio tiene por objeto llevar a cabo una caracterización de los MASC en el país con tres propósitos: 1. Afianzarlos desde la seguridad jurídica al presentar su marco legal y jurisprudencial 2. Analizar la promoción de los MASC a partir de la divulgación de su uso por la Procuraduría General de la Nación, PGN y otras instituciones durante el periodo 2017 a 2020. 3. Presentar las líneas de acción de esta entidad de innovación en justicia administrativa. Este artículo comprende el arbitraje: la intervención de los Procuradores en el mismo con prescripciones de seguridad jurídica, análisis de la anulación y tutela contra laudos y un resumen del informe PGN en la materia (2017 a 2021).

Primera sección:

1. La conciliación administrativa

Para la PGN este es el medio que por excelencia se aplica en Colombia para la solución alternativa de conflictos, el estudio que se ha llevado a cabo desde la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa comprende un decálogo de asuntos principales para asegurar la utilización de este medio, y consolidarlo en la actualidad y en el futuro; inclusive, de llegar a aprobarse el proyecto de Ley que en esta materia se radicó en el mes de julio de 2020 y que es congruente con el desarrollo institucional que ha tenido la conciliación en las últimas décadas del siglo XXI.

16 Procurador delegado para la conciliación administrativa desde el año 2017. Para este trabajo la investigación fue desarrollada con especial rigor y dedicación por los abogados: Claudia Marcela Peralta Orjuela, Jorge Sebastián Castro Forero y Felipe Rosiasco Pirajan.



1.1. Referentes normativos y jurisprudenciales de la conciliación

A continuación se relacionan los referentes normativos y las sentencias que constituyen el marco jurídico de la conciliación en Colombia:

| Marco legal |
|---|
| Ley 13 de 1825. Dispuso la celebración de una audiencia de conciliación como requisito previo para acudir a la justicia ordinaria ante el alcalde del municipio del lugar donde se generaba la controversia. El alcalde era ese tercero al que acudían las partes en calidad de conciliador. Esa norma es derogada y esa función la cumplen en derecho administrativo los procuradores de intervención. |
| Ley 23 de 1991. Crea los mecanismos alternativos de solución de conflictos Arts. 59, 60, 62, 65, 65a, 65b, 69, 71, 73, 80 y 81 |
| Constitución Política de 1991. Arts. 6, 116 y 277. Cabe también mencionar aquí los principios constitucionales que enmarcan los MASC |
| Ley 80 de 1993. <i>Promueve la solución de controversias en forma avasalladora y visionaria: Arbitramento, transacción y conciliación.</i> Arts. 25-5, 68 y 75 |
| Ley 270 de 1996. "Estatutaria de la Administración de Justicia" promueve los Mecanismos alternativos mediante leyes. Arts. 8 y 42ª. El examen de constitucionalidad determina cuándo procede la aprobación judicial de la conciliación y cuándo en la ley se puede prescindir de ella |
| Ley 446 de 1998. <i>Desarrolla la conciliación y la transacción.</i> Arts. 31, 32, 64, 65, 66, 67, 70, 71, 166. Ahora será un procurador ese tercero neutral -conciliador- quien, además de proponer fórmulas de acuerdo, da fe de la decisión a la que se llegue, luego el juez imparte su aprobación |
| Decreto 1818 de 1998. <i>Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos que compila las leyes vigentes.</i> Arts. 1, 2, 3, 4, 56, 57 y 58 |

| Marco legal |
|--|
| Ley 640 de 2001. Establece la conciliación administrativa como requisito de procedibilidad para presentar la demanda contenciosa. Arts. 1, 2, 3, 4, 8, 15, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 35, 36, 37 siendo el acuerdo final obligatorio y definitivo para las partes que concilian. El efecto de esta ley es reproducir y generalizar la conciliación. |
| Ley 1285 de 2009 Reforma la Ley Estatutaria de Administración de Justicia y <i>Mantiene la conciliación administrativa como requisito de procedibilidad para presentar la demanda.</i> Art. 13 |
| Ley 1367 de 2009. Crea la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa, asigna a los Procuradores de Intervención Judicial la función de promover acuerdos de conciliación, de intervenir en los comités de conciliación y otras medidas para prevenir el daño. Diez años antes en 1998 se mencionó al procurador ahora se empodera como líder Arts. 2, 3, 4, 5 |
| Decreto 1716 de 2009. <i>Reafirma la conciliación administrativa como requisito de procedibilidad para presentar la demanda.</i> Arts. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 y 14 |
| Ley 1395 de 2010. <i>Mantiene la conciliación administrativa como requisito de procedibilidad para presentar la demanda.</i> Art. 52 |
| Ley 1437 de 2011. <i>Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.</i> Arts. 74, 87, 93, 94, 95, 96, 97, 103, 104, 105, 133, 134, 138, 140, 141, 142, 149, 151, 152, 156, 157, 161, 192, 195, 300, 301, 302, 303, <i>un hito por las oportunidades que establece, en audiencia, ante la sentencia de primera instancia, y con la extensión o unificación de jurisprudencia.</i> |
| Ley 1551 de 2012. Establece la conciliación para procesos ejecutivos contra municipios y omitió el requisito de postulación y la aprobación judicial. Arts. 47 |
| Ley 1563 de 2012. <i>Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional</i> Art. 1, 2, 7, 8, 49, 59, 60, 61. <i>Otro hito que los reproduce</i> |
| Ley 1564 de 2012. <i>Código General del Proceso.</i> Arts. 613 |
| Decreto 1069 de 2015. <i>Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho</i> |
| Ley 1955 de 2019. <i>Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022.</i> Arts. 53 <i>conciliaciones o acuerdos de pago para sentencias</i> |



| Marco legal |
|---|
| Decreto Ley 403 de 2020. Participación de la CGR en las audiencias de conciliación artículo 66. Será ahora un importante aliado |
| Proyecto de Ley 066-20. Estatuto de la conciliación |

| Marco jurisprudencial | |
|---|--|
| Sentencia C-160 de 1999. Corte Constitucional | Referentes para la conciliación administrativa desde la PGN sin aprobación judicial |
| Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de unificación del 31 de julio de 2012 | Unificó la jurisprudencia contradictoria de algunas de sus salas en relación con la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho |
| Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia de unificación de 11 de octubre de 2018. Rad. 17001-23-33-000-2016-00440-01(AP) | Compila y fija reglas de las diversas modalidades de MASC, incluyendo la conciliación y otros como todos los demás |
| Sentencia C-893 de 2001 de la Corte Constitucional | Declaró inexecutable los artículos 12, 30 y 39 de la Ley 640 de 2001 en relación con los centros de conciliación autorizados para conciliar en materia de lo contencioso administrativo, ratificando que esta labor solo está autorizada para los Procuradores Judiciales Administrativos. |
| Sentencia C-917 de 2002 de la Corte Constitucional | Declaró inexecutable las expresiones del artículo 18 de la Ley 640 de 2001, relacionadas con el control, inspección y vigilancia: "los conciliadores con |

| Marco jurisprudencial | |
|--|---|
| Sentencia C-917 de 2002 de la Corte Constitucional | excepción de los jueces". Y "Para ello podrá instruir sobre la manera como deben cumplirse las disposiciones que regulen su actividad, fijar los criterios técnicos y jurídicos que faciliten el cumplimiento de tales normas y señalar los procedimientos para su cabal aplicación". |

1.2. El nacimiento de la conciliación administrativa en 1825

Desde el siglo XIX en la era republicana se da valor a la conciliación. En la Ley 13 de 1825 se dispuso la celebración de una audiencia de conciliación como requisito previo para acudir a la justicia ordinaria ante el alcalde del municipio del lugar donde se generaba la controversia. Este funcionario cumplía con los atributos de la conciliación que en los tiempos actuales se realiza por parte de los procuradores, toda vez que el alcalde tenía a su cargo la función de procurar transigir las diferencias existentes y avenirlas entre sí por los instrumentos de una conciliación amigable. La justicia ordinaria, en esa época era la jurisdicción competente para todo tipo de conflictos, incluidos aquellos contra los agentes o instituciones del Estado.

La Ley 120 de 1921 consagró la conciliación en materia laboral como mecanismo alternativo de solución de controversias en la solución de los conflictos colectivos de trabajo. La conciliación se perfiló para el estudio de asuntos de naturaleza ordinaria y laboral. La Constitución Nacional de 1886 guardó silencio en materia de conciliación y en general nada dijo sobre otros medios alternativos de solución de conflictos, MASC. En la legislación de



comienzos del siglo XX no se pensó aún en la conciliación como un mecanismo de solución de conflictos que debía aplicar a las controversias contra el Estado que para esa época seguía conociendo la jurisdicción ordinaria en cabeza de la Corte Suprema de Justicia.

1.2.1. Ley 23 de 1991 un mecanismo de descongestión

El primer referente legislativo previo a la promulgación de la Carta de 1991, se encuentra en la Ley 23 de 1991, expedida por el congreso de la república que fue cesado en sus funciones para darle paso al nuevo parlamento que estableció dicha carta. Una de sus últimas leyes es la mencionada, que tenía el objeto de crear mecanismos para descongestionar los despachos judiciales. Allí, su artículo 59 es el hito, consagra por primera vez la posibilidad de que las personas jurídicas de derecho público puedan acudir a la conciliación prejudicial o judicial para dirimir conflictos de carácter particular y de contenido patrimonial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, donde se ventilan los intereses de tales personas a través de las acciones consagradas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, Decreto-Ley 01 de 1984, CCA.

1.2.2. La Constitución Política de 1991

La Constitución Política de 1991 incorporó una novedad frente a la Constitución de 1886 al elevar a rango constitucional la conciliación. El artículo 116, inciso 3°, facultó transitoriamente a los particulares para administrar justicia en condición de jurados en las causas criminales, conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derechos o en equidad. En el artículo 277, numeral

1° la Constitución Política establece que el Procurador General de la Nación, sus delegados y agentes, tienen la función de vigilar el cumplimiento de las decisiones judiciales y de los actos administrativos. En ese mismo artículo en el numeral 7°, se prevé la función de intervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales y administrativas en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales.

En los debates que se dieron al interior de la Asamblea Nacional Constituyente de la Constitución de 1991, cabe resaltar la importancia que se dio a los MASC al consagrar la conciliación como un mecanismo de solución de conflictos que contribuyera, entre otros fines, a la promoción de los derechos fundamentales, a la participación de los individuos, a la convivencia pacífica, a descongestionar los despachos judiciales y a generar un ahorro patrimonial para el Estado.

Las finalidades y reglas de la conciliación en las últimas décadas se inspiran también en los propósitos de la Constituyente con la Ley 23 de 1991, (sancionada el 21 de marzo unos meses antes de la promulgación de la Carta el 4 de julio). Es un legado que fue promovido por el Ministro de Justicia Jaime Giraldo Ángel, en el gobierno del presidente César Gaviria. Esos postulados han sido desarrollados por nuevas normas y por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado. Así mismo la Procuraduría General de la Nación ha desempeñado un rol fundamental en el uso de los MASC, especialmente en la conciliación.

De acuerdo con la doctrina, en la evolución de la conciliación se pueden identificar tres momentos. El primero inicia



con la Constitución Política de 1991 y se extiende hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley 640 de 2001. El segundo comienza con la entrada en vigencia de la Ley 640 de 2001 y va hasta la Ley 1285 de 2009, Estatutaria de Administración de Justicia. El tercero viene dado con la expedición de la Ley 1285 de 2009¹⁷. Al margen del estudio citado, se identifica un cuarto momento con la expedición de la Ley 1367 de 2009, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, CPACA, el nuevo Código General del Proceso, CGP, y la compilación de los medios alternativos de solución de conflictos- Decreto 1069 de 2015-.

1.2.3. Ley 270 de 1996 las bases estatutarias para el desarrollo de la figura

La Ley 270 de 1996 es la Ley estatutaria de la administración de justicia. A partir del artículo 2º, consagra los principios de la administración de justicia; acceso a la justicia, derecho de defensa, celeridad y oralidad, autonomía de la rama, gratuidad, eficiencia y uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos.¹⁸

Respecto a las competencias de los particulares en conciliación los artículos 13 y 42A señalan:

“Artículo 13. Numeral 3º 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”.

“Artículo 42A. (Artículo adicionado por el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009). Conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa. A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial”.

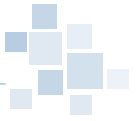
1.2.4. Ley 446 de 1998 un MASC y estatus al conciliador

Pasados siete años desde la promulgación de la Ley 23 de 1991, se expide la Ley 446 de 1998 la cual en el artículo 64 define la conciliación 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. Es decir, le da un estatus especial como sujeto de las controversias. Esta ley dedicó el capítulo 2 del título I de la parte III a la regulación de aspectos relacionados con la conciliación para asuntos administrativos y estatuye la misma como requisito de procedibilidad. El artículo 80 dispone que la conciliación prejudicial es facultativa para los medios de control nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y la acción contractual:

«Antes de incoar cualquiera de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, las partes individual o conjuntamente podrán formular solicitud de conciliación

17 La conciliación en el derecho administrativo colombiano, pág. 33.

18 Art. 8. Ley 270 de 1996



prejudicial, al Agente del Ministerio Público asignado al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de aquéllas. La solicitud se acompañará de la copia de la petición de conciliación enviada a la entidad o al particular, según el caso, y de las pruebas que fundamenten las pretensión [...]». (Subrayado fuera de texto)

El artículo 81 de esa misma ley determina que esa modalidad de conciliación facultativa sólo procede cuanto la denominada vía gubernativa del CCA se haya agotada o no sea procedente. Así, la conciliación prejudicial bajo esta normativa queda supeditada a la vía gubernativa.

1.2.5. Sentencia C-160 de 1999- Asuntos laborales ordinarios

El legislador consagró la conciliación como requisito de procedibilidad en asuntos laborales en la jurisdicción ordinaria en el artículo 68 de la Ley 446 de 1998, norma que con posterioridad sería declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-160 de 1999. Se consideró que si bien la norma en sí misma no era inconstitucional, el legislador no había establecido los requisitos operativos mínimos para entrar en funcionamiento y garantizar de manera real y efectiva su puesta en marcha. Así las cosas, queda definido como precedente que en lo sustantivo, sí es procedente la conciliación en materia laboral.

1.3. El siglo XXI hacia la transformación de la conciliación administrativa

1.3.1. Ley 640 de 2001 como requisito de procedibilidad

En el siglo XXI el artículo 35 de la Ley 640 de 2001 va más allá en la conciliación

como soporte de la justicia y establece la misma, como un requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa, la civil y la de familia. El artículo 37 desarrolla como requisito de procedibilidad, puesto que debe agotarse obligatoriamente para acudir a la justicia en los asuntos de lo contencioso administrativo. En particular para incoar las acciones previstas en los artículos 86¹⁹ y 87²⁰ del anterior CCA si el asunto de que se trate es conciliable. Según Verónica Pezá (2016),²¹ en los antecedentes del pro-

19 “**Artículo 86.** Acción de reparación directa. La persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño cuando la causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa.

Las entidades públicas deberán promover la misma acción cuando resulten condenadas o hubieren conciliado por una actuación administrativa originada en culpa grave o dolo de un servidor o ex servidor público que no estuvo vinculado al proceso respectivo, o cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública”.

20 “**Artículo 87.** De las controversias contractuales. Cualquiera de las partes de un contrato estatal podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad y que se hagan las declaraciones, condenas o restituciones consecuenciales, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento y que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios y que se hagan otras declaraciones y condenas.

Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, serán demandables mediante las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, según el caso, dentro de los treinta (30) días siguientes a su comunicación, notificación o publicación. La interposición de estas acciones no interrumpirá el proceso licitatorio, ni la celebración y ejecución del contrato. Una vez celebrado éste, la ilegalidad de los actos previos solamente podrá invocarse como fundamento de nulidad absoluta del contrato.

El Ministerio Público o cualquier tercero que acredite un interés directo podrá pedir que se declare su nulidad absoluta. El Juez Administrativo queda facultado para declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso. En todo caso, dicha declaración sólo podrá hacerse siempre que en él intervengan las partes contratantes o sus causahabientes”.

21 La Conciliación en el derecho administrativo colombiano, pág. 33.



yecto de ley que daría origen a la Ley 640 de 2001 se reflejó la importancia de crear mecanismos alternativos de solución de conflictos ante la necesidad de desarrollar una estrategia para facilitar el acceso a la justicia, por lo que era necesario modificar la normatividad vigente.

El párrafo 1 del artículo 37 de la Ley 640 de 2001 excluyó el requisito de procedibilidad en la acción de repetición, al disponer lo siguiente:

“PARÁGRAFO 1o. Este requisito no se exigirá para el ejercicio de la acción de repetición”.

El artículo 23 de la Ley 640 de 2001 dispone que las conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo deben adelantarse ante los Agentes del Ministerio Público, es decir, procuradores, y ante los centros de conciliación autorizados para conciliar en esta materia. El primer aspecto fue declarado exequible pero el control de las conciliaciones privadas fue declarado inexecutable por Corte Constitucional en la sentencia C-893 de 2001.

1.3.2. La Sentencia C-314 de 2002 afianza el requisito de procedibilidad

La Corte Constitucional en sentencia C-314 de 2002 declaró la constitucionalidad del artículo 37 de la Ley 640 de 2001. Norma que se analizó en cuanto al requisito de procedibilidad, por considerar que el legislador, en uso de su poder de configuración normativa puede diseñar la estructura y funcionamiento de los MASC y, en concreto, para definir qué medios de control deben agotar la

conciliación como requisito de procedibilidad. Al respecto se indicó:

“El tratamiento específico que el artículo 37 de la Ley 640 de 2001 otorga a dicha acción se justifica en la medida en que el Estado no puede abstenerse de promover el procedimiento judicial respectivo. Esta obligatoriedad en la iniciación de la acción conduce a que la Ley exonere al Estado de la obligación adicional de celebrar la audiencia de conciliación previo a la presentación de la demanda, como una medida que tiende a aligerar su carga procesal. Desde esa perspectiva, el objetivo de la disposición: hacer menos onerosa la carga procesal del Estado en el trámite de reparación del patrimonio público afectado por la conducta de uno de sus agentes, está acorde con los fines constitucionales de promover la prosperidad general y asegurar la prevalencia del interés general (Arts. 1º y 2º C.P)”.

1.3.3. La sentencia C-893 de 2001 afianza la Procuraduría y limita los centros de conciliación privados

El artículo 23 de la Ley 640 de 2001 estableció que los agentes del Ministerio Público están facultados por la Ley para actuar como conciliadores. La Corte Constitucional declaró inexecutable lo relativo las conciliaciones adelantadas por centros de conciliación privados como se preveía en ese artículo. Esto mediante la sentencia C-893 de 2001²².

²² Por medio de la cual se declaró inexecutable los artículos 12, 30 y 39 de la Ley 640 de 2001, que permitían, entre otros, la conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo ante los conciliadores de los centros de conciliación autorizados para conciliar en esta materia.



Por lo anterior en asuntos contenciosos administrativos la única institución, competente para conciliar este tipo de controversias es la Procuraduría General de la Nación.

1.3.4. La Ley 1285 de 2009. Una oportunidad de mejora para la autonomía de la conciliación

Con la expedición de la Ley 1285 de 2009, por medio de la cual se reforma la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, se consagran nuevas concepciones y desarrollos. Esta norma en el artículo 13 adiciona un nuevo artículo 42A a la Ley 270 de 1996. Cabe recordar el sentido de esa norma: «*A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85²³, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial*».

Para Sergio González (2011)²⁴ la Ley 1285 de 2009, «(...) consagró, a partir de su vigencia, la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para el ejercicio de las acciones consagradas en los artículos 85, 86 y 87 del Código de Contencioso Administrativo. Esta novedad legislativa, que impacta directamente sobre el derecho de acceso a

la administración de justicia y que fuera declarada exequible mediante sentencia C-713 de 2008, contrasta con un cuerpo normativo que aunque anterior y disperso vigente contenido en diversas disposiciones de las leyes 23 de 1991, 446 de 1998 y 640 de 2001».

1.3.5. Sentencia C-317 de 2008. Confirma el requisito de procedibilidad

La Corte Constitucional en sentencia C-317 de 2008, al momento de ejercer el control previo, automático e integral del proyecto de ley estatutaria No. 286 de 2007 Cámara, 023 de 2006 Senado «*Por la cual se reforma la Ley Estatutaria de Administración de Justicia*», declaró inexecutable el inciso segundo del artículo 13 que tenía por finalidad aprobar un artículo nuevo para ser incorporado a la Ley 270 de 1996. La norma era del siguiente tenor:

Artículo 13. Apruébase como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996 el siguiente:

“Artículo 42A. Conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa. A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial.”

Las conciliaciones judiciales y extrajudiciales únicamente requerirán revisión de la jurisdicción de lo contencioso administrativo cuando así lo solicite y sustente el Ministerio Público, dentro de los tres (3)

23 “**Artículo 85. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.** Toda persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo y se le restablezca en su derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La misma acción tendrá quien pretenda que le modifiquen una Obligación fiscal, o de otra clase, o la devolución de lo que pagó indebidamente”.

24 Conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos, Codificación U Externado No 2. Pag. 9.



días siguientes a su celebración. Dicha solicitud sólo será procedente en los casos en que el Ministerio Público considere que los términos de la respectiva conciliación resultan contrarios al ordenamiento vigente o lesivos para el patrimonio público. (Subrayado declarado inexecutable)

El fundamento de la inexecutableidad no fue cuestionar las funciones del Ministerio Público en materia de conciliaciones sino que el legislador haya sido ligero, en forma casual y sin parámetros, al determinar que el control jurisdiccional quedaba al arbitrio del Ministerio Público sin ningún referente *normativo*. En palabras de la Corte Constitucional, "... permitiendo una suerte de escogencia casual y sin ningún tipo de parámetros objetivos defendidos por el Legislador".²⁵

1.3.6. Ley 1551 de 2012. Referente de aprobación de la conciliación por la Procuraduría en forma directa

Con la expedición de la Ley 1551 de 2012, por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios. Se estableció que la conciliación sería requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos que se promuevan contra los municipios e introdujo dos grandes novedades para este mecanismo: omitió el requisito de postulación y la aprobación judicial.

25 Así se dijo: "Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 277 de la Constitución, la Procuraduría General de la Nación tiene funciones de vigilancia del cumplimiento de la Constitución, las leyes, las decisiones judiciales y los actos administrativos; vela por el ejercicio diligente y eficiente de las funciones administrativas; vigila la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas; interviene en los procesos judiciales y administrativos cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales, entre otras".

Decisión judicial que fue declarada executable²⁶ por la Corte Constitucional en sentencia C-533 de 2013 y reiterada en la sentencia C-830 de 2013.

1.3.7. Ley 1955 de 2019 Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad"

La Ley 1955 de 2019 en su artículo 53 desarrolla lo referente al pago de sentencias o conciliaciones. Al respecto prevé la norma:

"artículo 53º. Pago de sentencias o conciliaciones en mora. Durante la vigencia de la presente Ley, la Nación podrá reconocer como deuda pública las obligaciones de pago originadas en sentencias o conciliaciones debidamente ejecutoriadas y los intereses derivados de las mismas,

26 La Sala Plena concluye que: (i) el legislador no viola el derecho de acceso a la justicia al establecer la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos que se promuevan contra los municipios, por cuanto es una herramienta razonable [busca fines legítimos e imperiosos constitucionalmente, a través de un medio no prohibido, que es conducente para alcanzarlos y que, prima facie, no sacrifica desproporcionadamente otros valores, principio o derechos constitucionales]. (ii) El legislador no viola el principio de igualdad al imponer a los deudores de los municipios una carga procesal (conciliación prejudicial) que no tienen los demás deudores en los procesos ejecutivos considerados en general, puesto que se trata de una decisión legislativa que constituye un ejercicio razonable del poder de configuración normativa que busca una finalidad legítima, mediante un medio no prohibido y adecuado para alcanzarlo. (iii) El legislador viola los derechos de los trabajadores que tengan acreencias laborales a su favor, susceptibles de ser reclamadas mediante un proceso ejecutivo, en especial los derechos a la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales' (art. 53, CP) y su derecho a la igualdad (art. 13, CP), al exigirles un requisito procesal (la conciliación prejudicial) que está expresamente excluido por la ley para el resto de los trabajadores. Es decir, la conciliación previa no es exigible como requisito de procedibilidad cuando se trata de acreencias laborales susceptibles de ser reclamadas a los municipios.



que se encuentren en mora en su pago a la fecha de expedición de la presente Ley. Este reconocimiento operará exclusivamente para las entidades que hagan parte del Presupuesto General de la Nación y por una sola vez. En estos casos, dichas obligaciones de pago serán reconocidas y pagadas bien sea con cargo al servicio de deuda del Presupuesto General de la Nación o mediante la emisión de Títulos de Tesorería TES Clase B.

Para el cumplimiento de lo señalado en este artículo y con el objetivo de suministrar la respectiva liquidez, la Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público administrará, en una cuenta independiente el cupo de emisión de TES que se destine a la atención de las obligaciones de pago originadas en sentencias o conciliaciones ejecutoriadas, y los intereses derivados de las mismas. Para estos efectos, la Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional estará facultada para realizar las operaciones necesarias en el mercado monetario y de deuda pública.

En todo caso, las entidades de las que trata el inciso primero de este artículo deberán tener en cuenta:

1. La veracidad, oportunidad, verificación de los requisitos para el pago de las obligaciones, así como la responsabilidad de adelantar las gestiones pertinentes radica exclusivamente en cada una de las entidades, sin que implique responsabilidad alguna para las demás entidades que participan en el proceso de pago de las sentencias o conciliaciones, de conformidad con lo que para el efecto defina el Gobierno nacional. El incumplimiento de lo dispuesto en este numeral acarreará

las sanciones penales, disciplinarias y fiscales a que haya lugar.

2. El cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 262 de la Ley 1819 de 2016.

3. Podrán celebrar acuerdos de pago o conciliaciones extrajudiciales con los beneficiarios finales, respecto de los montos adeudados.

4. La responsabilidad por el pago de las obligaciones es exclusivamente de la entidad. El Gobierno nacional reglamentará la materia.

PARÁGRAFO PRIMERO. La emisión de Títulos de Tesorería TES Clase B de que trata el presente artículo no implica operación presupuestal y sólo debe presupuestarse para efectos del pago de intereses y la redención de los títulos.

PARÁGRAFO SEGUNDO. Las entidades del Presupuesto General de la Nación de las que trata el presente artículo deberán suscribir con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público los acuerdos de pago para asumir el principal e intereses de los títulos con cargo a sus presupuestos de gasto y procederán con los registros contables que sean del caso para extinguir dichas obligaciones”.

La norma transcrita debe ser reglamentada por el Gobierno Nacional, pero surgen varias preocupaciones para la Procuraduría General de la Nación: i) que en el proyecto de Decreto se habilite a las entidades nacionales para contratar con un liquidador, en la medida que varias entidades tienen al día las liquidaciones; ii) las prioridades estarán dadas por quienes presenten la solicitud de acuerdo y conforme los



turno que establece el artículo 15 de la Ley 962 de 2005. Sin desconocer estas normas, la Procuraduría ha propuesto la posibilidad de reconocer las sentencias y conciliaciones en firme con especial atención de las víctimas, aquellas donde existió privación injusta de la libertad, la contingencia de la Rama Judicial y las obligaciones laborales pendientes; iii) si bien estos pagos van con cargo a la deuda pública, es claro que el beneficiario del acuerdo debe reducir el monto de sus pretensiones para lograr los mismos.

1.4. La consolidación con la Ley 1367 de 2009 y el CPACA

La etapa de consolidación inicia con la expedición de la Ley 1367 de 2009, luego se consolida como política pública con el CPACA, CGP y la compilación de los MASC en el Decreto 1069 de 2015.²⁷

1.4.1. Ley 1367 de 2009

La Ley 1367 de 2009 es una respuesta institucional a los mandatos que en materia de conciliación se le habían conferido a la Procuraduría. En esa nueva norma se *adicionan unas funciones al Procurador General de la Nación, sus Delegados y se dictan disposiciones en competencias y recurso humano*. La norma tiene por objeto implementar eficiencia en la institución de la conciliación en la jurisdicción de lo contencioso administrativo para la solución oportuna

de conflictos entre el Estado y los ciudadanos.

El artículo 5 de la Ley 1367 de 2009²⁸ robustece las funciones que desempeñan los procuradores judiciales en materia de conciliación. Entre las cuales cabe destacar la de diseñar y adelantar los programas correctivos a fin de prevenir situaciones estructurales generadas por la administración pública, lesivas al interés y al patrimonio público y la de adelantar las campañas necesarias para fortalecer el conocimiento de los deberes y derechos que se generen por las relaciones entre el Estado y los particulares (numerales 7 y 8).

Para cumplir este propósito se crearon 110 cargos de procuradores judiciales. Con esto se supera lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C- 160 de 1999 atinente a que no se pueden crear MASC si no se cuenta con los recursos, parámetros y estructuras administrativas adecuadas para la realización de esa función.²⁹

²⁷ En otros países se usa la figura de la “mediación” que coincide con la conciliación, aquella también es obligatoria para el acceso a las jurisdicciones. En América se viene fortaleciendo los MASC como política pública regional con el programa de la UE, Euro Social II JUSTICIA.

²⁸ Adicionó un parágrafo al artículo 44 del Decreto Ley 262 de 2000 que versa sobre las funciones de los procuradores judiciales en los procesos contenciosos administrativos.

²⁹ La capacidad institucional de las Procuradurías Judiciales se refleja en estas cifras. En el año 2018 se promovieron 69.881 Audiencias y el monto de reducción de las pretensiones en 4.110 Acuerdos ascendió en ese año a 306.000 millones de pesos.



1.4.2. Ley 1437 de 2011 – CPACA-



Fuente citada (Conciliación extrajudicial en asuntos de lo Contencioso Administrativo. Roberto Serrato Valdés. Legis 2015)

Para el Dr. Roberto Serrato Valdés destacado como Procurador Delegado hoy como magistrado, el CPACA es la reforma más importante en la materia analizada:

“El nuevo código, al robustecer y modernizar el procedimiento administrativo, evidencia uno de sus objetivos centrales, la desjudicialización de las controversias que se presentan entre los administrativos y las entidades públicas. Se parte del supuesto consistente en que si la administración de justicia funciona con eficacia, aplica la normatividad vigente y la jurisprudencia; garantiza el debido proceso en sede administrativa, y aplica los principios rectores de la función pública, descritos en el artículo 209 de la Constitución Política y cuyos alcances se precisan en el artículo 3 del mismo estatuto, habrá menos conflictos y sólo se acudirán a los estrados judiciales como último recurso para resolver las controversias en que se encuentran involucradas las entidades estatales.

El fortalecimiento de los MASC al que venimos haciendo referencia, se materializa en distintas instituciones del estatuto que aparecen descritas en el siguiente cuadro

*y cuyas características se analizarán a continuación*³⁰.

En relación con la conciliación como requisito de procedibilidad de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales el CPACA dispuso que es requisito para poder demandar a la administración pública:

“ARTÍCULO 161. *Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:*

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y

³⁰ Conciliación Extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, Agosto 2015- Agosto 2016, Legis Editores SA., 2015, página 572. ROBERTO SERRATO VÁLDES.



cuando no se encuentre expresamente prohibida. Cuando la Administración demande un acto administrativo que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, no será necesario el procedimiento previo de conciliación.

2. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios. El silencio negativo en relación con la primera petición permitirá demandar directamente el acto presunto.

Si las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, no será exigible el requisito al que se refiere este numeral.

3. Cuando se pretenda el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo, se requiere la constitución en renuencia de la demandada en los términos del artículo 8o de la Ley 393 de 1997.

4. Cuando se pretenda la protección de derechos e intereses colectivos se deberá efectuar la reclamación prevista en el artículo 144 de este Código.

5. Cuando el Estado pretenda recuperar lo pagado por una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto, se requiere que previamente haya realizado dicho pago.

6. <Numeral inexecutable>

1.5. La implementación con el desarrollo reglamentario

1.5.1. Decreto 1716 de 2009

El Presidente de la República, con fundamento en las facultades que le confiere el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, expidió el Decreto 1716 de 2009, con el objeto de desarrollar normativamente la conciliación en asuntos contencioso administrativos.

El artículo 2 del citado decreto se refirió a los asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa, reiterando lo plasmado ya en la Ley 1285 de 2009 sobre la conciliación como requisito de procedibilidad para el ejercicio de las acciones consagradas en los artículos 85, 86 y 87 del CCA.

En el párrafo 4 hizo extensivo el requisito de procedibilidad para la acción de repetición³¹. Sobre este punto señaló la norma:

³¹ En la Procuraduría Delegada para la Conciliación en el curso del proceso 11001 0324 000 2012 00254 00 se hizo análisis de esta norma y por parte del Delegado Iván Darío Gómez Lee se concluye lo siguiente: "El gobierno nacional se extralimitó en el ejercicio de su función reglamentaria al haber extendido conforme al párrafo 4° del artículo 2° del Decreto 1716 de 2009, el requisito de conciliación previa como requisito de procedibilidad del medio de control de repetición. En síntesis, no solamente amplió el sentido del artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, que sólo exige este presupuesto procesal para los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de reparación directa y controversias contractuales, sino que desconoció normas vigentes de la época, como el párrafo primero del artículo 37 de la Ley 640 de 2001 que expresamente establece que el requisito de procedibilidad de la conciliación previa "no se exigirá para el ejercicio de la acción de repetición", por lo que el gobierno nacional se extralimitó en el ejercicio de su función reglamentarias.

Con lo anterior se concluye también que se requiere una línea jurisprudencial que se pronuncie sobre las reglas secundarias de los reglamentos que han sido restrictivas y le dé aplicación extensiva a la regla primaria del inciso segundo del numeral 1° del artículo 161 del CPACA, para su aplicación efectiva e integral.



“Artículo 2°. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan.

[...]

Parágrafo 4°. En el agotamiento del requisito de procedibilidad de la acción de que trata el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, se entenderá incluida la acción de repetición consagrada en el inciso segundo de dicho artículo”. (Subrayado fuera de texto).

1.5.2. Decreto compilatorio 1069 de 2015

En el desarrollo de una política de simplificación normativa, el gobierno nacional mediante decretos compiló los reglamentarios del Estado colombiano por materias. El Decreto 1069 de 2015 se ocupa de la administración de justicia y en el título IV desarrolla lo relativo a los métodos alternativos de solución de conflictos.

Se aprecia en esta compilación normativa que el capítulo I regula lo referente a las casas de justicia y de los centros de convivencia. El siguiente capítulo se refiere a los centros de conciliación y arbitraje para efectos de su creación, reglamentación, procedimientos, obliga-

ciones, uso de tecnologías de la información y comunicaciones, TIC, honorarios y la gratuidad de algunos de éstos.

El capítulo III está referido a la conciliación y, en el mismo como se puede apreciar en la sección primera se desarrolla a profundidad la conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo y los comités de conciliación. En esta norma no se hace ninguna referencia a la conciliación administrativa como requisito de procedibilidad para presentar acciones de repetición. Cabe anotar igualmente que en relación a los asuntos susceptibles de conciliación en el año 2016, con el Decreto 1167 se introduce una modificación a esta materia. En la cita se puede apreciar aquellos asuntos susceptibles de conciliación, en el marco de la norma vigente.³² También, en este último Decreto se introducen otras modificaciones relativas a la integración de los comités de conciliación y a los instrumentos de información y operación de este mecanismo.

A continuación se presenta la estructura normativa del reglamento vigente en materia de conciliación:

³² **ARTÍCULO 1º.** *Modificación y supresión de algunas disposiciones del artículo 2.2.4.3.1.1.2. del Decreto 1069 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.* El artículo 2.2.4.3.1.1.2. del Decreto 1069 de 2016 quedará así:

“ARTÍCULO 2.2.4.3.1.1.2. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de los medios de control previstos en los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de Contencioso Administrativo.



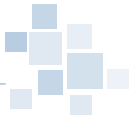
DECRETO 1069 DE 2015

| Capítulo 3 Conciliación |
|---|
| Sección 1 De la conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo y los comités de conciliación |
| Subsección 1. Conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo |
| Artículo 2.2.4.3.1.1.1. Objeto. |
| Artículo 2.2.4.3.1.1.2. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Modificado por el art 1, Decreto Nacional 1167 de 2016. |
| Artículo 2.2.4.3.1.1.3. Suspensión del término de caducidad de la acción. |
| Artículo 2.2.4.3.1.1.4. Impedimentos y recusaciones. |
| Artículo 2.2.4.3.1.1.5. Derecho de postulación. |
| Artículo 2.2.4.3.1.1.6. Petición de conciliación extrajudicial. |
| Artículo 2.2.4.3.1.1.7. Audiencia de conciliación extrajudicial. |
| Artículo 2.2.4.3.1.1.8. Pruebas. |
| Artículo 2.2.4.3.1.1.9. Desarrollo de la audiencia de conciliación. |
| Artículo 2.2.4.3.1.1.10. Suspensión de la Audiencia de Conciliación. |
| Artículo 2.2.4.3.1.1.11. Culminación del trámite de conciliación por inasistencia de las partes. |
| Artículo 2.2.4.3.1.1.12. Aprobación judicial. |
| Artículo 2.2.4.3.1.1.13. Mérito ejecutivo del acta de conciliación. |
| Artículo 2.2.4.3.1.1.14. Inasistencia injustificada. |
| Subsección 2. Comités de conciliación |
| Artículo 2.2.4.3.1.2.1. Campo de aplicación. |
| Artículo 2.2.4.3.1.2.2. Comité de Conciliación. |
| Artículo 2.2.4.3.1.2.3. Integración. Modificado por el art. 2, Decreto Nacional 1167 de 2016. |
| Artículo 2.2.4.3.1.2.4. Sesiones y votación. |
| Artículo 2.2.4.3.1.2.5. Funciones. |
| Artículo 2.2.4.3.1.2.6. Secretaría Técnica. |
| Artículo 2.2.4.3.1.2.7. Indicador de gestión. |

| Capítulo 3 Conciliación |
|---|
| Artículo 2.2.4.3.1.2.8. Apoderados. |
| Subsección 2. Comités de conciliación |
| Artículo 2.2.4.3.1.2.9. Asesoría. |
| Artículo 2.2.4.3.1.2.10. Suprimido por el art. 6, Decreto Nacional 1167 de 2016. Red Nacional de Información. |
| Artículo 2.2.4.3.1.2.11. Suprimido por el art. 6, Decreto Nacional 1167 de 2016. Formato único de información litigiosa y conciliaciones. |
| Artículo 2.2.4.3.1.2.12. De la acción de repetición. Modificado por el art. 3, Decreto Nacional 1167 de 2016. |
| Artículo 2.2.4.3.1.2.13. Llamamiento en garantía confines de repetición. |
| Artículo 2.2.4.3.1.2.14. Suprimido por el art. 6, Decreto Nacional 1167 de 2016. Informes sobre repetición y llamamiento en garantía. |
| Artículo 2.2.4.3.1.2.15. Publicación. |

Este Decreto amerita una revisión, entre otras razones porque resulta restrictivo en su contenido y debe abrir espacios de gestión digitalizada en despachos judiciales y en la Procuraduría. Es importante hacer mención expresa de los documentos digitales en el trámite de la conciliación y su valor probatorio.

La observación sobre el exceso de la potestad reglamentaria es la siguiente: en este decreto compilatorio se incorporaron, sin menor análisis, ni depuración, todas las normas contenidas en el Decreto 1716 de 2009, dejando de lado las reformas legales que se habían introducido por el CPACA en el 2011 y las introducidas en el 2012 por el CGP. En particular se omite, que este último código determinó en su artículo 613 que no es necesario agotar el requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se adelanten.



Este asunto fue parcialmente corregido mediante el Decreto 1167 de 2016, de donde se tiene que resulta necesaria y urgente, proceder a la actualización y revisión de las normas reglamentarias.

1.6. Las sentencias de Unificación

1.6.1. Sentencia de Unificación del 31 de julio de 2012

Puntualmente, mediante sentencia de unificación 11001031500020090132801 del 31 de julio de 2012³³, la Sala Plena del Consejo de Estado, unificó la jurisprudencia contradictoria de algunas de sus salas en relación con la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en el sentido de que *“estando de por medio derechos de carácter laboral, que algunos tienen la condición de irrenunciables e indiscutibles y otros de inciertos y discutibles, en cada caso en particular debe analizarse el publicitado requisito de procedibilidad, pues el mismo no siempre resulta obligatorio. Inicialmente, de acuerdo con una interpretación sistemática de las normas aplicables y de la jurisprudencia del Consejo de Estado, la Sala considera necesario precisar que, para el caso de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, son conciliables los aspectos de contenido económico que suelen contener los actos administrativos”*.

1.6.2. Sentencia de Unificación en MASC del 11 de agosto de 2018

En reciente sentencia de unificación la Sección Primera del Consejo de Es-

tado, reivindica la importancia de los MASC como mecanismos alternativos de solución de controversias e indica que la audiencia especial de pacto de cumplimiento es una modalidad de esos mecanismos. Para tal efecto, insta a los comités de conciliación a realizar un estudio del caso presentado *“[...] para determinar y hacer cumplir las políticas públicas de las entidades respecto a la prevención del daño antijurídico y la defensa de sus intereses, lo cual implica la evaluación de los litigios en curso para su adecuado y eficaz trámite, el análisis de los procesos culminados para determinar las causas e índices de condenas y prevenir deficiencias en las actuaciones administrativas, la pertinencia del llamamiento en garantía o de la acción de repetición, así como, la procedencia en la utilización de los mecanismos alternativos de solución de conflictos”*.³⁴

Por lo anterior *“[...] previamente a la audiencia de pacto de cumplimiento, el comité de conciliación de la entidad que sea parte de una acción popular debe realizar un análisis de los argumentos y pruebas de la demanda, así como de la actuación y competencias de la entidad frente al caso, adoptar la decisión respecto a su procedencia o improcedencia del acuerdo y fijar los parámetros dentro de los cuales el representante legal o el apoderado puede comprometer a la entidad respecto a las obligaciones de hacer, no hacer o dar para la debida protección de los derechos o intereses colectivos amenazados o vulnerados”*.

33 Consejo de Estado. Sentencia de unificación de 31 de julio de 2012 Rad. 11001031500020090132801

34 Número de Radicado: 17001-23-33-000-2016-00440-01(AP), actor: ENRIQUE ARBELÁEZ MUTIS; demandado: CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CALDAS - CORPOCALDAS Y OTROS, Magistrado Ponente: Doctor Roberto Augusto Serrato Valdés.



1.7. Necesidad de promover competencias en negociación y darles seguridad jurídica

Cabe tener presente el derecho comparado donde cada vez se promueve la gestión del conflicto y la negociación de disputas legales. La negociación de los asuntos encomendados constituye una tarea central de la actividad profesional del abogado. Negociar se concibe como un acto cotidiano (de la administración pública), una interacción entre dos o más personas orientada a la solución de una discrepancia y/o gestión de unos intereses comunes. Cooperar resulta más adecuado que competir para la óptima distribución de los recursos y el máximo retorno de beneficios para los participantes en los procesos de interacción entre individuos como las negociaciones. HURDER (2007-2008) define el enfoque de negociación como un marco conceptual que permite escoger una estrategia y un estilo basándose en el análisis de los objetivos a alcanzar mediante el proceso negociador.³⁵

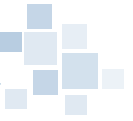
Debe recordarse que las concepciones del Estado del siglo XXI parten de la confianza y en instituciones jurídicas que, desde la Teoría de la acción comunicativa de Habermas, se encuentran estructuradas por la interacción de los sujetos a partir de los actos del habla, como actos conscientes y deliberados en los diferentes mundos de la vida (social, como objetivo social y subjetivo), dirigidos hacia la búsqueda de consensos racionalmente aceptados como válidos. (Habermas, J. (2003).

En esta perspectiva se presentan las primeras recomendaciones:

1. Especializar por entidades temáticas, con audiencias especiales y mesas de entendimiento y Formación con habilidades de negociación y seguridad jurídica.
2. Una oportunidad para negociaciones favorables es el *“cooling off period”* o periodo de enfriamiento en el cual puede incentivarse una etapa de arreglo, cuando esta sea pertinente. Este muchas veces es un punto muerto del trámite arbitral, optimizarlo puede además contribuir a solventar la situación de desventaja del Estado y sus entidades: En síntesis, es una *“Etapa de negociación durante el periodo de enfriamiento”*.
3. El grupo de apoyo institucional, puede requerir de orientación y directrices que como se indicó contribuyan a la efectividad en la mejor solución posible de la controversia, a lo cual se le puede denominar: *“Plan de Reacción para la Protección y Defensa en el Arbitraje”*.
4. Para alcanzar ese objetivo, también se puede avanzar en otras medidas como promover mesas de trabajo para la negociación, en aras de un entendimiento que finalice la disputa, en el marco de arreglos directos que defiendan el interés general en esa doble dimensión de respetar los derechos del particular y de las entidades del Estado.

Las Procuradurías de Intervención Administrativa pueden contribuir a generar condiciones de confianza que permitan llegar a acuerdos que resuelvan las controversias con celeridad, mediante una

35 VILLARIJ Montserrat. Negociación de Disputas Legales “A la sombra del litigio”. Bosch Editor.



articulación interinstitucional que brinde seguridad jurídica a las partes con certeza, efectividad, economía y legitimidad.

Estas negociaciones para la conciliación se podrán realizar con la colaboración de expertos y organizaciones públicas o privadas.

En el sentido de la solución de controversias por principios y no por reglas y la interdisciplinariedad de quien aporta a esa solución, en el texto del arte de dirimir se indica: *“La solución de los desacuerdos que se generan entre los individuos de una sociedad ha sido parte fundamental de su propia evolución. Estas divergencias contienen una variedad de componentes tanto fácticos y objetivos como emocionales y personales, que hacen de cada conflicto algo único, con características específicas y necesidades de solución particulares.”*³⁶

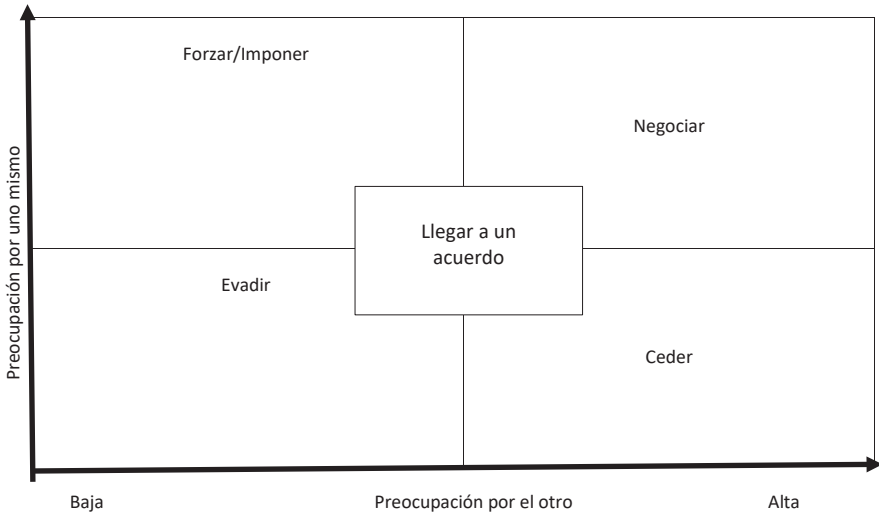
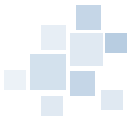
Para Montserrat Villarij Ph’d en asuntos de negociación *“La base de una correcta toma de decisiones en los procesos de negociación de disputas legales reside en buena medida en contar con la información precisa.*

(...) En ocasiones, el cliente quiere negociar, pero el abogado después de llevar a cabo las valoraciones pertinentes estima que, previamente, le convendría aumentar su poder de negociación frente a la otra parte”.

Según Juan Pablo Villa experto en negociación, “la estrategia negociadora para resolver un conflicto es útil y adecuada cuando se da la mayoría de las siguientes soluciones:

- “Es posible un acuerdo porque permite a cada uno estar mejor que sin el acuerdo
- Se puede conseguir un acuerdo donde ambos ganen y es factible lograrlo
- Existe una alta dependencia entre las partes en conflicto que nos obliga a un alto grado de cooperación
- Hay suficiente poder y equilibrio entre las partes
- Y, por último tenemos suficiente tiempo y energía para iniciar el proceso negociador”

36 El arte de dirimir. Centro de Arbitraje y Conciliación. Bogotá

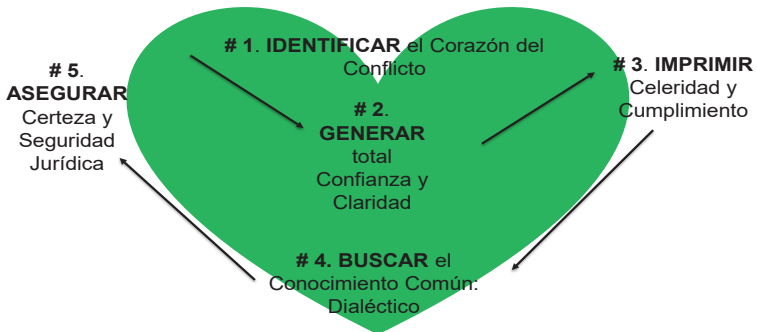


Fuente: Cuadro tomado del autor citado

1.7.1. El corazón de la negociación



La Conciliación Administrativa en 5 etapas



VÍAS: Lealtad Procesal – Dispositivos Redes de Actuación – Reglas del Juego Claras – Intervención Eficaz y Real para Aprobarla ¹

Fuente: Iván Darío Gómez Lee Procurador Delegado para la Conciliación



Metodología para la seguridad jurídica y la efectividad. Es así como la audiencia para resolver un conflicto a través de un MASC como la conciliación administrativa se puede orientar hacia 5 etapas de la Negociación:

- i) Primera, genuina identificación de la controversia.
- ii) Segunda, reglas de celeridad y cumplimiento.
- iii) Tercera, supuestos de confianza y transparencia (juego limpio).
- iv) Cuarta, creatividad y lecciones desde el saber jurídico y social.
- v) Quinta, propiciar la seguridad jurídica.

Las bases que se expondrán son las vías del conflicto donde se debe actuar con plena lealtad procesal, con mecanismos reales de actuación y aprobación directa, con una intervención de la Procuraduría en materia de pruebas con reglas del juego claras, para lo cual es necesario que la Procuraduría General de la Nación con la Contraloría General de la República en ejercicio de sus funciones públicas agoten todos los recursos para solucionar las controversias y obtener beneficios económicos y sociales. Tales bases son las siguientes:

1.7.2. Bases conceptuales

1.7.2.1. Bases de seguridad jurídica como principio orientador o de evaluación

La seguridad jurídica es un principio que conduce al análisis de la controversia judicial según referentes de veracidad probatoria, pertinencia de un eventual medio de control, confianza en el proceso de solución alternativa del conflicto como un medio creador de derechos y

de lealtad procesal en la actuación, certeza en la justicia desde actores sociales e institucionales, previsibilidad del medio alternativo, reglas de precisión dispuestas por las partes y el control definitivo por las instituciones públicas facultadas. A continuación se explican los referentes de la evaluación que un procurador como conciliador debe realizar.

a) **CERTEZA**, es el margen de certidumbre de esa demanda o reclamación, que se pondere como viable ese medio de control y dentro de líneas jurisprudenciales preestablecidas o que sean próximas pero realistas.

b) **PREDICTIBILIDAD**, una alta probabilidad de éxito del proceso desde una demanda que sea idónea y que la estrategia del proceso sea pertinente con esa posible probabilidad de condena.

c) **EFICACIA**, en las pruebas para una futura condena. El elemento probatorio debe estar evidenciado, debe ser seguro y ser incontrovertible en el proceso. Sobre bases probatorias inexistentes o ineficaces el proceso tampoco será viable.

d) **ECONOMÍA**, si contamos con todos los supuestos de certeza, predictibilidad y eficacia, el 1, 2 y 3, buscar economía, representada así: A. Una reducción en las pretensiones en cuanto al monto de los perjuicios. B. Que se reciba un beneficio en términos de servicio o de compensación. Es decir, patrimonialmente sea favorable a nivel macro de la nación o micro de la entidad, son criterios de razonabilidad y proporcionalidad ante el patrimonio público.

e) **LEGALIDAD**, que los acuerdos o las conciliaciones no sean contrarios



al ordenamiento jurídico y demás supuestos de ley.

1.7.2.2. Consolidando su identidad: naturaleza, régimen jurídico y reglas especiales

La intervención del Procurador en la conciliación es una actuación administrativa que regula el Decreto Ley 262 de 2000 y que se somete al CPACA en su libro primero y se enmarca en el debido proceso, las decisiones del Procurador, ejemplo el rechazo o la admisión son materia de recurso de reposición y revocatoria directa del PGN.

Es un acuerdo solemne en cuanto a su actuación que está reglada y teniendo en cuenta la exigencia de aprobación judicial para que produzca efectos jurídicos, supuestos de validez. Tiene efectos de cosa juzgada y extingue o crea obligaciones.

Es una actuación que en las controversias contra la administración está reservada a los Procuradores. Son claras tres modalidades de la misma: prejudicial, la extrajudicial y la judicial.

Otros referentes de la conciliación son los siguientes:

- a) La conciliación es un mecanismo alternativo útil para la solución de los conflictos.
- b) Es un instrumento de autocomposición de una controversia, por la voluntad concertada o el consenso de las partes.
- c) La conciliación extrajudicial constituye una actividad preventiva, en la medida en que busca la solución de una diferencia antes de acudir a la vía judicial, es decir, a la jurisdicción contencioso administrativa.

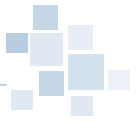
d) El conciliador (agente del Ministerio Público), no interviene para imponer a las partes la solución de la controversia sino que facilita o promueve que se llegue a un acuerdo; sin embargo, el acuerdo conciliatorio requiere para su validez de aprobación judicial como se analizó.

e) La conciliación tiene un ámbito que se extiende a todos aquellos conflictos susceptibles de transacción, en relación con personas cuya capacidad de disposición no se encuentre limitada por el ordenamiento jurídico.

f) La conciliación es el resultado de una actuación administrativa que se encuentra reglada por el legislador, en leyes especiales y en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Es materia de recurso de reposición y eventualmente de revocatoria por el jefe de la entidad o su delegado.

1.7.3. El expediente digital y nuevas guías de intervención

El expediente digital y la elaboración de guías de intervención, es un proyecto que en la actualidad cuenta con liderazgo del Procurador General de la Nación Fernando Carrillo Flórez, y que ejecuta Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa. Cuando se analizan las dimensiones del uso de tecnologías en el derecho, es preciso recordar hace dos décadas a Norberto Bobbio. En la obra *“El futuro de la Democracia”* el autor reflexiona sobre los obstáculos del sistema político, en donde la complejización y burocratización contemporáneas alejan la efectividad del Estado, como un sistema político



verdaderamente democrático³⁷. La compleja democracia actual puede ser mucho más real y eficaz cuando se le asocia al uso TIC para hacerla eficiente y garantista en el cumplimiento de sus funciones básicas, como la de los servicios públicos esenciales y en sus tareas misionales esenciales de justicia y control.

Es tan importante el relacionamiento del ciudadano con el Estado a través de los medios electrónicos, que el acceso a los mismos adquiere el carácter de derecho fundamental. El cual se asocia con los siguientes derechos: el debido proceso, la autodeterminación, la información y publicidad. En el marco de la seguridad jurídica también adquiere especial importancia el papel de los medios tecnológicos o de las TIC, con el carácter de derecho fundamental, como medio de difusión, certeza y conocimiento del derecho y de la forma

en que la administración pública enmarcada en el Estado de derecho, realiza la gestión, interpretación y aplicación en sus distintas actuaciones, no sólo las administrativas, sino también las judiciales.³⁸

Un primer paso se dio con los cambios que se realizaron a la legislación en 2011 y 2012 con el CPACA y el CGP. A pesar de ello el camino aún es largo. Las autoridades judiciales y de control deben adoptar importantes decisiones de política pública. Las cuales van desde la tercerización o estatización de la llamada “Notaría Virtual” o, sitios o entidades de certificación. El medio de divulgación de las sentencias, ¿Tendrán o no transcripción? Y qué decir de los sistemas de compilación del derecho o de las relatorías, como llevarlas a medios electrónicos. Y el sistema de manejo del expediente digital por índices temáticos.

Hoja de Ruta – Expediente Digital Procuraduría General de la Nación Salida a Producción del Proceso de Radicación Conciliaciones Administrativas



Fuente: Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa

37 Iván Darío Gómez Lee. “El derecho de la contratación pública en Colombia, Aspectos relevantes para determinar la responsabilidad y conoce los riesgos”, Segunda Edición, Ed. Legis, 2012, p. 50.

38 Iván Darío Gómez Lee. “Guía Normativa de Procesos Judiciales y Administrativos por Medios Electrónicos”, Contraloría General de la República. 2012. p. 7.



La Procuraduría General de la Nación cuenta con un sistema de operación documental y de disposición de archivos virtuales denominado SIGDEA (Sistema de Información y Gestión de Archivos).

La radicación de los asuntos identificados como misionales (disciplinarios, intervención y preventivos) orienta la gestión de los asuntos al sistema de información misional (SIM).

En el sitio WEB www.procuraduria.gov.co se dispondrá un formulario para radicciones virtuales.

Una vez dispuesta la última actuación en cualquiera de éstos, se dispone el regreso al SIGDEA para direccionarlo a los administradores del archivo institucional de los expedientes digitales, sin perjuicio que los mismos puedan tener algunos soportes físicos por disposición de la ley en cuyo caso se deben identificar paralelamente con el número del expediente digital.

En el caso de las Conciliaciones Administrativas, se espera que al entrar en operación plena, el SIGDEA permita direccionar los documentos digitalizados y las actuaciones a dicho sistema archivístico y previamente, en caso de haberse logrado un acuerdo conciliatorio, remitir lo pertinente a los correos electrónicos de los sitios de radicación de los distintos distritos judiciales administrativos del país para los efectos del control jurisdiccional. Las decisiones que contengan soportes físicos se enviarán de igual manera.

La Oficina de sistemas ha dispuesto un cronograma para entrenamiento de los funcionarios competentes para radicar y

tramitar los expedientes. Inició en Bogotá el 20 de marzo de 2019 y su mayor reto es dar respuesta en medio de la pandemia sin interrumpir el servicio.

1.7.4. La radicación de solicitudes

En el punto de radicación manual (despacho de turno) se digitalará en el SIGDEA al menos los datos necesarios para que se realice el reparto del asunto y en todo caso:

- Los nombres del convocante o su apoderado,
- Documento de identidad válido,
- Nombre de la parte convocada,
- El medio de control a precaver,
- La cuantía pretendida,
- El sitio de los hechos,
- El tipo y número de anexos y de folios de cada uno, y
- El análisis de los requisitos compete a cada procurador judicial. (Dto. 1716 de 2009)

Si la radicación fuere virtual, deberán llenarse por el interesado todos los campos exigidos y aportar los documentos en escaneo, y de las pruebas que pretenda hacer valer (Corte Constitucional, Sentencia C- 598 de 2011), preferiblemente a color.

1.7.5. Cifras en la Conciliación Administrativa

| Año | 2020 |
|---|-----------------------|
| Audiencias de conciliación realizadas 11.805 | |
| Conciliaciones extrajudiciales con acuerdo | |
| Acuerdos | 5.423 |
| Pretensiones | \$ 125,1 mil millones |
| Valor conciliado | \$ 86,2 mil millones |
| Menor valor | \$ 39 mil millones * |



| Tramites de conciliación extrajudicial | |
|---|--------------|
| Solicitudes recibidas | 28.998 |
| Tramitadas en audiencia de conciliación no presencial | 20.232 |
| Cifras en arbitramentos y acuerdos interinstitucionales | 2.5 billones |

* Durante el periodo comprendido entre enero de 2017 a septiembre de 2020 se han obtenido ahorros o menores valores por la suma de \$666.6 mil millones. Y acuerdos por la suma de \$1.1 billones.

1.8. Líneas especiales de conciliación

Esta línea de acción está dirigida a intervenir en las entidades públicas a nivel nacional y territorial, mediante una interacción permanente con sus instancias decisorias, tomando como punto de partida los instrumentos de visita a los Comités de Conciliación diseñados por el doctor Roberto Serrato Valdés, exprocurador delegado para la conciliación administrativa y actual magistrado del Consejo de Estado, para arribar después a diagnósticos que permitan conocer su situación, a nivel de la gerencia de sus asuntos jurídicos, ya sea en sede extrajudicial o en el escenario jurisdiccional.

Lo anterior es un proceso de gestión, en aras de identificar las deficiencias y/o fallas de la administración para contribuir a la formulación de los correctivos necesarios para optimizar la actividad jurídica al interior de la entidad. Esto desde sus propias actuaciones administrativas como fórmula de prevención del daño, pasando por el uso adecuado de la conciliación y la defensa contundente frente a la acción judicial propiamente dicha.

1.8.1. Ministerio de Defensa

Dentro de las mesas de trabajo que se han adelantado con el Ministerio de Defensa, se ha reforzado la implementación de políticas de prevención del daño antijurídico, especialmente en los asuntos con mayor litigiosidad a saber:

- Lesiones de conscripto durante la prestación del servicio, de manera accidental.
- Muerte cuestionada en combate.
- Muerte de civil por militar con arma de dotación oficial.
- Muerte de soldado profesional, oficial o suboficial en operativo militar.
- Lesiones o daños causados con vehículo oficial.
- Lesión de conscriptos en operaciones militares.
- Lesión a militar por explosión de granada o mina.
- Daños causados en ataques guerrilleros a instalaciones y poblaciones civiles.
- Enfermedad de conscripto adquirida en el servicio y/o mala incorporación.

Actualmente la entidad está conciliando:

- a) Graves violaciones a Derechos Humanos que están en primera o segunda instancia así como en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Es necesario destacar la importancia de la conciliación extrajudicial en conflictos derivados de la vulneración de derechos humanos principalmente en cuanto a casos que cursan ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, dentro del cual en instancia de solución amistosa o recomendación al Estado y a la luz de la Ley 288 de 1996, la conciliación ante la Procuraduría constituye el



único mecanismo para el reconocimiento y liquidación de perjuicios.

Al respecto se han conciliado los siguientes casos:

| Conciliadas | Cuantía |
|------------------|-------------------|
| Caso Torres | \$2.255'225.000 |
| Masacre Segovia | \$27.203'228.567 |
| Caso Zúñiga | \$5.943'346.827 |
| Masacre Trujillo | \$218.647'327.555 |
| Caso APACHE | \$390'621.000 |

b) Temas referentes a lesiones de concriptos, aunque en el caso de lesiones con un índice de pérdida de capacidad laboral inferior al 20%, solo reconocen perjuicios morales a los parientes en primer grado de consanguinidad.

c) Asuntos correspondientes a las llamadas ejecuciones extrajudiciales por miembros de la fuerza pública, cuando hay sentencia penal o disciplinaria condenatoria ejecutoriada, o acogimiento a sentencia anticipada.

d) Casos en que se demuestren los elementos para deducir responsabilidad objetiva, por ejemplo, en accidentes aéreos.

e) La diferencia del 20% en el sueldo de los soldados voluntarios que pasaron a ser soldados profesionales. Mediante oficio 282 del pasado mes de febrero, que se anexa, se exigió a esa Cartera dar cumplimiento a la Sentencia de Unificación de la Sección Segunda del Consejo de Estado, proferida el 25 de agosto de 2016, respecto al reconocimiento a estos soldados del incremento adicional del 20% a su salario.

f) Reajuste de pensiones de invalidez con IPC.

Adicionalmente, el 13 de agosto de 2019 la Procuraduría General de la Nación realizó una jornada intensa, hasta finalizar el día de “Conciliación Oportuna y Garante de Derechos” que promueve la efectividad de la justicia para los ciudadanos que presentan reclamaciones para demandar al Ministerio de Defensa.

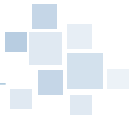
Al finalizar el día se obtuvo este balance, 2 centenares de apoderados atendidos, se suscribieron acuerdos conciliatorios por valor de \$781.949.222, de pretensiones estimadas inicialmente por los reclamantes en \$2.100.000.000 aproximadamente.

Esta ardua actividad fue liderada por el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa, Iván Gómez Lee, y contó con la participación de 10 procuradores judiciales y 70 apoderados, para tratar la conciliación de 108 demandas potenciales.

Sandra Parada fue la líder y coordinadora del grupo contencioso constitucional del Ministerio de Defensa.

Con este equipo especializado, en intervalos de veinte minutos, se adelantaron audiencias de “conciliación pre-judicial” planeadas previamente. Todos los casos contaron con estudio del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio.

Los asuntos objeto de acuerdos conciliatorios fueron los siguientes: i) el reconocimiento y pago de perjuicios ocasionados a uniformados en servicio militar obligatorio “concriptos”, ii) el reajuste de pensiones por invalidez según el IPC, y iii) el reajuste de la asignación básica 20% de soldados profesionales y asuntos de derechos humanos.



Un aspecto esencial de la jornada es la prevención del daño y el inicio de nuevas medidas conciliatorias eficaces en los juzgados administrativos, tribunales contenciosos y en el Consejo de Estado.

1.8.2. Min Educación – Fiduprevisora. Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio

Advirtiéndolo, a través de los informes presentados por los Procuradores Judiciales adscritos a las secciones segundas de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en concordancia con lo manifestado por los miembros de la respectiva sección del Consejo de Estado, en reunión sostenida con el Procurador Delegado para la Conciliación, ante la magnitud de la problemática financiera y de defensa jurídica del FOMAG y las graves repercusiones que esta problemática tiene en el erario público, la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa, instaló el 9 de octubre de 2017, una mesa permanente de trabajo con la participación del Ministerio de Educación Nacional y la FIDUPREVISORA, en el marco del proyecto estratégico de “Gestión Jurídica y Eficiencia Institucional” con el fin de efectuar un diagnóstico concreto de la situación y tomar de manera urgente los correctivos necesarios para cerrar la vena rota por la que se desangran los dineros del Estado.

Lo anterior a través del pago de intereses moratorios por el pago tardío de cesantías al personal docente, así como por una deficiente defensa ejercida por la FIDUPREVISORA en el tema.

Se trazaron tres objetivos principales:

- i) La prevención de la sanción morato-

ria por el pago extemporáneo de las cesantías del personal docente;

- ii) La solución extrajudicial de las controversias suscitadas por el referido concepto, y
- iii) El fortalecimiento de la defensa jurídica del FOMAG en términos de calidad y oportunidad

Desde la instalación de la mesa, a la fecha se han celebrado más de 30 mesas de trabajo verificando los siguientes avances:

1.8.2.1. Adecuación jurídica de la reglamentación para el procedimiento administrativo de reconocimiento y pago de las cesantías al personal docente

Se logró la expedición del Decreto 1272 de 2018, en el cual se establece un procedimiento con línea de tiempo continua y precisa que señala con claridad las obligaciones a cargo de cada actor y los plazos otorgados para ello, cuya suma en ningún caso excede del término máximo previsto por la Ley 1071 de 2006.

1.8.2.2. Ajuste de la política institucional del Ministerio de Educación en conciliación y lineamientos estratégicos en el procedimiento conciliatorio para la promoción de acuerdos

El Ministerio Público solicitó al Ministerio de Educación Nacional la reconsideración estructural de la decisión de no conciliar ningún tema relacionado con FOMAG, y producto de ello la instancia competente expidió el Acuerdo 001 de 18 de junio de 2018, el cual mantuvo la política general



de no conciliación *“con excepción de la sanción por mora en el pago de cesantías, la cual podrá conciliarse cuando así lo determine el Comité, previa recomendación de Fiduprevisora S.A.”*.

A partir del acuerdo antes mencionado se estableció la posibilidad de conciliar aquellos nichos litigiosos relacionados con la sanción moratoria en los eventos que la FIDUPREVISORA así lo recomiende.

Mediante memorando 009 de 2018 expedido por el suscrito Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa con destino a los Procuradores Judiciales para Asuntos Administrativos de todo el país, se adoptaron medidas estratégicas orientadas a la construcción de soluciones concertadas entre las partes dentro del procedimiento conciliatorio extrajudicial.

Es este mismo sentido, el Ministerio de Educación a través de su Comité de Conciliación determinó unos rangos a través de los cuales ha definido porcentajes que oscilan entre el 75% y 90% sobre el monto total de la mora que se ofrece en la propuesta conciliatoria dependiendo del rango económico de esa sanción.

Materialmente, la política de conciliación empezó a ejecutarse hacia finales del 2018 cuando se celebró el primer acuerdo conciliatorio y en el primer semestre de 2019 fue aumentando paulatinamente el volumen de acuerdos, en el segundo semestre se fue afianzando y fundamentalmente se ha ido incrementando en 2020, y de manera relevante, en los tiempos actuales con la implementación de la estrategia de jornadas masivas de

conciliación no presencial que hemos desarrollado en este Estado de Emergencia.

Se ha logrado contribuir a la efectividad de los derechos que tienen los docentes a percibir la sanción moratoria con prontitud a través de la solución extrajudicial de las controversias, lo que les evita gastos asociados al tiempo y dinero que demanda un medio de control ordinario, y de otro lado, se ha contribuido a la reducción en el impacto negativo que ello genera en los recursos públicos por cuenta del ahorro propio de los acuerdos conciliatorios.

En cuanto a cifras en conciliaciones, tenemos:

- a. En el año 2018 se celebraron 13 acuerdos conciliatorios.
- b. En el año 2019 se celebraron 781 acuerdos.
- c. En el año 2020 a 30 de mayo llevamos celebrados 1113 acuerdos.

Como puede observarse, la cifra es exponencialmente progresiva.

Frente al componente “Ahorro para el Estado”, se tienen las siguientes cifras:

Total casos conciliados: 1907
Valor pretensiones: \$16.739.218.568
Valor conciliado: \$ 12.258.485.295
Ahorro para el Estado: \$4.480.733.273

En total, a mayo del 2020 con la implementación de la estrategia de conciliación en el tema FOMAG, se ha logrado un ahorro para el patrimonio público cercano a los CINCO MIL MILLONES DE PESOS M/CTE.



1.8.2.3. Reforma legal del procedimiento administrativo de reconocimiento y pago de las cesantías a los docentes oficiales

Implementación del esquema previsto en el inciso primero del artículo 57 de la Ley 1955 de 2019³⁹ para el reconocimiento y pago de las cesantías al personal docente. A partir de dicha disposición se elimina el procedimiento complejo previsto en el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 que demandaba la aprobación del acto administrativo por parte de la entidad fiduciaria previo a su expedición en el ente territorial. Sustituyendo de esa forma la especie de control previo por uno posterior que tiene la vocación de cumplir el mismo cometido (solo que diferido a la etapa previa al pago) y de paso contribuye al cumplimiento de los plazos previstos en la ley para el reconocimiento y pago de la prestación, con la consecuente mitigación del riesgo de generación de la mora y de la sanción que de ella se deriva.

Es así como a partir del trabajo efectuado en mesa se ha disminuido considerablemente la mora en el pago de las cesantías, hasta el punto que en el año 2020, de los cerca de 35 mil trámites radicados a nivel nacional con corte al 30 de mayo el 62% se cancelaron oportunamente, en contraste con cifras de años anteriores en que solo el 20% aproximadamente se cancelaban dentro de los términos señalados en la ley, arrojando un avance en la defensa de los derechos de los docentes y disminuyendo el impacto fiscal negativo para el patrimonio público.

1.8.2.4. Financiación de los pasivos asociados a la sanción moratoria

La mora en el cumplimiento de sentencias y conciliaciones históricamente se ha convertido en senda fuente de afectación del patrimonio público, pues de un lado provoca incrementos exponenciales del capital adeudado por cuenta de los intereses moratorios que en no pocas oportunidades lo superan, y de otro lado desestimula la celebración de acuerdos conciliatorios por el temor a su incumplimiento por parte de las entidades públicas. Pues bien, tan enquistado tumor para las finanzas públicas parece haber sido conjurado desde la mesa de trabajo a través de iniciativas como la que fue adoptada por el artículo 53 de la precitada Ley 1955 de 2019, de tal suerte que los títulos de tesorería TES están permitiendo financiar las obligaciones que el FOMAG adeuda por concepto de sentencias y conciliaciones, pero también está solventando al menor costo posible – mediante ofertas de pago a muy corto plazo – las sanciones moratorias que habiéndose generado aún no han sido objeto de decisión judicial ni pagadas directamente en sede administrativa.

1.9. Innovación para la pandemia por el COVID -19

En las conciliaciones administrativas que coordino, para evitar la parálisis, descongestionar la justicia y darle confianza a la ciudadanía, llevamos ya más de 7.000 audiencias no presenciales desde el día 17 de marzo de 2020. Por las Resoluciones 127 y 143 de 2020 que expidió el Dr. Fernando Carrillo Flórez como PGN y según Decreto 491/2020 art. 9 norma que se coordinó muy bien con el ejecutivo.

³⁹ Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad"



Así, demostramos que con instituciones públicas inteligentes e innovadoras, no interrumpimos la función pública, mientras superamos la crisis de salud.

En la emergencia somos miles de funcionarios públicos y abogados que con computadores, en medio de la tristeza, por las víctimas, no abandonamos las esperanzas, ni bajamos la guardia, nos doblamos en trabajo para salir adelante

En el periodo de marzo al 24 de julio, los procuradores judiciales administrativos del país han realizado 9047 audiencias no presenciales a través de plataformas virtuales.

| Departamentos | # Audiencias no presenciales. (Marzo-octubre 2020) | % Participación |
|-------------------------------|--|-----------------|
| | Subtotal | Corte octubre |
| Antioquia | 2.344 | 11.6% |
| Atlántico | 860 | 4.2% |
| Bogotá D.C. | 4.332 | 21.4% |
| Bolívar | 1.014 | 5.0% |
| Huila | 749 | 3,7% |
| Santander | 1.288 | 6.4% |
| Valle | 1.342 | 6.6% |
| Del. de Conciliación Adtva | 4 | 0.1% |
| Delegadas ante Consejo Estado | 5 | 0.1% |
| TOTAL | 20.232 | 100,0% |

Todo lo anterior, contribuye a la descongestión de los despachos judiciales, la política de cero papel y el acceso a la información sea más eficiente, gracias a la puesta en marcha de la radicación de

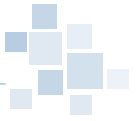
solicitudes de conciliación por sede electrónica, cada ciudadano podrá consultar su expediente, realizar seguimiento a la trazabilidad del trámite y remitir los documentos que se requieran, sin necesidad de desplazarse hasta las instalaciones de la Procuraduría.

1.10. Proyecto de Ley “Estatuto de Conciliación”

El 20 de julio del año 2020 el gobierno nacional radica ante el congreso un proyecto de ley por el cual se expide un estatuto de la conciliación, que crea el sistema nacional de conciliación. El cuerpo de esta normatividad se compondría de 138 artículos distribuidos en diez títulos que tratan las siguientes materias: objeto y generalidades, procedimiento conciliatorio, conciliación en materia policiva, conciliación judicial en derecho, en equidad, en asuntos de lo contencioso administrativo, modificaciones al CPACA en esta materia y toda la planificación, información y programas del sistema nacional de conciliación. Se destaca la creación de los comités de gerencia jurídica.

En materia de conciliaciones de lo contencioso administrativo, se confieren atribuciones a conciliadores en derecho quienes tendrán formación especializada en la materia y exigencias de experiencia. Una vez se desarrolla la audiencia de conciliación ante el conciliador o ante el agente del ministerio público la refrendación del acuerdo conciliatorio es competencia de un procurador.

El control jurisdiccional contra el acuerdo conciliatorio y su refrendación será facultativo por vía del recurso de revisión que crea esta ley. Están legitimados para interponer el recurso quienes demuestren



interés en el asunto, las partes del acuerdo, la Contraloría General de la República, la Defensoría del Pueblo y el Procurador General de la Nación o su delegado.

Los comités de gerencia jurídica pública sustituyen a los actuales comités de conciliación. A los nuevos comités se les impone actuar con la debida diligencia en el estudio y definición de los conflictos contra la entidad y en la reducción de su litigiosidad mediante el uso de la conciliación, la extensión de la jurisprudencia y de la aplicación por vía administrativa de las sentencias de unificación. La Contraloría General de la República podrá establecer de oficio o por solicitud del comité auditorías especiales para verificar el cumplimiento de estos deberes y la Procuraduría General de la Nación adelantará acciones de vigilancia especial en el mismo sentido. La omisión inexcusable en esta materia por parte de los integrantes de los comités de gerencia jurídica pública configura incumplimiento de sus deberes sancionables como falta grave. En todo caso para efectos de la vigilancia fiscal se establecen plazos razonables para garantizar la seguridad jurídica como principio que edifica este nuevo estatuto.

1.11. Mesas de trabajo preliminares Hidroituango

Los mecanismos alternativos de solución de conflictos MASC, dentro de los que se destaca la conciliación extrajudicial, constituyen una herramienta de especial importancia en el marco de las controversias que se generan entre el Estado y los particulares.

Parfraseando a Estanislao Zuleta, las controversias contenciosas pueden ser

un camino bastante largo y, propiamente, indefinido o incierto. Por ello, en las mesas de trabajo que facilita la Procuraduría General de la Nación pueden exponerse un mínimo de condiciones que acerquen a las partes en su legítima reivindicación de derechos. Es deber de los ciudadanos y de las instituciones, en el marco de nuestra Constitución Política, contribuir a un orden económico y social justo y aportar con solidaridad a todo aquello que sea pacífico y evite disputas. Si una parte cree que solo tiene derechos, eso puede llevar a algo muy restringido, individualista y excluyente. A la vez, en estas mesas de trabajo un derecho de derechos es el de diferir y un deber de las partes ponerse en el lugar del otro, como lo enseñó el profesor Zuleta.

Un conflicto generado alrededor de un proyecto de alto impacto económico, social y ecológico invita a una sensibilidad y solidaridad especiales. Por ello, la resolución de conflictos de esta trascendencia se torna de superior impacto, en la medida en que está de por medio, entre otros, el interés general y el patrimonio público. Por ello, la solución debe partir de acuerdos que acerquen a las partes y garanticen la continuidad en la prestación de servicios a cargo del Estado.

Para la Procuraduría General de la Nación, como máximo organismo del ministerio público que defiende los intereses de la sociedad, bajo la suprema dirección del Procurador General de la Nación⁴⁰, es de suma importancia construir caminos para implementar y forta-

⁴⁰ Artículo 1° del Decreto Ley 262 de 2000, en concordancia con el artículo 275 de la Constitución Política



lecer la institución de la conciliación en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, promoviendo así la cultura de la conciliación con la oportuna solución de los conflictos entre el Estado y los particulares, en el marco de las funciones que mediante la Ley 1367 de 2009 le fueron asignadas.

La práctica de esta entidad en los últimos 4 años ha dado resultados en proyectos estratégicos de los sistemas de transporte, de infraestructura de transporte carretero, generación de energía, saneamiento básico (acuerdos plantas PTAR) y en asuntos minero energéticos, entre otros. Nuestra acreditación da cuenta de los logros que se han edificado con las partes intervinientes.

A través de la moderación de la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa se busca ofrecer a los involucrados en un conflicto de alto impacto y complejidad, un espacio de preparación, a partir de la mirada del conflicto, su análisis y comprensión conjunta, que les permita abordar con mayor contexto, herramientas sólidas y posibles salidas ante difíciles controversias.

Esta vía es un medio de acercamiento voluntario, previo a la audiencia de conciliación extrajudicial, como un ejercicio plenamente alineado con el objeto de la Ley 1367 de 2009 y compatible con el trámite establecido en la Ley 640 de 2001⁴¹, el Decreto 1069 de 2015⁴² y demás normas que rigen la materia⁴³.

41 Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones

42 Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho

43 El régimen legal de los mecanismos alternativos de

Resulta valioso destacar que en un conflicto de trascendencia como el que se ha suscitado en relación con el proyecto HIDROITUANGO, están inmersos no solo los intereses legítimos de las partes sino del país en general. A partir de esta importante precisión los aportes de cada uno de los involucrados tienen un inmenso valor.

Además, para comprender la trascendencia mencionada en este asunto, es pertinente tener en cuenta que se trata de un conflicto generado alrededor de la actividad contractual del Estado la que, con independencia del régimen jurídico que se aplique (privado o público), constituye el principal escenario de actividad de la administración pública para la materialización de los fines esenciales del Estado, a los cuales hace referencia el artículo 2º de la Constitución Política⁴⁴, en concordancia con el artículo 3º de la Ley 80 de 1993⁴⁵ y, en la consecución

solución de controversias está previsto en la Ley 23 de 1991, Ley 446 de 1998, Ley 640 de 2001, Ley 1285 de 2009, Ley 1367 de 2009 y Ley 1563 de 2012, entre otras.

44 «Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

45 En la exposición de motivos de la Ley 80 de 1993, en relación con la finalidad de la contratación estatal, consagró: «Cualquier actividad estatal se caracteriza por la satisfacción del interés público o de las necesidades colectivas [...] La celebración de un contrato en la que interviene una entidad estatal no puede ser ajena a ese principio. A veces la relación con el interés público es inmediata, en tanto que en otras ocasiones la relación es apenas indirecta. Sin embargo, el hecho de la celebración del acto jurídico por parte del Estado implica la presencia del interés público. Por ello, no existe razón para no predicar de todos los contratos celebrados por el Estado los mismos principios y postulados.» Disponible en <http://www.alcaldiabogota.gov.co/>



de tales fines no solo está comprometido el Estado sino también los particulares, quienes deben colaborar en el logro de aquellos y, por ende, están compelidos a cumplir una función social. Esta concepción finalista no debe limitarse a la actividad contractual propiamente dicha, sino también a la forma de abordar los conflictos que de esta surjan.

Por ello, la Procuraduría General de la Nación, a través de la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa y las procuradurías judiciales administrativas de Antioquia, convocaron a la participación en mesas de trabajo preliminares, como un acto de compromiso con el país en la superación de este complejo conflicto, para lo cual se hace necesario escuchar las voces de quienes están en capacidad de aportar en la construcción de una posible solución que vaya alineada con la garantía de continuidad en la prestación de los servicios a cargo del Estado, por supuesto, con la colaboración de los particulares.

En ese contexto y para facilitar la comprensión básica de la conciliación y resaltar su efectividad, la Procuraduría General de la Nación ha emitido múltiples publicaciones, entre las que se destaca la cartilla «Solución de conflictos contractuales. Efectividad de la conciliación y los mecanismos alternativos de solución de conflictos en tiempos de la pandemia por el Covid-19», que contiene lineamientos para promover los mecanismos alternativos de solución de conflictos y contribuir a la continuidad de los servicios del Estado, relacionados con la contratación pública, la cual se anexa a este documento. Como se indicó, la

propuesta de esta cartilla ya ha dejado importantes resultados, especialmente en concesiones de infraestructura.

En este orden de ideas y con el propósito de establecer una base de entendimiento que facilite los espacios de diálogo, la intervención de las partes, así como el entendimiento con las entidades que, eventualmente, puedan realizar un acompañamiento institucional, la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa señaló algunos criterios orientadores, cuya implementación permitirá mayor eficiencia en el ejercicio de las mesas de trabajo:

1. Es importante diferenciar el momento de las conversaciones preliminares, respecto de otros escenarios de posibles acuerdos totales o parciales. En el primero de ellos, si las partes lo tienen a bien, pueden adoptar como regla que los análisis o posibles posiciones que busquen acercamientos para un entendimiento no puedan ser utilizadas como argumento por la otra parte, de presentarse una controversia jurisdiccional o arbitral. Si así lo convienen, habrá un compromiso de confidencialidad.
2. Otro momento que no se sabe si se llegará a presentar durante las mesas de trabajo, es el de la construcción de acuerdos que pueden ser de carácter general, denominados memorandos de entendimiento (MOU), que pueden tener o no un efecto vinculante y que, incluso, se pueden limitar a fijar propósitos comunes en medio de la controversia.
3. El siguiente momento tiene como finalidad la exploración de los puntos



de coincidencia en cuanto a objetivos comunes desde lo cual se pueden alcanzar algunos acuerdos preliminares.

4. Teniendo en cuenta que la audiencia de conciliación es un espacio diferente al de las mesas de trabajo, los avances en acuerdos se perfeccionarán en dicha audiencia. Incluso, si fracasare la conciliación, las partes podrán seguir contando con este espacio de diálogo y acercamiento, si así lo consideran.
5. Una constante de varias controversias tratadas en estas mesas de trabajo es que las partes hacen un amplio despliegue mediático. Por tal razón, se invitará a las mismas en forma comedida, a que, en el evento en que vayan a informar lo que está sucediendo, lo hagan en forma responsable y con respeto frente a los demás participantes.
6. Para facilitar la suficiente ilustración de quienes participarán y en aras de enriquecer las sesiones de trabajo, los participantes podrán elaborar documentos o guías de su presentación, en las que reflejen su mirada del conflicto, su análisis y la comprensión que tengan del mismo. Tales documentos podrán ser enviados con antelación a la primera sesión de las mesas de trabajo o compartirlos durante estas. En todo caso, la falta de un documento o guía no impedirá la participación en aquellas.
7. La participación en las mesas de trabajo es voluntaria y predomina el principio de autonomía de la voluntad que establece la legislación colombiana en materia de contratos y que permite suscribir acuerdos que

tienen el efecto de un negocio jurídico, siempre y cuando sean asuntos transigibles. El marco constitucional de estos acuerdos lo delimitan los principios de la gestión fiscal cuando involucran la disposición de recursos públicos, los principios de la función administrativa para entidades que hacen parte de la rama ejecutiva del poder público o que cumplen dicha función y, de otra parte, para asegurar la continuidad del servicio público y del contrato, donde son aplicables principios como la buena fe, la solidaridad, la prevalencia del interés general, la seguridad jurídica y la proporcionalidad.

Segunda Sección: EL ARBITRAJE NACIONAL.

1. Referentes normativos y jurisprudenciales del arbitraje

| Marco legal |
|---|
| Constitución de Popayán de 1814: artículo 112 (juicios civiles) |
| Constitución de Cundinamarca de 1815: artículo 67 |
| Constitución provisional de Antioquia de 1815: artículos 1 y 10 |
| Constitución de la república de Colombia de 1830: artículo 137 |
| Constitución de la Nueva Granada de 1832: artículo 200 |
| Constitución Política de 1886 artículo 60. Csj Sent 29 de mayo de 1969. |
| Constitución Política de 1991: artículo 116 |
| Ley orgánica del poder judicial de 1825: artículo 162 |
| Ley 105 de 1890: Título XIX, artículos 307 a 322 |
| Ley 02 de 1938 |
| Ley 04 de 1964: artículo 13 |



| Marco legal |
|--|
| Decreto 2279 de 1989: artículos 1 a 48 |
| Decreto 2651 de 1991: artículos 11 a 20 |
| Ley 23 de 1991: artículos 90 a 117 |
| Ley 80 de 1993, Estatuto general de la contratación de la administración pública: artículo 68 |
| Decreto 1818 de 1998: artículos 115 a 222 |
| Ley 446 de 1998: artículos 111 a 129 |
| Decreto 262 de 2000 Ley 270 de 1996: artículos 8 y 13 Ley 1285 de 2009: artículos 3 y 6 |
| Ley 1437 de 2011: artículos 104,130, 149, 164 y 297 |
| Ley 1563 de 2012, Estatuto de arbitraje nacional e internacional |
| Ley 1564 de 2012, Código general del proceso: artículo 45 |
| Ley 1682 de 2013. Ley de infraestructura: artículo 14 |
| Ley 1742 de 2014: artículo 2 |
| Resolución 104 de 2017: por la cual se le asignan funciones a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa |
| Marco jurisprudencial |
| Corte Constitucional. Sentencia C-163 de 1999. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero |
| Corte Constitucional. Sentencia C-672 de 1999. Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell |
| Corte Constitucional. Sentencia SU-091 de 2000. Magistrado ponente: Dr. Álvaro Tafur Galvis. |
| Corte Constitucional. Sentencia C-1195 de 2001. Magistrado ponente: Dr. Manuel José Cepeda. |
| Corte Constitucional. Sentencia C-060 de 2001. Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz. |
| Corte Constitucional. Sentencia C-098 de 2001. Magistrado Ponente: Martha Victoria SÁCHICA. |
| Corte Constitucional. Sentencia T-017 de 2005. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto. |
| Corte Constitucional. Sentencia SU-174 de 2007. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa. |

| Marco jurisprudencial |
|--|
| Corte Constitucional. Sentencia C-378 de 2008. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto. |
| Corte Constitucional. Sentencia T-511 de 2011. Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacio Palacio. |
| Corte Constitucional. Sentencia C-330 de 2012. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto. |
| Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 26 de febrero de 1998. Sala Contencioso Administrativo. Expediente No. 11477. Consejero ponente: Daniel Suárez Hernández. |
| Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. 13 de agosto de 2009, Rad. 11001-03-06-000-2009-00033-00(1952). Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. |
| Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia del 7 de marzo de 2012, rad 18013. Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez. |
| Consejo de Estado. Sección tercera. Sala de lo Contencioso Administrativo. 18 de abril de 2013. Sentencia de unificación. Radicación 85001-23-31-000-1998-00135-01(17859). Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera. |
| Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia 2012-00071 de 30 de octubre de 2013. Radicación: 1100103226000201200071-00 (45.557). Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez. |
| Consejo de Estado. Sección tercera, subsección A. Sala de lo contencioso administrativo. Concepto 15 de abril de 2015, Rad. 11001-03-26-000-2010-00004-00 (38053). Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón (E). |
| Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 27 de noviembre de 2017. Radicación: 11001-03-26-000-2017-00122-00 (59913). Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. |
| Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. 12 de diciembre de 2017. Concepto No. 00071 de 2017. Radicado No.: 11001-03-06-000-2017-00071-00 (2338). Consejero Ponente: Óscar Darío Amaya Navas. |
| Consejo de Estado. Sección Tercera Sala Plena. Sentencia del 27 de febrero de 2020. Radicación: 205223211001-03-26-000-2018-00012-0060714. Consejero Ponente: María Adriana Marín. |



Marco jurisprudencial

Consejo de Estado. Sección Tercera. Sala de lo Contencioso Administrativo Radicación 2500023260002008 0014102. Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera.

2. Las dimensiones de la intervención de la Procuraduría en el arbitraje

Contexto: Arbitraje, cultura jurídica y legitimidad

El arbitraje hace parte de la cultura jurídica nacional, ello comienza en el siglo XIX como lo evidencian los referentes históricos que acaban de presentarse, desde constituciones políticas provinciales hasta nacionales. En la historia es notorio que esta institución del arbitraje mostró el espíritu democrático y civil de un Estado que confiaba en sus ciudadanos, para que, siendo particulares, tuviesen la investidura de jueces⁴⁶. Por ello, la Constitución Política del 91, en el artículo 116 le confirió a los árbitros esa trascendental misión al ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia.

En las referencias normativas y jurisprudenciales iniciales que se han realizado en el acápite anterior, puede apreciarse el amplio desarrollo que la legislación le ha dado a esta institución jurídica. Pasaron décadas para que en desarrollo de lo propuesto por la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 el arbitraje lograra un estatus legal reforzado, aunque ese alto nivel se consolida definitivamente en la cultura de los abogados e instituciones con el denominado estatuto arbitral de la

Ley 1563 de 2012, con un ingrediente esencial, la prolífica jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, que se estudia en gran parte de este libro.

En concepto de la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa, lo esencial de la cultura jurídica del arbitraje es la confianza, sobre ese valor se construye el camino que lleva a un tribunal de arbitramento y que se traduce en una alta credibilidad de las partes hacia cada árbitro, ya que a una sala de estos se defieren todas las potestades judiciales del Estado. Una vez se acuerda el pacto arbitral y su clausulado, se determinan los aspectos sujetos a la decisión, lo pedido y las cuestiones sujetas al arbitramento. Como órgano colegiado o unipersonal, en calidad de autoridad adquieren la legitimidad necesaria para definir como jueces del Estado, los aspectos que garanticen un orden económico y social justo, que a su vez asegure el cumplimiento de los deberes de las instituciones públicas y también los deberes de los particulares.

El marco jurídico que le da la legitimidad al árbitro lo desarrolla el Dr. William Namén Vargas en un profundo análisis denominado La función arbitral heterocompositiva. A continuación, un texto de su legado: «El árbitro no es funcionario judicial, más si juez y está investido funcionalmente de jurisdicción (ius, jus, derecho, y dicere, declarar, “iuris-dictio), con imperium y coercitio dentro de los límites constitucionales y legales, ejerce la función jurisdiccional administra justicia y decide previo proceso la controversia

46 Constitución de Popayán de 1814, Constitución de

Cundinamarca de 1815, Constitución provisional de Antioquia de 1815, Constitución de 1886.



mediante un laudo arbitral dotado del mismo carácter de cosa juzgada, mérito ejecutivo y fuerza jurídica al que tienen las sentencias de los jueces permanentes⁴⁷.» Este referente doctrinal hace parte de los importantes aportes académicos que han liderado los doctores Hernando Herrera Mercado y Fabricio Mantilla Pinzón en la obra Arbitraje 360°. Igualmente, se suma a esos aportes el estudio sobre la autonomía del pacto arbitral que realizó para la escuela de formación judicial Rodrigo Lara Bonilla el Dr. Juan Pablo Cárdenas Mejía⁴⁸.

Introducción: Seguridad jurídica desde la Procuraduría

En paralelo al proceso de transformación del arbitraje para la Procuraduría General de la Nación en su nuevo orden constitucional en el siglo XXI, cuando se complementa su marco de acción constitucional en la jurisprudencia de las altas cortes y la legislación en el Código General del Proceso y en el Estatuto Arbitral, EA se precisa que los procuradores, como agentes del ministerio público, intervienen en los procesos arbitrales.

Para los procuradores esa intervención en el arbitraje, en forma similar a como lo venían haciendo durante más de un siglo ante las autoridades jurisdiccionales de la rama judicial, por ejemplo, frente a la jurisdicción de lo contencioso administrativo. De ahí que para darle mayor confianza y

cohesión a las intervenciones del ministerio público el Procurador General de la Nación, como su supremo director, según el artículo 275 de la CP, emita directivas⁴⁹ sobre los alcances y coordinación de esa intervención en el arbitraje, como la 028 de 2020 y la 020 de 2019.

Igualmente, en ese proceso relativamente nuevo de transformación en la Procuraduría, deviene que el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa coordine las intervenciones de los procuradores judiciales administrativos. En la doctrina varios autores se ocupan de este tema se destaca el Dr. Manuel Eduardo Marín Santoyo, que es especializado en esta cuestión con su aporte El árbitro y el ministerio público⁵⁰. En ese

49 Directivas 20 de 2019 para el arbitraje internacional con el fin de ejercer la facultad prevista en el artículo 109 de la Ley 1563 de 2012 relativa a la posibilidad con la que cuenta el Ministerio Público de interponer recurso de anulación contra los laudos proferidos por tribunales de arbitraje comercial internacional con sede en Colombia son ejemplo de ello y la Directiva 28 de 2020 para el arbitraje nacional dirigida al Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa y procuradores judiciales II para asuntos administrativos tiene como objeto el deber de información y la coordinación en actuaciones del arbitraje en donde se presentan los lineamientos de intervención por parte de los Procuradores Judiciales II para Asuntos Administrativos frente al arbitraje, derivados de las funciones y actividades de control y coordinación otorgados a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa mediante la Resolución 104 del 3 de abril de 2017, lineamientos de intervención que resultan necesarios debido a la naturaleza, especialidad, complejidad e importancia en diversos sectores económicos del país que estos procesos conllevan, por lo que resulta indispensable ejercer una vigilancia efectiva por parte del Procurador Delegado, para así hacer una eficaz defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales.

50 «Tomando como base el marco funcional otorgado por la Constitución, se puede extraer la importancia del Ministerio Público como colaborador directo del árbitro en el ejercicio de la administración de justicia; ello en virtud de que su deber se circunscribe en velar por el debido proceso, las garantías a las partes y, a la defensa del orden jurídico, lo que implica que su función tiene un marco de referencia

47 NAMÉN VARGAS, William. La función Arbitral Heterocompositiva en El árbitro y la función arbitral. Tomo I. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2017. p.108.

48 CÁRDENAS MEJÍA, Juan Pablo. Módulo arbitraje nacional e internacional. Bogotá: Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio, 2019. Disponible en: <https://escuelajudicial.ramajudicial.gov.co/tree/content/pdf/a19/1.pdf> (consultado el 28 de octubre de 2020)



contexto, a continuación, se desarrolla la propuesta que le dará significado a los preceptos que enmarcan la intervención de tales agentes.

El objetivo propuesto para este acápite de la publicación en mecanismos alternativos de solución de conflictos, MASC, es realizar desde la seguridad jurídica un aporte adicional a los referentes y asuntos ya expuestos de la intervención de los procuradores como agentes del ministerio público, en los arbitrajes nacionales en los que haga parte una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas⁵¹. Este aporte conceptual es relevante, dado que el precepto constitucional referido y su ley, son una construcción que fija una perspectiva a esa modalidad de función pública, que le genera a los miembros de la sociedad una gran expectativa de defensa o de protección y en virtud de la cual se confiere estatus especial a los procuradores que actúan en la intervención arbitral⁵².

que le aleja de cualquier posición parcial, siendo ello de gran utilidad para quien funge como juez, pues tiene ante sí, un interviniente cuyo único interés es que la decisión que se emita esté ajustada a Derecho; siendo bajo dicha premisa, que la figura del Ministerio Público fue concebida para la intervención judicial, pues la misma tiene como fin la representación de la sociedad en aquellos debates judiciales en los cuales se ventilarán asuntos que pudiesen llegar a afectarle, por lo cual quien ejerce el rol de agente del Ministerio Público asiste en representación de esta». MARIN SANTOYO, Manuel Eduardo. El Árbitro y el Ministerio Público en: El árbitro y la función arbitral. Tomo I. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2017. p.363.

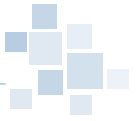
51 Los referentes en el enfoque jurídico de la seguridad jurídica, que profundiza en la interdicción o límites de las facultades discrecionales, es un tema clásico y siempre vigente en el derecho. Tema de la tesis doctoral que se cita. GÓMEZ LEE, Iván Darío. La Seguridad Jurídica: Una teoría multidisciplinaria aplicada a las instituciones. Vol. II, Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 2016. Tesis doctorales, p.302.

52 Para el profesor Luigi F., precepto es "...es todo signo cuyo significado consista en modalidades,

Así, se analiza la importancia de un procurador como agente especial que defiende los intereses de la sociedad, en una perspectiva general y particular. Luego se desarrollan las tres prescripciones normativas del artículo 277-7 de la Constitución Política y del artículo 49 del EA (Ley 1563 de 2012), según el cual: «El ministerio público está facultado para actuar en los procesos arbitrales y en los trámites de amigable composición en los que intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y los derechos y garantías fundamentales». Lo anterior en concordancia con los artículos 24 y 103 de este estatuto.

La función pública de la Procuraduría está enmarcada en prescripciones constitucionales y legales de alto nivel y es nuestro deber orientarla hacia las finalidades de la Constitución Política y la legislación, acorde con los principios que orientan el Estado social de derecho. Es una misión que tiene amplio reconocimiento y, como toda función pública en el Estado, se ve expuesta a dos riesgos de inseguridad jurídica: uno negativo de ineficacia por omisión o inhibición, donde se pierda una oportunidad de darle valor a las actuaciones del procurador y, por lo tanto, que desestructura la funcionalidad esencial de las instituciones. El segundo riesgo en cuanto a la seguridad jurídica es afectar la certeza de que se lleven a cabo actuaciones desproporcionadas o arbitrarias que desborden los fines y el debido proceso que tiene el arbitraje y lo desvíen hacia otras finalidades que,

expectativas o estatus, o en reglas que predispongan modalidades, expectativas o estatus." FERRAJOLI, Luigi. Principia iuris: Teoría del derecho y de la democracia. T.1. Madrid: Trotta, 2011. p. 208.



aunque plausibles, corresponderían a formas de protección judicial de derechos diferentes, como convertir un tribunal de arbitramento en el escenario para proteger derechos que deben ampararse en sede de la acción popular⁵³. Eventualmente, de ser necesario y al margen del tribunal de arbitramento con el ejercicio de acciones constitucionales que afecten el proceso arbitral o en defensa del ordenamiento jurídico, como las acciones de cumplimiento.

Entonces, contribuir desde la seguridad jurídica a definir los marcos de acción de las instituciones en la justicia y, en particular dentro de esas actuaciones en la función pública que llevan a cabo los procuradores, es el propósito central de esta obra, toda vez que el principio mencionado de la seguridad jurídica promueve instituciones que cumplan exigencias de certeza, positivización de las actuaciones y de predictibilidad, lo cual supone un conocimiento previo de los referentes que prescriben y guían la función que cumplen. Para avanzar en este sentido se abordarán los conceptos y significados que orienten las actuaciones del ministerio público representado por sus procuradores, a través de los

cuatro referentes o prescripciones normativas de esa función pública.

En suma, se busca la concreción del deber ser del procurador para que desarrolle los postulados del ministerio público, a partir de la reafirmación de la seguridad jurídica, mediante: 1. Un criterio de intervención unificado que consolide la Procuraduría como ministerio público y 2. La coherencia, proporcionalidad y razonabilidad del ejercicio de la función de intervención, acorde con la finalidad y el objeto del arbitraje, además del debido cumplimiento de todas las garantías que comprende el debido proceso.

De conformidad con lo anterior, a continuación, se hará un estudio de los siguientes temas: i) el procurador como defensor del interés general y particular, ii) defensa del orden jurídico por los procuradores, iii) defensa del patrimonio público por los procuradores, iv) defensa y protección de los derechos y garantías fundamentales por los procuradores.

2.1. El Procurador como un sujeto especial que defiende el interés general y particular de la sociedad

En esta primera dimensión se retoman pautas dadas en la Procuraduría y se identifican las prescripciones que le dan balance a un sujeto especial imparcial. Como lo indicó el Procurador General de la Nación en el artículo que publicó en la revista *Arbitrio*⁵⁴, la Procuraduría General de la Nación interviene en los arbitramentos y en la jurisdicción de lo contencioso

53 La intervención de la Procuraduría en el caso de la Ruta del Sol 2 concesión que llevaba a cabo una concesionaria compuesta en un 66% por las sociedades del grupo Odebrecht, es el mejor ejemplo de la distinción de esas acciones, por un lado se pide la nulidad del contrato en el arbitraje y desestimar las pretensiones de la concesionaria y en acción popular se reivindican los derechos a la moralidad y el patrimonio público. El Tribunal determinó la nulidad absoluta por objeto y causas ilícitas del contrato de concesión N° 001 de 2010 y sus otrosos, para la construcción del segundo sector del corredor vial Ruta del Sol. El fallo del Tribunal reconoció la posición de la Procuraduría General de la Nación que pidió la anulación del contrato, negando además reconocimientos económicos adicionales, toda vez que el fraude y la corrupción propiciada por esta multinacional no podía ser fuente jurídica de ningún derecho.

54 Publicada por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá el 20 de marzo de 2019.



administrativo con 204 procuradores judiciales administrativos ante tribunales y juzgados, así mismo, lo hace con los procuradores delegados ante el Consejo de Estado. Al actuar como agentes del ministerio público, se está desarrollando el mandato que la Constitución Política y las leyes confieren en esa importante misión. En las controversias de arbitramientos con entidades públicas y en materia de contratación estatal en las cuales intervienen los procuradores, surgen algunos aspectos complejos al momento de delimitar la protección de los diversos intereses de la sociedad.

Esta dicotomía entre interés general y del particular se soluciona argumentando con meridiana precisión los ámbitos de participación de los agentes del ministerio público, según las características que tenga cada caso particular⁵⁵, a través

de la intervención directa ejerciendo las competencias que confiere el Estatuto Arbitral en el artículo 49 o el Código General del Proceso en el artículo 46, como sujeto procesal especial que dentro del proceso arbitral defiende los intereses de la sociedad con intervenciones y conceptos de una autoridad que tiene origen constitucional e independiente.

delegados en una permanente dialéctica con el juez, las partes y los intervinientes sea el encargado de velar por el respeto de los cánones constitucionales y legales, de la protección del erario, y de los derechos que son inherentes y esenciales a la persona. Así las cosas, la intervención del Ministerio Público en el proceso contencioso administrativo es principal y relevante, sin que sea posible limitar sus facultades por parte del Juez de lo Contencioso Administrativo, en razón a que este último lo que deberá verificar es que exista el interés en la respectiva actuación desplegada por el agente o el procurador respectivo, esto es, que el derecho o instrumento procesal que se esté ejerciendo –sin importar su naturaleza– sea procedente según la ley adjetiva y, de otro lado, que le asista interés en el mismo, lo cual se verificará a partir del análisis del contenido del acto procesal, pues tendrá que estar encaminado materialmente a la defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales, independiente de la forma que lo rodee. 4.8. Ahora bien, no obstante las anteriores consideraciones y precisiones, resulta pertinente señalar que no empecé (SIC) a las amplias facultades del Ministerio Público, si le está vedado desplazar a las partes o demás sujetos procesales, así como relevarlas de cualquier carga o deber procesal. Por manera que, se torna necesario que el juez verifique –al momento de definir la admisión o decidir de fondo los recursos interpuestos por los agentes o delegados del Procurador– si el fundamento de la impugnación está relacionado materialmente con alguno de los objetivos o fines constitucionales de intervención, esto es, la defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos fundamentales. Es decir, existe una carga argumentativa en cabeza del Ministerio Público que consiste en señalar de manera expresa cuáles son las circunstancias, razones o motivos en virtud de las cuales ejerce los medios de oposición a las providencias, así como identificar el apoyo constitucional de su postura. En otros términos, es preciso que el Procurador General de la Nación o sus delegados determinen el escenario constitucional que sirve de fundamento para la impugnación (v.gr. la defensa del orden jurídico, el patrimonio público o las garantías fundamentales) y las razones expresas por las cuales el respectivo recurso se orienta a la protección de alguno de esos fines, varios de ellos o todos». Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 17 de septiembre de 2014.

55 «Por consiguiente, es posible afirmar que se han generado discusiones frente a la participación del Ministerio Público en el proceso, toda vez que bajo esa perspectiva se le mira como un tercero que, ajeno a las partes, con el uso de los recursos legales genera un desplazamiento de los deberes que le asisten a demandante o demandado y, por lo tanto, aligera la responsabilidad de los sujetos procesales dentro del trámite judicial. En otros términos, se asimila por completo la labor del Ministerio Público a la de un coadyuvante, conclusión que no es admisible, puesto que la institución del Ministerio Público, desde antaño ha tenido contenido y alcance diametralmente disímil. (...) 4.7. Como corolario de lo anterior, el Ministerio Público refleja el ejercicio de una función constitucional, autónoma, independiente, cuyo objetivo ha sido el control de la actuación pública. Por consiguiente, su participación en los procesos judiciales y, concretamente en los de naturaleza contencioso administrativa, tiene como objetivo el ser garante de la legalidad en sentido material, la protección del patrimonio público en respeto del principio de primacía del interés general y la concreción o materialización de los derechos fundamentales de las personas que intervienen en los procesos como partes o sujetos procesales. De modo que, lejos de ser considerada su participación como una coadyuvancia respecto de las partes, su intervención desborda la simple presentación o emisión del concepto al interior del proceso y, por lo tanto, supone una activa dinámica en la que el Procurador General de la Nación o sus



Una precisión importante en el ámbito de la implementación normativa es la aplicabilidad del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, CPACA, en el proceso arbitral, cuya remisión se activa ante un eventual recurso extraordinario de anulación, asunto que se abordará en el segundo acápite de esta sección, en arbitraje. Igualmente, la fuente de la controversia contractual es el medio de control previsto con algunas restricciones, que ya la legislación, la jurisprudencia y la doctrina han decantado, por ejemplo, la posibilidad de estructurar controversias arbitrales de contenido patrimonial frente a los actos administrativos, sin realizar examen de legalidad del acto.

Sobre los asuntos que son transigibles o disponibles en la controversia arbitral, el Dr. Jaime Arrubla Paucar, al estudiar el pacto arbitral recuerda que la legislación con un sentido negativo determina lo que no es transigible y, por ende, aquello excluido del pacto, como en este asunto, al igual que aquellas controversias ante las cuales ya existe decisión judicial o arbitral en firme, esto es, cosa juzgada⁵⁶.

Para la Corte Constitucional la atribución de administrar justicia por parte del árbitro emana de su naturaleza eminentemente jurisdiccional, con actuaciones de carácter procesal que deben preservar los derechos constitucionales fundamentales⁵⁷. La jurisprudencia del alto tribunal

le imprime al arbitraje características superlativas en nuestra institucionalidad. Al respecto señaló: «[...] El arbitramento, tal como ha sido concebido en nuestro ordenamiento jurídico, es una figura procesal. Cuando la Constitución defiere a los particulares la función de administrar justicia en calidad de árbitros, les confía, como a todos los demás jueces, la solución de contenciones jurídicas entre las partes en concordancia con la Constitución y las leyes. [...]» (Corte Constitucional, sentencia C-170 de 2019).

En lo que atañe a la contratación estatal, en la cual converge el interés, tanto público como privado, resulta necesario destacar que las entidades públicas deben abordar el arbitraje, incluida la redacción de la cláusula compromisoria o del compromiso, con sumo cuidado para que se encuentre acorde con los postulados de la Carta, de tal manera que el tribunal arbitral convocado se constituye en garante eficaz de la seguridad jurídica. Lo contrario afectaría en forma absoluta la validez del negocio jurídico y la legitimidad de las controversias que surjan del mismo⁵⁸.

56 ARRUBLA PAUCAR, Jaime. La práctica del litigio arbitral. Tomo II, Vol I. Bogotá: Grupo editorial Ibáñez, 2017. P. 52 a 60.

57 Corte Constitucional, sentencia C-170 del 19 de marzo de 2014, la cual reitera la sentencia C-330 de 2000, en la que se precisó: «De ahí que la institución arbitral en nuestro ordenamiento tenga el carácter de un proceso, que garantiza los derechos de las partes enfrentadas disponiendo de una serie

de etapas y oportunidades para la discusión de los argumentos, la valoración de las pruebas aportadas y, aun, la propia revisión de los pronunciamientos hechos por los árbitros. El arbitramento es un verdadero procedimiento judicial -en sentido material- y, como tal, está sometido en todas sus etapas a la estricta aplicación de las normas que regulan este tipo de actuaciones tanto desde el punto de vista formal como material. Se trata de un mecanismo en el que han de aplicarse con rigor las garantías del debido proceso aplicables a toda actuación judicial, pues de nada sirve la inclusión de mecanismos de solución de litigios, adicionales y alternativos al sistema ordinario contemplado en la legislación, si su aplicación se traduce en el desconocimiento de derechos constitucionales fundamentales».

58 Según el Código Civil colombiano existe nulidad absoluta del contrato cuando el objeto y la causa del mismo están viciados de nulidad, artículo 1741; esta regla se acuña en el artículo 44 de la Ley 80 de 1993. Cuando en un contrato se vulneren los



Es una doble perspectiva, ciertamente la naturaleza transigible del conflicto y la autonomía de la voluntad de las partes deben regirse por la realización de las finalidades de la contratación pública, que no son otras que las de concretar los fines del Estado colombiano del artículo 2 de la Constitución y los fines de la contratación estatal artículo 3 de la Ley 80 de 1993, como lo precisó la Corte Constitucional desde sus primeros pronunciamientos⁵⁹. Similar reflexión tiene que efectuarse en cuanto a las pretensiones de la demanda principal y de reconvenición, una vez se ha decidido acudir al juicio de los árbitros, para honrar principios como los de la buena fe contractual, invocando en el panel arbitral la protección de derechos negociales y patrimoniales relevantes.

Así debe tenerse como regla observar *pe-titums* extensos, complejos y exacerbados que pueden desembocar en laudos que no necesariamente dirimen satisfactoriamente la controversia o que, incluso, crean conflictos nuevos y extraños a la controversia inicial, con lo cual se desdibuja la finalidad

derechos e intereses colectivos, la Ley 472 de 1998 y los artículos 140 y 144 de la Ley 1437 de 2011 regulan su protección judicial.

Ley 80 de 1993, artículo 3. De los fines de la contratación estatal. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.

59 «El objeto de los contratos no es otro que la adquisición de bienes y servicios tendientes a lograr los fines del Estado en forma legal, armónica y eficaz. Es por ello que el estudio de la contratación estatal debe inscribirse en los principios axiológicos del Estado social de derecho, que irradian todas las disposiciones contractuales previstas en la Constitución» Corte Constitucional Sentencia C-449 de 1992. Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero.

perseguida con este mecanismo alternativo de administración de justicia⁶⁰. Este referente del interés público en el arbitraje, en palabras del Consejo de Estado, destaca: «autonomía e independencia [que] convierten a la institución en instrumento al servicio del interés público al paso que la tornan en factor generador de balance, equilibrio e igualdad de cargas, cuando quiera que el desconocimiento del ordenamiento jurídico y de los derechos constitucionales fundamentales lo rompan.⁶¹»

Resulta pertinente delimitar el concepto de orden público en el estudio titulado Las funciones de intervención y conciliación del ministerio público, donde se señaló: «A este respecto es posible manifestar que, encontrándose el ordenamiento jurídico integrado tanto por normas que pretenden la protección de intereses de carácter general como por normas que establecen derechos cuya observancia o inobservancia interesan y afectan, de manera exclusiva, a su respectivo titular y, por ende, tutelan intereses meramente particulares, no resultaría apropiado asimilar el concepto de orden jurídico al de ordenamiento jurídico. [...] De esta manera resulta entonces que si es el orden público -aquel que envuelve los intereses generales y de la colectividad-, se entiende protegido por el Constituyente, se articulan adecuadamente la finalidad que inspira y orienta las funciones atribuidas a la Procuraduría General de la Nación con las garantías que el Estado reconoce a los

60 Para asegurar la congruencia que debe existir entre el contrato, la controversia arbitral y el laudo, el legislador previó el recurso de nulidad (artículo 40 de la Ley 1563 de 2012)

61 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de unificación del 26 de febrero de 2018, expediente 36.853.



individuos, en su calidad de personas.»⁶²

En esa dirección, árbitros y procuradores también están llamados a ser garantes de los intereses o derechos subjetivos de los contratistas, por ello en la jurisprudencia y la legislación son sujetos en el proceso arbitral con todas las prerrogativas judiciales. La efectividad de tales garantías y derechos fundamentales de los sujetos está supeditada a que el acceso a esos derechos tenga como postulado la buena fe y que los derechos se hayan obtenido con justo título y con arreglo al orden jurídico⁶³. Este marco de acción, de alto valor, define el contexto de la perspectiva de intervención en la defensa del orden jurídico que se desarrolla a continuación.

2.2. La defensa del orden jurídico

En esta segunda dimensión se retoman algunas pautas de orden interpretativo y se propone una línea de actuación para el procurador al momento de fijar posición jurídica. El orden jurídico puede entenderse como el conjunto vasto de fuentes normativas que rigen en un lugar y en una época determinada. Los juristas han dedicado esfuerzos para dar un concepto de orden jurídico. Este último entonces, visto como «La unidad de esta secuencia y con ello la identidad del orden jurídico estaría dada por la identidad de los criterios usados para la identificación de los conjuntos normativos pertenecientes a la secuencia.»⁶⁴

La Corte Constitucional en sentencia C-486 de 1993, al referirse al concepto de orden jurídico lo asimiló al de ordenamiento jurídico, con fundamento en que los jueces deben aplicar este último, el cual no se compone únicamente del concepto ley, sino que se «[...] integra por poderes organizados que ejercen un tipo específico de control social a través de un conjunto integrado y armónico de normas jurídicas. El ordenamiento jurídico, desde el punto de vista normativo, no puede reducirse a la ley. De ahí que la palabra “ley” que emplea el primer inciso del artículo 230 de la C.P. necesariamente designe “ordenamiento jurídico”. En este mismo sentido se utilizan en la Constitución las expresiones Marco Jurídico” (Preámbulo) y “orden jurídico (art. 16).»⁶⁵

Para el alto tribunal constitucional, el orden jurídico en el marco de la función de intervención judicial de la Procuraduría General de la Nación, se traduce en el «[...] cumplimiento de la Constitución, las leyes, las decisiones judiciales y los actos administrativos, es decir, la armonía social que se logra mediante la observancia de las normas jurídicas tanto en el campo del derecho público como del derecho privado. Por patrimonio público, en sentido amplio se entiende aquello que está destinado, de una u otra manera, a la comunidad, y que está integrado por los bienes y servicios que a ella se le deben como sujeto de derechos.»⁶⁶

El orden jurídico es el conjunto vasto de normas que se integra por sistemas

62 Procuraduría General de la Nación. Las funciones de intervención y conciliación del Ministerio Público, Bogotá: 2007, p. 103 y 105.

63 Corte Constitucional Sentencia SU-174 de 2007. Magistrado Ponente Manuel José Cepeda Espinosa.

64 ALCHOURRÓS, Carlos E. y BULYGIN, Eugenio. Revista Hispanoamericana de Filosofía, Vol. 8, No.

23 (Aug., 1976), pp. 3-23.

65 Corte Constitucional. Sentencia C-486 de 1993. Exp. D-244.

66 Corte Constitucional. Sentencia C-479 de 1995. Exp. D-873.



jurídicos y estos a su vez lo hacen a partir de la estructura normativa de la Constitución⁶⁷. Cada especialidad del derecho, es decir, cada subsistema, se compone por principios y reglas específicas y propias. El derecho administrativo o el procesal hacen parte de esos subsistemas. Para determinar el alcance de la noción de orden jurídico, es importante hacer referencia a las fuentes del derecho y al estado actual de las mismas. En el caso colombiano las fuentes principales son: i) la Constitución que es la estructura normativa del sistema jurídico, ii) los tratados e instrumentos internacionales que integran el bloque de constitucionalidad; iv) la ley, v) la jurisprudencia, vi) los principios generales del derecho; vii) la costumbre y viii) la doctrina.

Las fuentes del derecho han evolucionado y, por lo tanto, en el marco de la intervención judicial, los procuradores deben tener en cuenta esa evolución con la finalidad de comprender que la noción de fuente no puede ser entendida en un sentido formal o tradicional. Contrario a las posturas tradicionales en materia de fuentes, el orden jurídico es un concepto que puede asimilarse por las razones ya expuestas al sistema jurídico, lo cual permite contar con una noción amplia, cuyo alcance puede fijarse en cada especialidad del derecho, teniendo presente que el sistema jurídico es uno solo y allí confluyen otros subsistemas y especialidades. La perspectiva del ministerio público deber ser sistémica e interdisciplinaria Con-

vergen en las controversias arbitrales aspectos técnicos, de ingeniería civil, de Tic's, de orden minero energético, asuntos contables, financieros de control o compliance y un largo etcétera de especialidades, de ahí que el apoyo técnico de instituciones o dependencias especializadas sea indispensable para el procurador. Asuntos que van mucho más allá de lo jurídico en un sentido estricto y que emanan pruebas o referentes definitorios de la controversia.

En la interpretación de fuentes del arbitraje nacional y particularmente en el derecho de la contratación pública, reviste especial importancia la cláusula compromisoria. Cuando esta se pacta conlleva su cumplimiento obligatorio, que le permite a las partes, Estado y particulares, acordar previamente al conflicto alejarse del procedimiento ordinario ante los jueces de lo contencioso administrativo para solucionar las diferencias que surjan del contrato. Pero dicho alejamiento, en materia procesal, se ve restringido para pronunciarse sobre la legalidad del acto emitido con potestades excepcionales de la administración y no podrá pronunciarse sobre los efectos no transigibles cuya protección le corresponda de manera exclusiva y excluyente a la justicia de lo contencioso administrativo, como lo ha precisado de tiempo atrás el Consejo de Estado⁶⁸, indicando que el tribunal arbitral tendrá vedado un pronunciamiento en ese sentido, por tratarse de una materia que incide en el orden público y el interés general.

Vale la pena señalar que esa restricción

67 El profesor Schmidt-Assmann sostiene que «La dimensión sistemática del Derecho administrativo y de sus bases constitucionales se halla condicionada por la estructura normativa de la Constitución.» SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard. La Teoría General del Derecho Administrativo como Sistema. Madrid y Barcelona: Marcial Pons, 2003, p. 4.

68 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 23 de febrero de 2000.



cabría en medidas cautelares que inhiban de manera general a la entidad, lo cual es desproporcionado y tendría los mismos efectos de una decisión de nulidad general. Proceden en cambio suspensiones particulares de actuaciones sancionatorias contractuales en curso, medida plausible por las consecuencias económicas de esas sanciones, si los incumplimientos contractuales son materia de la controversia. Sobre la nulidad del contrato la competencia es plena y oficiosa para que en el foro arbitral se determine su validez⁶⁹.

Ahora bien, en cuanto a los aspectos jurídicos que puedan enmarcar cada controversia, el ministerio público, como sujeto procesal especial, al igual que los árbitros, están impedidos para tomar desde el comienzo de la actuación arbitral una posición jurídica de fondo respecto de las tesis expuestas por la actora o por la defensa. La neutralidad e imparcialidad son esenciales para brindar certeza y confianza por parte de los agentes del ministerio público, la posición de estos debe definirse, por lo menos, hasta que se corra traslado para alegar de conclusión. Así, a diferencia de las partes que fijan posición desde la demanda al contestarla o reconvenirla, después de haberse surtido a cabalidad las distintas etapas procesales, el ministerio público expresa su concepto especial. Intervención que debe velar por el respeto de los preceptos constitucionales y legales, de la protección del erario y de los derechos que son inherentes y esenciales a las personas.

Por último, la posición que en los ale-

gatos de conclusión tome el ministerio público respecto del problema jurídico o fijación del litigio que se efectúe y las opiniones que el respectivo delegado formule dentro del proceso, si bien constituyen un concepto de autoridad, no son vinculantes para el tribunal arbitral en sus providencias y sentencias, puesto que el artículo 230 Superior exige que el juez solo esté sometido al imperio de la ley y el árbitro es constitucionalmente un juez, conforme lo preceptuado por el artículo 116 Superior, como se analizó en la primera parte.

2.3. La defensa del patrimonio público

En esta tercera dimensión lo primero es hacer una referencia desde la doctrina y la jurisprudencia al concepto de patrimonio público con su carácter general o difuso, ello por la falta de un tratamiento actual e integral en la legislación. La doctrina pretende coadyuvar a suplir el vacío sobre la noción de patrimonio público, específicamente la de bienes públicos, a partir de la construcción de un test de afectación que permita determinar el régimen jurídico aplicable a esos bienes y de esa forma establecer su naturaleza. Sobre el punto, desde la academia se señaló:

[...] parte de la constatación de dos realidades en el derecho colombiano, la primera es que existe una pluralidad de afectaciones que pueden existir sobre un mismo bien; en el estado actual del derecho positivo es posible identificar en el seno de la afectación al interés general una serie de intereses que se refieren a la protección ambiental, de la cultura, del orden público urbano, del uso público, etc; la segunda realidad es que esas

69 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 10 de septiembre de 2020. Exp. 65136



afectaciones se dan sobre los bienes públicos y privados, en este último caso en aplicación de la función social de la propiedad reconocida en el artículo 58 de la Constitución.⁷⁰

La carencia de una definición clara de lo que debe entenderse por patrimonio público, siendo un concepto relevante para el ordenamiento jurídico por la trascendencia que tiene, puesto que a partir de este se establece qué bienes hacen parte del erario, la jurisdicción de lo contencioso administrativo se ha pronunciado al respecto, a través de sentencias mediante las cuales ha resuelto varias acciones populares⁷¹. El Consejo de Estado en sentencia del 8 de junio de 2011, se esmera en dar lineamientos para la protección del patrimonio público, con ponencia del consejero Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Sobre la defensa del patrimonio público como derecho colectivo, señala que la eficiencia y transparencia en el manejo y administración de los recursos públicos

y la utilización de los mismos de acuerdo con su objeto y, en especial, con la finalidad social del Estado son aspectos que hacen parte del derecho colectivo al patrimonio público⁷².

Así mismo, el alto tribunal en una providencia de unificación donde llevó a cabo la revisión de una sentencia proferida en una acción popular en la cual se pretendía la protección del patrimonio sumergido de la nación, caso del Galeón San José, manifestó que el concepto de patrimonio público cobija la «[...] totalidad de bienes, derechos y obligaciones, que son propiedad del Estado y que se emplean para el cumplimiento de sus atribuciones de conformidad con el ordenamiento normativo»⁷³.

Por último, en cuanto al concepto de patrimonio público, en la sentencia antes mencionada, el Consejo de Estado reconoce que también se integra por:

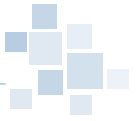
[...] bienes que no son susceptibles de apreciación pecuniaria y que, adicionalmente, no involucran la relación de dominio que se extrae del derecho de propiedad, sino que implica una relación especial que se ve más clara en su interconexión con la comunidad en general que con el Estado como ente administrativo, legislador o judicial, como por ejemplo, cuando se trata del mar territorial, del espacio aéreo, del espectro

70 PIMIENTO ECHEVERRI, Julián Andrés. Derecho administrativo de bienes. Los bienes públicos: historia, clasificación, régimen jurídico. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015, p. 718 y 719.

71 Las acciones populares son mecanismos constitucionales previstos en la Constitución Política de 1991. Según el artículo 88 «La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.» Este mecanismo constitucional fue objeto de desarrollo y regulación en la Ley 472 de 1998. En relación con el concepto de patrimonio público pueden consultarse las siguientes sentencias proferidas por el Consejo de Estado: 1) Sala Plena, sentencia de unificación de 13 de febrero de 2018, C.P. William Hernández Gómez, Rad. 25000-23-15-000-2002-02704-01; 2) Sección Primera, sentencia de 13 de mayo de 2010, C.P. Marco Antonio Velilla, Rad. No. 05001-23-31-000-2006-04776-01(AP); 3) Sección Tercera, sentencia de 21 de febrero de 2007, C.P. Mauricio Fajardo, Rad. No. 25000-23-25-000-2004-00413-01 (AP).

72 Consejo de Estado, Sentencia de 8 de junio de 2011, Sección Tercera, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Rad. No. 25000-23-26-000-2005-01330-01(AP).

73 Consejo de Estado, Sentencia de unificación de 13 de febrero de 2018, Sala Plena, C.P. William Hernández Gómez, Rad. 25000-23-15-000-2002-02704-01.



electromagnético etc., en donde el papel del Estado es de regulador, controlador y proteccionista, pero que indudablemente está en cabeza de toda la población.⁷⁴

La calidad de sujeto especial, al defender el patrimonio público debe estar revestida por los principios de neutralidad, imparcialidad y objetividad. Así lo ha dejado sentado el Consejo de Estado:

[E]l ministerio público bajo la égida del nuevo código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo “CPACA”, puede ostentar dos calidades: la de parte o la de sujeto procesal especial. En consecuencia, deja de ser catalogado como parte pero la ley mantuvo las capacidades que desde el Decreto 01 de 1984 se le asignaron a los agentes del Ministerio Público, esto es, la potestad de intervención en todos los procesos e incidentes contencioso administrativos con el fin de defender el ordenamiento jurídico, el patrimonio público y las garantías fundamentales. Se trata, por consiguiente, de un sujeto procesal que con total independencia y autonomía de las partes defiende los principios de legalidad, de prevalencia del interés general, y de protección y garantía de los derechos fundamentales de las personas que intervienen en los procesos. Por lo tanto, el ministerio público sigue siendo bajo la nueva legislación un tercero garante que, con total independencia de las partes, defiende la protección de intereses jurídicos superiores establecidos por el Constituyente⁷⁵.

Es entonces dentro de este marco que

la actuación del Procurador, como sujeto procesal calificado y no como parte, debe participar en la actuación arbitral, lo que significa que su intervención es independiente, alejada de entrada del querer tanto de la parte convocante como de la convocada, esto es que no puede avalar al inicio la posición de la demandante y mucho menos actuar en defensa de la entidad estatal demandada per se, su funcionalidad es eminentemente neutral y sus conceptos deben ser presentados con objetividad, circunscritos a colaborar y dar claridad sobre la controversia, exponiendo cuál es el marco legal y jurisprudencial aplicable a esta, lo cual en su criterio, debe ser observado por los árbitros al valorar las pretensiones, sin que estos deban per se seguir los mismos pero que, previenen la adecuada aplicación del ordenamiento jurídico al caso en concreto. En punto de este análisis cabe recordar que los jueces en Colombia por mandato del artículo 90 Superior deben ordenar que se repare el daño por las actuaciones antijurídicas que les sean imputables a los agentes del Estado.

En síntesis, la defensa del patrimonio público ante este marco constitucional y del medio de control de controversias contractuales (artículo 141 del CPACA) como medio de reparación legal, la defensa del interés público y particular se traduce en decisiones que, de llegar a una condena, la misma sea razonable y proporcionada. Como se indicó, la fuente constitucional de las condenas contra el Estado es la Carta de 1991 en el artículo 90 ya referido, donde el Estado responde por los hechos antijurídicos que le sean imputables a manera de responsabilidad estatal contractual y es deber de ponderación razonada del procurador. Resulta contrario a las concepciones y

74 Ibid.

75 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 27 de septiembre de 2012. Expediente 44541.



finalidades del arbitraje y, por supuesto, contrario al interés público, utilizar el pacto arbitral para pretender la modificación de aspectos esenciales del contrato de compromiso, así como con el planteamiento de pretensiones incongruentes e irrazonables que pretenden desviar los fines de la contratación estatal que venimos analizando. En esta segunda eventualidad de excesos en pretensiones infundadas que no tienen base en el contrato, la oposición a la condena es lo razonable.

Al margen de la justicia arbitral, la defensa del patrimonio compete al agente del ministerio público, razón por la cual este podrá compulsar copias a los demás entes de control como las contralorías, la Fiscalía, además de las dependencias de la Procuraduría que sean competentes para salvaguardar los recursos públicos y ejercer las acciones fiscales, penales o disciplinarias pertinentes. Se precisa que lo expuesto es en paralelo al foro arbitral, sin que ello pueda desviar la congruencia de cada proceso o exacerbar su delimitación. Esas responsabilidades no involucran la gestión de los árbitros ni la de los procuradores, quienes no son gestores fiscales, cuando operan esos traslados obligatorios para el ministerio público, por las actuaciones de las entidades públicas contratantes o concedentes del respectivo contrato ante el cual, por su gestión antieconómica, ineficiente, ineficaz o ilícita, se protege el patrimonio estatal en esas órbitas o instancias.

Otro margen en la intervención ante la justicia arbitral es que ella no impide que a la vez el procurador intente otro proceso para reparar el daño por la vulneración de derechos colectivos como la moralidad o la protección del patrimonio

público, impulsando una acción popular. Este medio de control que es independiente o ajeno a la legitimidad que la ley le confiere a la acción arbitral, resulta complementario, según las voces del artículo 2 de la Ley 472 de 1998, observar dentro de su concepto la defensa del mismo como sujeto procesal especial cuando las circunstancias propias del asunto lo obliguen. Este medio de control se analiza en el estudio de acciones populares en contratación pública y seguridad jurídica contra la corrupción⁷⁶. Ejemplo de una medida de restitución de bienes y recursos públicos en una acción popular que se presenta por la Procuraduría, al margen de la controversia arbitral, es la decisión de primera instancia que protege el patrimonio público y la moralidad por los actos de corrupción de Odebrecht⁷⁷.

76 «Recursos públicos y eficiencia. Se trata de entender la actividad del Estado en términos del adecuado uso de los recursos públicos, a lo cual se le denomina eficiencia, frente a la necesidad de defender, entre otros, el patrimonio público y los recursos naturales. En cuanto a la eficiencia, el tema se centra en discernir sobre la capacidad, es decir, cómo las instituciones pueden cumplir sus fines específicos con resultados mensurables y cómo se relacionan con la sociedad y sus activos para alcanzarlos. El análisis de esos aspectos económicos debe valorar los costos de transacción y los efectos de medidas de intervención jurídica, con órdenes suspensivas o preventivas o mediante la función restitutiva para el erario. Medidas de intervención judicial idóneas son aquellas necesarias pero reales y posibles». GÓMEZ LEE, Iván Darío. Acciones populares en contratación pública y seguridad jurídica contra la corrupción en: Contratación Segura. Cuarta ed. Bogotá: Instituto de estudios del Ministerio Público, 2020. p.60. Blog: www.ivandariogomezlee.com

77 El 6 de diciembre de 2018 se profiere el fallo dentro de la acción popular instaurada por la Procuraduría General, en la que se acogen las pretensiones de la Procuraduría y se ordenó una indemnización de \$ 715.656.144.362, por actos de corrupción de Odebrecht. También se determinó la solidaridad de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S., las sociedades que la conforman y personas naturales por haber incurrido en actos de corrupción (Constructora Norberto Odebrecht S.A., Odebrecht Latinvest Colombia S.A.S., Estudios y Proyectos del Sol S.A.S. – EPISOL S.A.S., CSS Constructores



2.4. La defensa de los derechos y garantías fundamentales

Esta cuarta dimensión es la más general y difusa y puede tornarse esencial en ciertos casos, según sus supuestos fácticos. Para aproximarse a la noción de derechos y garantías fundamentales, es necesario acudir a los pronunciamientos de la Corte Constitucional, a la cual se le ha encomendado la guarda y protección de la Constitución Política⁷⁸. Según ese alto tribunal los derechos fundamentales son aquellos derechos constitucionales que funcionalmente están dirigidos a lograr la dignidad humana y son traducibles en un derecho subjetivo⁷⁹.

S.A. y a las personas naturales Gabriel Ignacio García Morales, José Elias Melo Acosta, Otto Nicolás Bula Bula, Luiz Antonio Bueno Junior, Luiz Antonio Mameri y Luiz Eduardo Da Rocha Soares). Adicionalmente, fueron inhabilitadas por 10 años para celebrar contratos con entidades oficiales; igualmente se declaró la suspensión definitiva de los efectos del Contrato 001 (Ruta del Sol), las adiciones, modificaciones (otosies). Por ello, se ordenó también mantener los embargos con el fin de garantizar el pago de la sentencia y para esos efectos se afectaron las cuentas, bienes y dividendos de la Concesionaria Ruta del Sol S.A.S. Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Primera. Sentencia 06 de diciembre de 2018. Exp.250002341000201700083-00.

78 Constitución Política. Artículo 241. «A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. [...]».

79 «En este orden de ideas, será fundamental todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo. Es decir, en la medida en que resulte necesario para lograr la libertad de elección de un plan de vida concreto y la posibilidad de funcionar en sociedad y desarrollar un papel activo en ella. Tal necesidad no está determinada de manera apriorística, sino que se define a partir de los consensos (dogmática del derecho constitucional) existentes sobre la naturaleza funcionalmente necesaria de cierta prestación o abstención (traducibilidad en derecho subjetivo), así como de las circunstancias particulares de cada caso (tópica). Así, por ejemplo, en la actualidad existe consenso en torno a la absoluta necesidad de que los procedimientos judiciales y administrativos estén fijados normativamente (principio de legalidad) y que prevean la posibilidad

Por lo tanto, los derechos constitucionales tendrán la condición de fundamentales en la medida en que resulten necesarios para lograr la libertad de elegir un plan de vida y la posibilidad de funcionar en la sociedad y desarrollar un papel activo en la misma⁸⁰. La Constitución Política en el capítulo I sobre derechos y garantías fundamentales enumera varios derechos que le son propios a todos los ciudadanos y a las personas en Colombia. Lo cual, como ha señalado la propia Corte Constitucional, no significa que no pueda tener la condición de fundamental otro derecho previsto en la Constitución y que no se encuentre en el Capítulo I, como el derecho al habeas data o los denominados derechos económicos, sociales o culturales y del medio ambiente, que pueden adquirir la condición de fundamentales, como lo ha señalado el alto tribunal constitucional.

Vale la pena recordar la clasificación de los derechos constitucionales: Los de primera generación, previstos en el capítulo I de la Constitución serán aquellos de carácter fundamental, los de segunda generación, señalados en el capítulo II corresponden a los derechos sociales, económicos o culturales y los de tercera

de controvertir pruebas, presentar las propias y de rebatir argumentos y ofrecer los propios (derecho de defensa), para que la persona pueda ser libre y activa en sociedad; mientras que serán las circunstancias concretas las que definan si una cirugía estética únicamente persigue intereses narcisistas o responden a una necesidad funcional, para que la persona pueda ser activa en sociedad (v. gr. alteraciones funcionales y dolor que exigen una reducción de senos). Resulta ejemplarizante la discusión en torno el reconocimiento de derechos fundamentales a personas jurídicas, en la cual el consenso logrado únicamente se explica por la necesidad de proteger elementos funcionalmente indispensables para la correcta operación jurídica de estas instituciones.» Corte Constitucional. Sentencia de tutela T-227 de 17 de marzo de 2003. Exp. T- 669050.

80 Ibid.



generación, enunciados en el Capítulo III, son los derechos colectivos y del ambiente⁸¹. La Corte Constitucional ha establecido diferentes criterios para establecer en los casos puntuales cuándo un derecho que no sea de primera generación puede llegar a ser fundamental, si de la protección del mismo depende la efectividad de un derecho de primera generación. Tales criterios son: i) conexidad⁸², ii) derechos de sujetos de especial protección o pertenecientes a grupos vulnerables⁸³, iii) derechos innominados que adquieren rango fundamental⁸⁴, entre otros.

En relación con el criterio de conexidad, el alto tribunal ha señalado que todas aquellas prerrogativas que de acuerdo con las circunstancias concretas pueden ser objeto de atribución de connotación de fundamental, debido a la importancia imprescindible que revisten para la vigencia de otros derechos fundamentales, pueden ser catalogadas como fundamentales. En una acción de tutela la Corte consideró que la seguridad social puede ser un derecho fundamental acudiendo al criterio de conexidad⁸⁵. La Corte manifestó que los derechos fundamentales por conexidad son aquellos que, no siendo fundamentales por

mandato expreso de la Constitución, admiten tal calificación en un caso puntual en virtud «[...] de la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales, de forma que si no fueran protegidos en forma inmediata los primeros se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos»⁸⁶.

Recientemente la Corte Constitucional señaló que la noción de derechos fundamentales se ha consolidado y construido a partir de cuatro criterios: i) construcción tradicional de los derechos derivada de los principios de indivisibilidad, integralidad y universalidad, ii) relación del derecho con la dignidad humana; iii) teoría positivista y iv) teoría de la conexidad. Aunque actualmente el carácter fundamental de un derecho dependerá de la relación del derecho con la dignidad humana y de los consensos que existan sobre el mismo. Esta dimensión de protección encomendada al ministerio público, como sujeto procesal especial o como interventor directo, resulta la más importante en defensa de los derechos humanos que deben ser amparados cuando se observen vulnerados o amenazados.

Es de la esencia de la función de un procurador velar por la guarda de los derechos humanos de contenido universal, esto es, tanto los fundamentales como los económicos y sociales en términos constitucionales, pues los mismos constituyen la razón de ser del ministerio público, por lo que en tal sentido podrá hacer caer en la cuenta a los árbitros y a las partes de estas violaciones para que se garanticen en forma inmediata dichos derechos o intervenir directamente ante los jueces competentes en ejercicio de

81 En relación con los derechos sociales un referente importante es la obra de Baldassarre, Antonio. *Los derechos sociales*. Universidad Externado de Colombia. Serie de Teoría Jurídica y Filosofía del Derecho No. 20, Bogotá, 2004.

82 Corte Constitucional. Sentencia de tutela T-491 de 13 de agosto de 1992. Exp. T-2193.

83 Corte Constitucional. Sentencia de unificación de tutela SU-225 de 20 de mayo de 1998. Exp. T-140800.

84 Corte Constitucional. Sentencia de tutela T-426 de 24 de junio de 1992. Exp. T-824.

85 Corte Constitucional. Sentencia de tutela T-491 de 13 de agosto de 1992. Exp. T-2193.

86 *Ibid.*



los instrumentos constitucionales de protección de los derechos humanos, tales como la acción de tutela o los instrumentos del derecho convencional que permitan materializar estos derechos y garantías en forma subsidiaria y efectiva.

Para concluir en este punto se reitera que los particulares también son destinatarios de esos derechos y garantías fundamentales y en ocasiones con protección en tratados internacionales de inversión. La intervención del ministerio público en este ámbito debe equilibrar los derechos y prevenir el daño antijurídico por arbitrajes de inversión, por recursos de anulación o tutelas contra laudos. Por ello esta última dimensión, tan sensible de ese recurso y de la tutela, queda aún abierta y conecta con el siguiente apartado de este libro. El ideario de seguridad jurídica que se propone en este estudio en una concepción de proporcionalidad, buena fe implica el respeto de los derechos colectivos y los individuales. La intervención del procurador habrá de ponderar en una ratio legis en cada caso y en clave de las prescripciones que han sido expuestas.

3. El recurso de anulación de laudos arbitrales y la tutela

El presente acápite tiene por objeto abordar desde la jurisprudencia el estudio de las causales de uso más frecuente en el recurso extraordinario de anulación contra laudos arbitrales nacionales y en los pocos referentes existentes del mismo recurso en laudos internacionales, como la sentencia correspondiente al caso de Gecelca S.A. ESP. Por ello, el principal foco de análisis son las sentencias ante las anulaciones que se elevan al Consejo de Estado en la jurisdicción de lo conten-

cioso administrativo y el estudio de tutelas contra laudos arbitrales desde la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional.

Para alcanzar ese objetivo se desarrollan los siguientes aspectos: primero, una introducción de valoración cuantitativa sobre los recursos que se han tramitado en el Consejo de Estado y las referencias jurisprudenciales que serán analizadas; segundo, ocho aspectos claves de los asuntos generales tratados en la jurisprudencia; tercero, análisis por causales, previstas en los numerales 2, 3, 5, 7, 8 y 9 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012⁸⁷; cuarto, breve descripción del estado del arte en tutelas contra laudos. En esta publicación de carácter institucional, los abogados de la Procuraduría Jorge Sebastián Castro Forero y Lina Marcela Parra apoyaron la investigación con valiosos aportes y para un caso particular, los estudios que en tutela hizo el Procurador Judicial Carlos Mantilla Námén.

3.1. Análisis cuantitativo del recurso de anulación y las referencias jurisprudenciales de esta investigación

Producto de una búsqueda en el sistema de relatoría del Consejo de Estado durante el periodo 2018, se evidenció que la Sección Tercera de ese alto tribunal profirió 36 sentencias mediante las cuales resolvió recursos de anulación presentados en contra de laudos arbitrales. De estas, en 33 se declaró infundado

⁸⁷ De acuerdo con el estudio de 60 sentencias que fueron proferidas por el Consejo de Estado entre el 1 de enero de 2018 y octubre de 2019 en cuanto a la resolución de recursos de anulación de laudos arbitrales, estas son las causales más frecuentes del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012.



el recurso de anulación propuesto⁸⁸, en otra se declaró parcialmente la anulación de algunos apartes de la parte resolutive del laudo⁸⁹ y en tan solo dos de los casos se decidió la anulación total de la parte resolutive del laudo⁹⁰.

88 Las 33 sentencias son: i) Sección Tercera. Sentencia de 14 de diciembre de 2018. Exp. 62219; ii) Sección Tercera. Sentencia de 14 de diciembre de 2018. Exp. 61437A; iii) Sección Tercera. Sentencia de 14 de diciembre de 2018. Exp. 61686; iv) Sección Tercera. Sentencia de 10 de diciembre de 2018. Exp. 61486A; v) Sección Tercera. Sentencia de 3 de diciembre de 2018. Exp. No. 61335; vi) Sección Tercera. Sentencia de 3 de diciembre de 2018. Exp. 61082; vii) Sección Tercera. Sentencia de 29 de noviembre de 2018. Exp. 61959; viii) Sección Tercera. Sentencia de 26 de noviembre de 2018. Exp. 58705; ix) Sección Tercera. Sentencia de 21 de noviembre de 2018. Exp. 61140; x) Sección Tercera. Sentencia de 6 de noviembre de 2018. Exp. 61562; xi) Sección Tercera. Sentencia de 29 de octubre de 2018. Exp. 59166; xii) Sección Tercera. Sentencia de 1 de octubre de 2018. Exp. 61350A; xiii) Sección Tercera. Sentencia de 27 de septiembre de 2018. Exp. 61538A; xiv) Sección Tercera. Sentencia de 20 de septiembre de 2018. Exp. 59374; xv) Sección Tercera. Sentencia de 7 de septiembre de 2018. Exp. 58647; xvi) Sección Tercera. Sentencia de 30 de agosto de 2018. Exp. 56455; xvii) Sección Tercera. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Exp. No. 46992; xviii) Sección Tercera. Sentencia de 9 de julio de 2018. Exp. 59216A; xix) Sección Tercera. Sentencia de 9 de julio de 2018. Exp. 57593; xx) Sección Tercera. Sentencia de 9 de julio de 2018. Exp. 60056; xxi) Sección Tercera. Sentencia de 14 de junio de 2018. Exp. 60045; xxii) Sección Tercera. Sentencia de 24 de mayo de 2018. Exp. 60292; xxiii) Sección Tercera. Sentencia de 26 de abril de 2018. Exp. 58120; xxiv) Sección Tercera. Sentencia de 23 de abril de 2018. Exp. 60181; xxv) Sección Tercera. Sentencia de 9 de abril de 2018. Exp. 59270; xxvi) Sección Tercera. Sentencia de 20 de marzo de 2018. Exp. 59836; xxvii) Sección Tercera. Sentencia de 20 de marzo de 2018. Exp. 60465; xxviii) Sección Tercera. Sentencia de 14 de marzo de 2018. Exp. 58227; xxix) Sección Tercera. Sentencia de 1 de marzo de 2018. Exp. 60178; xxx) Sección Tercera. Sentencia de 1 de marzo de 2018. Exp. 59630A; xxxi) Sección Tercera. Sentencia de 7 de febrero de 2018. Exp. 60024; xxxii) Sección Tercera. Sentencia de 14 de febrero de 2018. Exp. 5 8663; xxxiii) Sección Tercera. Sentencia de 1 de marzo de 2018. Rad. 11001032600020170059878.

89 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 10 de diciembre de 2018. Exp. 61431.

90 Las 2 sentencias son: i) Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 3 de diciembre de 2018. Exp. 60716; y, ii) Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 23 de abril de 2018. Exp. 59731.

Para 2019 la Sección Tercera del Consejo de Estado profirió 35 sentencias mediante las cuales resolvió recursos de anulación presentados en contra de laudos arbitrales. En 31 casos se decidió infundado el recurso de anulación propuesto⁹¹, en tres de las providencias se declaró parcialmente la anulación de algunas secciones de la parte resolutive de los laudos⁹² y en un caso se resolvió

91 Las 31 sentencias del Consejo de Estado son: i) Sección Tercera. Sentencia del 3 de octubre de 2019. Exp. 64244; ii) Sección Tercera. Sentencia del 18 de enero de 2019. Exp. 62476; iii) Sección Tercera. Sentencia del 18 de enero de 2019. Exp. 60855; iv) Sección Tercera. Sentencia del 10 de julio de 2019. Exp. 63982; v) Sección Tercera. Sentencia del 28 de junio de 2019. Exp. 63494; vi) Sección Tercera. Sentencia de 19 de junio de 2019. Exp. 62253; vii) Sección Tercera. Sentencia de 19 de junio de 2019. Exp. 61809; viii) Sección Tercera. Sentencia de 10 de abril de 2019. Exp. 62569; ix) Sección Tercera. Sentencia del 8 de mayo de 2019. Exp. 63101A; x) Sección Tercera. Sentencia del 8 de mayo de 2019. Exp. 62125; xi) Sección Tercera. Sentencia del 8 de mayo de 2019. Exp. 63419; xii) Sección Tercera. Sentencia del 24 de enero de 2019. Exp. 58543; xiii) Sección Tercera. Sentencia del 10 de abril de 2019. Exp. 60793; xiv) Sección Tercera. Sentencia del 28 de marzo de 2019. Exp. 63318; xv) Sección Tercera. Sentencia del 4 de marzo de 2019. Exp. 61887; xvi) Sección Tercera. Sentencia del 4 de marzo de 2019. Exp. 62702; xvii) Sección Tercera. Sentencia del 28 de agosto de 2019. Exp. 62203; xviii) Sección Tercera. Sentencia del 31 de enero de 2019. Exp. 60937; xix) Sección Tercera. Sentencia del 31 de enero de 2019. Exp. 62467; xx) Sección Tercera. Sentencia del 29 de marzo de 2019. Exp. 62197; xxi) Sección Tercera. Sentencia del 29 de abril de 2019. Exp. 63053; xxii) Sección Tercera. Sentencia de 30 de mayo del 2019. Exp. 62596; xxiii) Sección Tercera. Sentencia del 31 de mayo de 2019. Exp. 62086; xxiv) Sección Tercera. Sentencia del 28 de octubre de 2019. Exp. 64280; xxv) Sección Tercera. Sentencia de 28 de octubre de 2019. Exp. 62010; xxvi) Sección Tercera. Sentencia del 15 de noviembre de 2019. Exp. 62535; xxvii) Sección Tercera. Sentencia del 4 de diciembre de 2019. Exp. 63319; xxviii) Sección Tercera. Sentencia del 12 diciembre de 2019. Exp. 64142; xxix) Sección Tercera. Sentencia del 12 diciembre de 2019. Exp. 64878; xxx) Sección Tercera. Sentencia del 13 diciembre de 2019. Exp. 62209; xxxi) Sección Tercera. Sentencia de 13 diciembre de 2019. Exp. 64143.

92 Las 3 sentencias del Consejo de Estado son: i) Sección Tercera. Sentencia de 28 de febrero de 2019. Exp. 62203; ii) Sección Tercera. Sentencia de 3 de octubre de 2019. Exp. 64318; iii) Sección



la anulación total de la parte resolutive del laudo⁹³.

Entre enero de 2020 y octubre del mismo año, la Sección Tercera del Consejo de Estado profirió 9 sentencias mediante las cuales resolvió recursos de anulación presentados en contra de laudos arbitrales. Del total, en seis casos se declaró infundado el recurso de anulación propuesto⁹⁴, en dos de las providencias se concluyó parcialmente la anulación de algunos apartes de la parte resolutive de los laudos⁹⁵ y en un solo caso se resuelve la anulación total de la parte resolutive del laudo⁹⁶.

En síntesis, el contexto analizado permite observar que entre 2018 y 2020 se profirieron 80 sentencias que resolvieron recursos de anulación contra laudos arbitrales, de las cuales 70 declararon infundado el recurso, es decir, el 87.5%, tan solo en 4 sentencias, que representan el 5%, se accedió a la anulación total del laudo y el restante 7,5% corresponde a 6 sentencias en las cuales se declaró la

anulación parcial del laudo. Lo indicativo es entonces una baja probabilidad de éxito a quienes presentan ese recurso y en el año 2020 se aprecia una tendencia que modifica parcialmente esa tendencia, toda vez que el número de laudos por año tiende a seguir aumentando, como se aprecia en el resumen del informe de la PGN arbitraje nacional 2017-2020.

3.2. Ocho lineamientos esenciales jurisprudenciales en materia de arbitraje en la Corte Constitucional y en anulación de laudos en el Consejo de Estado

En este aparte se identifican cuatro lineamientos de la Corte Constitucional y cuatro del Consejo de Estado que resultan esenciales para el estudio del arbitraje y del recurso de anulación de laudos arbitrales. Punto de partida ineludible al momento de abordar este análisis es el de recordar que la Corte Constitucional ha reconocido en su jurisprudencia que la facultad de administrar justicia por parte del árbitro: *primero*, denota su naturaleza eminentemente procesal, *segundo*, marca el carácter de procedimiento judicial de esta figura, *tercero*, cuenta con todas las garantías del debido proceso y *cuarto*, está sometido en su aplicación a todos los derechos constitucionales fundamentales, de ahí la procedencia de la tutela contra los laudos arbitrales que dirimen la controversias⁹⁷. En sentencia

Tercera. Sentencia de 19 de septiembre de 2019. Exp. 62027.

93 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 8 de mayo de 2019. Exp. 56343.

94 Las 7 sentencias del Consejo de Estado son: i) Sección Tercera. Sentencia del 10 de septiembre de 2020. Exp. 65136; ii) Sección Tercera. Sentencia del 3 de abril de 2020. Exp. 65558; iii) Sección Tercera. Sentencia del 3 de abril de 2020. Exp. 64768; iv) Sección Tercera. Sentencia del 3 de abril de 2020. Exp. 64784; v) Sección Tercera. Sentencia del 5 de marzo de 2020. Exp. 64627A; y vi) Sección Tercera. Sentencia del 5 de marzo de 2020. Exp. 64255. vi) Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 10 de septiembre de 2020. Exp. 65136.

95 Las 2 sentencias del Consejo de Estado son: i) Sección Tercera. Sentencia de Sentencia del 5 de mayo de 2020. Exp. 64890; ii) Sección Tercera. Sentencia del 3 de abril de 2020. Exp. 63513;

96 Consejo de Estado. Sala Plena Sección Tercera. Sentencia del 27 de febrero de 2020. Exp. 60714.

97 Corte Constitucional, sentencia C-170 del 19 de marzo de 2014, la cual reitera la sentencia C-330 de 2000, en la que se precisó: «El arbitramento, tal como ha sido concebido en nuestro ordenamiento jurídico, es una figura procesal. Cuando la Constitución defiere a los particulares la función de administrar justicia en calidad de árbitros, les confía, como a todos los demás jueces, la solución de contenciones jurídicas entre las partes en concordancia con la Constitución y las leyes. De ahí



C-330 de 2000, en relación con la naturaleza judicial del arbitraje y la necesidad de que en dicho trámite se ofrezca plena garantía de derechos, la Corte Constitucional indicó:

El arbitramento es un verdadero procedimiento judicial -en sentido material- y, como tal, está sometido en todas sus etapas a la estricta aplicación de las normas que regulan este tipo de actuaciones tanto desde el punto de vista formal como material. Se trata de un mecanismo en el que han de aplicarse con rigor las garantías del debido proceso aplicables a toda actuación judicial, pues de nada sirve la inclusión de mecanismos de solución de litigios, adicionales y alternativos al sistema ordinario contemplado en la legislación, si su aplicación se traduce en el desconocimiento de derechos constitucionales fundamentales. (Subrayas fuera de texto).

Ante el laudo arbitral como decisión judicial, el Consejo de Estado, como máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, ha señalado que el recurso extraordinario de anulación de

laudos arbitrales: *primero*, reivindica la incolumidad del principio de legalidad en el procedimiento arbitral, *segundo*, es un recurso de naturaleza excepcional, restrictiva y extraordinaria,⁹⁸ *tercero*, se encuentra sometido al principio dispositivo de las partes y su análisis no comporta aspectos adicionales de aquellos que la parte recurrente presenta en su controversia, ni ultra ni extra *petita*, *cuarto*, comporta que el estudio que adelanta el juez de lo contencioso administrativo se ajusta, con exclusividad, a errores o vicios *in procedendo* en los cuales haya podido incurrir el juez arbitral, marcando con ello la improcedencia por vicios *in iudicando*⁹⁹. Finalmente, al reafirmar este último rasgo se evidencia en síntesis en los pronunciamientos de esta alta corte que el recurso de anulación no es una instancia adicional de impugnación del laudo dentro del proceso arbitral¹⁰⁰.

que la institución arbitral en nuestro ordenamiento tenga el carácter de un proceso, que garantiza los derechos de las partes enfrentadas disponiendo de una serie de etapas y oportunidades para la discusión de los argumentos, la valoración de las pruebas aportadas y, aun, la propia revisión de los pronunciamientos hechos por los árbitros.

El arbitramento es un verdadero procedimiento judicial -en sentido material- y, como tal, está sometido en todas sus etapas a la estricta aplicación de las normas que regulan este tipo de actuaciones tanto desde el punto de vista formal como material. Se trata de un mecanismo en el que han de aplicarse con rigor las garantías del debido proceso aplicables a toda actuación judicial, pues de nada sirve la inclusión de mecanismos de solución de litigios, adicionales y alternativos al sistema ordinario contemplado en la legislación, si su aplicación se traduce en el desconocimiento de derechos constitucionales fundamentales».

98 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 19 de septiembre de 2019. Exp. 62027.

99 «[...] El control excepcional del laudo por errores in iudicando aparece solo en los eventos en que el legislador faculta al juez del recurso de anulación para que se pronuncie sobre el fondo o materia del asunto, como cuando se dan los supuestos para modificar el laudo a través de la corrección y/o la adición. En cambio, cuando se trata del control del laudo por errores de procedimiento el legislador solo le da competencia al juez para anular la decisión arbitral, sacándola del ordenamiento jurídico; en tales eventos no tiene competencia para pronunciarse sobre los puntos sometidos por las partes a conocimiento de la justicia arbitral y decididos por esta [...]» Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 27 de mayo de 2004. Exp. 25156.

100 Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 15 de mayo de 1992. Exp. 5326.



3.3. Análisis por causales de anulación (artículo 41 de la Ley 1563 de 2012)

3.3.1. Caducidad de la acción, falta de jurisdicción o de competencia (artículo 41, numeral 2)

En cuanto a la procedencia del recurso de anulación con fundamento en la causal segunda prevista en el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, el Consejo de Estado ha señalado que el recurrente deberá acreditar: i) que se opuso expresamente a la existencia del pacto arbitral en los eventos en que esta causal es alegada en los términos del parágrafo del artículo 3 de la Ley 1563 de 2012 y ii) que interpuso recurso de reposición contra el auto mediante el cual dicho tribunal se declaró competente (requisito de procedibilidad)¹⁰¹.

De no atenderse la carga antes mencionada, no podrá alegarse en sede de anulación, la falta de jurisdicción o competencia, en tanto que debe entenderse que estuvieron conformes con la constitución del tribunal arbitral para dirimir sus diferencias.

Por lo tanto, el tribunal arbitral carecerá de jurisdicción en aquellos eventos en los cuales una de las partes del proceso no suscribió el pacto arbitral o cuando el asunto o materia que se somete a la decisión de los árbitros no es de aquellos que la Constitución Política o la ley autorizan para que sean resueltos en esa sede.

En desarrollo del principio de habilitación que rige en materia de arbitramen-

to, el tribunal de arbitramento carecerá de competencia cuando se pronuncie sobre algún asunto que por voluntad de las partes no se encontraba sometido a su decisión.

En lo que concierne a la caducidad de la acción, el Consejo de Estado precisó que al tratarse de controversias en las que se encuentre de por medio un contrato estatal, debe darse aplicación a las normas que regulan los términos de caducidad del medio de control de controversias contractuales, sin que haya lugar a establecer diferencia por causa de la sustitución del juez ordinario por el tribunal arbitral, puesto que las normas que rigen los términos de caducidad son de orden público, irrenunciables y no son susceptibles de ser modificadas por las partes¹⁰².

El legislador exigió como presupuesto para la procedencia de esta causal que el interesado la haya alegado en la primera audiencia de trámite, de no ser así pierde la posibilidad de invocar este motivo en sede del recurso de anulación del laudo. Esto de acuerdo con lo señalado en el penúltimo inciso del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, el cual establece: «Las causales 1, 2 y 3 solo podrán invocarse si el recurrente hizo valer los motivos constitutivos de ellas mediante recurso de reposición contra el auto de asunción de competencia.»

En septiembre de 2020 se profirió la sentencia que resolvió el recurso de anulación interpuesto contra laudo arbitral expedido en el proceso entre la concesionaria Ruta del Sol S.A.S. y la Agencia Nacional de Infraestructura ANI, cabe recordar que la participación mayoritaria

101 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 13 de abril de 2016. Exp. 54405.

102 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 14 de diciembre de 2018. Exp. 62219.



de esa concesionaria correspondía a Odebrecht (66%) en el caso de corrupción de Ruta del Sol 2. El laudo que fue objeto del recurso fue aquel en el que se declaró la nulidad absoluta de un contrato de concesión. En la sentencia que deniega el recurso por el Consejo, se realizan importantes aportes en materia de oportunidad para solicitar la declaratoria de nulidad absoluta por el ministerio público y por la Agencia de Defensa Jurídica del Estado, así mismo, analiza las facultades para pronunciarse por los árbitros, en cualquier momento y en forma oficiosa. Sobre este punto el alto tribunal señaló: «Un entendimiento diferente daría lugar a la conclusión, insostenible, de que el Tribunal de Arbitramento estaba habilitado para decidir sobre los posibles incumplimientos contractuales o alteraciones del equilibrio económico del contrato, pero no pudiera pronunciarse sobre la validez del contrato mismo, materia de aquellas pretensiones, dejando de lado la facultad oficiosa que expresamente le ha sido atribuida por la ley en esta materia.»¹⁰³

3.3.2. No constituirse el tribunal en forma legal (artículo 41, numeral 3)

Respecto de la causal establecida en el numeral 3 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, el Consejo de Estado sostuvo que la indebida integración del tribunal de arbitramento tiene que ver con las condiciones personales del árbitro, con el procedimiento para su designación o con el número de sus integrantes.

Igual que sucede con la causal prevista en el numeral 2 del artículo 41 de la Ley

1563 de 2012 antes referida, en el caso de la señalada en el tercer numeral de ese mismo artículo, el legislador exigió como presupuesto para su procedencia que el interesado la haya alegado en la primera audiencia de trámite, so pena de perder la posibilidad de invocar este motivo en sede del recurso de anulación del laudo. Esto de acuerdo con lo señalado en el penúltimo inciso del mencionado artículo 41. De tal manera que si no se alega en esa oportunidad procesal se entiende que dicha irregularidad se sana como consecuencia del silencio de las partes¹⁰⁴.

3.3.3 Negarse el decreto de una prueba pedida oportunamente o dejarse de practicar una decretada sin fundamento legal (artículo 41, numeral 5)

La procedencia de la causal quinta del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, exige el cumplimiento de los siguientes supuestos: i) el interesado o recurrente debió reclamar las omisiones en la forma y tiempo debidos; ii) la prueba debió ser oportunamente solicitada; iii) la omisión en el decreto o práctica de la misma debió haberse presentado sin fundamento legal; iv) dicha prueba debe incidir en la decisión.

Sobre esta causal, el Consejo de Estado señaló que no basta que las pruebas pedidas por las partes cumplan los requisitos de conducencia y pertinencia, sino que es necesario que sean eficaces, al punto de producir en el juez o en el árbitro el convencimiento que se necesita para decidir. De igual manera, sostuvo esa corporación que esta causal procede en caso de que la decisión se soporte

¹⁰³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 10 de septiembre de 2020. Exp. 65136.

¹⁰⁴ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 7 de marzo de 2016. Exp. 51860.



en medios de prueba obtenidos con violación del debido proceso¹⁰⁵. Agregamos que orienta el mismo principio haber presentado recurso de reposición al no decretarse la prueba conducente, pertinente y que se estima necesaria.

En la sentencia citada en torno al caso de la Concesionaria Ruta del Sol SAS contra la ANI, al negarse el recurso de anulación en materia de valoración probatoria, se realiza un aporte muy importante en cuanto a la libre apreciación racional del tribunal de arbitramento y la sana crítica, aplicando además la Ley 1882 de 2018, así:

A continuación, el Tribunal de Arbitramento procedió a desarrollar el capítulo correspondiente a “Los reconocimientos entre las partes”¹⁰⁶, en el que reiteró que daría aplicación y estricto cumplimiento al parágrafo del artículo 20 de la Ley 1882 de 2018 y la Sentencia C-207 de 2019 de la Corte Constitucional, advirtiendo que “(...) la fórmula de la Ley 1882 no admite ningún tipo de depuración distinta de la que deriva de los elementos en ella previstos y, en consecuencia, en este laudo no puede haber pronunciamiento alguno respecto de los perjuicios sufridos por las partes como consecuencia de la terminación del contrato y de su declaratoria de nulidad”. Luego transcribió la referida norma, se refirió a los lineamientos establecidos por la Corte Constitucional y fijó la fórmula que, con fundamento en los anteriores, debía ser aplicada para efectos de determinar los reconocimientos.¹⁰⁷

[...]

En cuanto al cargo consistente en que los reconocimientos efectuados en el Laudo Arbitral no fueron validados por un tercero experto, advierte la Sala que, tal y como surge del análisis del fallo cuestionado, en el proceso obraron múltiples pruebas periciales, de las cuales, el Tribunal Arbitral dispuso tener como tercero experto e independiente a Duff & Phelps, y fue a partir de su dictamen que efectuó el estudio y definición de los reconocimientos, para lo cual llevó a cabo el análisis conjunto del acervo probatorio existente.¹⁰⁸

3.3.4. Fallarse en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho (artículo 41, numeral 7)

En relación con la séptima causal, según la jurisprudencia del Consejo de Estado para predicar que un laudo fue proferido en conciencia, se requiere la comprobación de que los árbitros al resolver dejaron de lado de manera ostensible las normas legales que debían aplicar, el acervo probatorio obrante en el plenario y los criterios jurídicos emanados del sistema judicial, basando su decisión exclusivamente en su leal saber y entender, aplicando el sentido común y la verdad sabida y buena fe guardada¹⁰⁹.

10 de septiembre de 2020. Exp. 65136.

108 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 10 de septiembre de 2020. Exp. 65136.

109 «En relación con la naturaleza del fallo en conciencia, se observa que es aquel en el cual el juez falla de acuerdo con su leal saber y entender, dejando de lado el derecho positivo aplicable en la solución de la controversia y omitiendo las pruebas que sustentan una decisión; se identifica con el brocardo “ex equo et bono”, porque el panel arbitral, al margen de un parámetro normativo o legal, aplica criterios axiológicos como los de “lo correcto o lo bueno». Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de

105 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 14 de diciembre de 2018. Exp. 62219.

106 Pg. 647 del Laudo Arbitral.

107 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del



Solo cuando el fallo omite de manera evidente el marco jurídico dentro del cual se debía decidir, podrá señalarse por el juez de la anulación que se está en presencia de un fallo en conciencia, pero si el árbitro resuelve con fundamento en el ordenamiento jurídico, en el análisis del material probatorio allegado oportunamente al proceso y de conformidad con las reglas de la sana crítica, ese pronunciamiento es en derecho y la causal no estaría llamada a prosperar¹¹⁰.

De acuerdo con el artículo 1 de la Ley 1563 de 2012, los laudos arbitrales proferidos para dirimir controversias contractuales provenientes de relaciones negociales en las que una parte es una entidad estatal, deben ser proferidos en derecho.

El Consejo de Estado ha expuesto varias hipótesis o situaciones en las cuales puede fundarse o no el recurso de anulación por la causal séptima objeto de estudio¹¹¹. De acuerdo con la sentencia citada, esas hipótesis son:

i) Cuando el tribunal de arbitramento se equivoca en la interpretación del derecho vigente. En este tipo de argumentos, el recurrente cuestiona la norma aplicada por el tribunal de arbitramento; acude a formular sus propias demostraciones acerca de cómo se interpreta la ley para el caso en cuestión y elabora las conclusiones a las que ha debido llegar el referido tribunal.

ii) Cuando el tribunal arbitral funda el laudo en la equidad, como criterio auxiliar para

llenar los vacíos legales. Al respecto, esta Corporación ha advertido que el criterio de la equidad es un elemento de interpretación que puede emplear la justicia arbitral, aun en el marco del arbitramento en derecho, sin que por ello sea procedente la anulación del laudo.

iii) Cuando el tribunal de arbitramento interpreta de manera incorrecta el contrato sometido a la controversia. En estos casos, con fundamento en el propio ordenamiento –particularmente en el Código Civil– se ha precisado que las cláusulas pactadas constituyen derecho o ley para las partes, de suerte que, al interpretarse y aplicarse tales cláusulas a la solución del conflicto en el proceso arbitral, aun si tal ejercicio se realiza en un sentido diferente al que las partes le pretendieron dar, no es posible invocar la causal de fallo en conciencia para solicitar la anulación del laudo.

iv) Por último, si las pruebas fueron apreciadas o valoradas en forma distinta a la que invocaron las partes. En efecto, el recurso de anulación no es una instancia para rebatir o cuestionar la valoración de las pruebas. Solo es posible invocar la causal de fallo en conciencia cuando es inexistente el sustento probatorio o cuando se desconoce en forma manifiesta e injustificada la prueba que sea indispensable para fallar, dado que la decisión debe fundarse en las pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso. Por tanto, únicamente el laudo proferido “sin consideración a prueba alguna” ha sido aceptado como susceptible de cuestionamiento por fallo en conciencia, porque se entiende que en estos eventos la decisión está fundamentada única y exclusivamente en la conciencia o en el fuero interno de los árbitros, desligada del sistema o del orden jurídico y normativo.

19 de septiembre de 2019. Exp. 62027.

110 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 14 de febrero de 2018. Exp. 58663.

111 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 19 de septiembre de 2019. Exp. 62027.



Vale la pena indicar que la nota característica de las decisiones en conciencia es que son adoptadas con total prescindencia de las reglas de derecho, sin efectuar razonamiento jurídico alguno y se hallan soportadas únicamente «en el criterio de justicia inmerso en el juzgador» o en su «íntima convicción»; es decir, se trata de decisiones que provienen «del fuero interno de los árbitros, sin justificación normativa alguna.»¹¹² El fallo en conciencia se presenta también en el evento en que el juez, para tomar sus decisiones, desconoce íntegramente el acervo probatorio¹¹³.

Igualmente, se ha precisado que el fallo en conciencia se presenta cuando este no se ha fundamentado sobre normas jurídicas o cuando se falla sin tener pruebas de los hechos en los cuales se sustentan las pretensiones o las excepciones o con pretermisión de la totalidad de las pruebas que obran en el proceso.¹¹⁴

De acuerdo con el Consejo de Estado, los fallos en equidad se presentan cuandoquiera que el juez o el árbitro inaplica la ley al caso concreto, porque considera que ella es inícuca o que conduce a una iniquidad, o cuando se busca por fuera del ámbito de la ley una solución al caso controvertido.

Igualmente, considera el alto tribunal que en ninguna de las hipótesis antes mencio-

nadas el juzgador puede prescindir de la motivación o de las pruebas. En tal evento, los fallos ya no serían en equidad sino en conciencia y las decisiones de esta naturaleza están proscritas en el sistema jurídico colombiano, tal como se deduce de los artículos 29, 116 y 230 superiores.¹¹⁵

3.3.5. Contener el laudo disposiciones contradictorias, errores aritméticos o errores por omisión o cambio de palabras o alteración de estas (artículo 41, numeral 8)

En lo que tiene que ver con la causal octava de anulación de laudos, el Consejo de Estado manifestó que se refiere a la expedición de laudos con contradicciones, errores aritméticos o errores por omisión, cambio o alteración de palabras¹¹⁶. Según el alto tribunal, esos errores deben haberse puesto en conocimiento del tribunal de arbitramento en forma oportuna. Al respecto señaló¹¹⁷ «[...] esto es, que dentro de los cinco días siguientes de haberse proferido la decisión se haya pedido o la corrección del error aritmético, del error por cambio de palabras o alteración de estas; o la aclaración o complemento de las disposiciones contradictorias o de los errores por omisión».

Según lo expuesto, el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012 prevé dos supuestos para la configuración de la causal octava de anulación de laudos arbitrales. El primero radica en la existencia de disposi-

112 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 3 de abril de 1992. Exp. 6695. Este criterio fue reiterado posteriormente por el Consejo de Estado en sentencia de 4 de mayo de 2000, expediente 16766 y en sentencia de 2 de octubre de 2003, expediente 24320.

113 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 14 de septiembre de 1995. Exp. 10468.

114 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 5 de julio de 2006. Exp. 31887.

115 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 21 de febrero de 2011. Exp. 38621.

116 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 19 de junio de 2019. Exp. 61809.

117 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 27 de noviembre de 2017. Exp. 59913.



ciones contradictorias, el segundo versa sobre la presencia de errores aritméticos o errores por omisión o cambio de palabras o alteración de estas. En ambos casos se exige que estén presentes en la parte resolutive del laudo o que las contradicciones o errores influyan en esta¹¹⁸.

En lo que tiene que ver con el primer supuesto, la causal octava de anulación objeto de estudio dispuso que podía tratarse de contradicciones en la parte motiva, pero el legislador estableció que ese yerro debe influir en la parte resolutive, es decir, la contradicción debe ser de tal envergadura que imposibilite el cumplimiento de la decisión, que sea imprescindible para entender su contenido o que en el caso de haberse hecho una remisión expresa de esta a aquella, no hubiere congruencia.¹¹⁹

Vale la pena resaltar en cuanto al tema de disposiciones contradictorias que, según el Consejo de Estado no procede la anulación del laudo con fundamento en la causal analizada «[...] cuando la misma se fundamente en una supuesta contradicción entre las afirmaciones del dictamen pericial y la parte resolutive del laudo. En esta providencia se afirmó que el pronunciamiento realizado por el tribunal frente al mérito probatorio de la prueba pericial, en el sentido de no acogerla, no neutraliza la declaración de pago de lo no debido ni la ejecución de la decisión prevista en la parte resolutive del laudo.»¹²⁰

Así mismo, el legislador exigió el cumplimiento de un requisito de procedencia para esta causal, el cual consiste en que se hubiere alegado en la oportunidad debida el error o la contradicción, esto es, en el término previsto para la petición de aclaración, corrección o complementación del laudo proferido¹²¹. La consagración de la causal octava obedece «[...] a un típico caso de lapsus calami, un error involuntario en que se incurre en un yerro al momento de escribir lo que concibió el juez en sus consideraciones.»¹²²

3.3.6. Recaer el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, conceder más de lo pedido o no decidir sobre cuestiones sujetas al arbitramento (artículo 41, numeral 9)

En lo que tiene que ver con esta causal, el Consejo de Estado, siguiendo lo previsto en el numeral noveno del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, señala que debe verificarse si el laudo se pronunció sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, concedió más de lo pedido o no decidió sobre las cuestiones sujetas al arbitramento.

Se trata de una causal que tiene por finalidad verificar el principio de congruencia en el laudo arbitral previsto en el artículo 281 del Código General del Proceso. Según el Consejo de Estado, esto implica que «[...] los árbitros deben atender y atenerse a lo que fue específicamente pedido en la demanda y propuesto en las excepciones, sin desbordar las pre-

118 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 9 de junio de 2017. Exp. 57350.

119 Ibid.

120 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 20 de agosto de 2014. Exp. 41064. Cit. en: Ibid. p. 341.

121 Ibid.

122 AA.VV. Recurso de anulación de laudos arbitrales. Editores Ramiro Bejarano Guzmán, Aída Patricia Hernández Silva y Pablo Moreno Cruz. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2016, p. 336.



tensiones que le fueron elevadas, condenando por algo que no fue solicitado (fallo extra petita) o por cantidad superior a la pedida (fallo ultra petita), o dejando de resolver alguna cuestión sujeta a su decisión (fallo infra o citra petita).»¹²³

De lo anterior se advierten tres limitaciones en la competencia de los árbitros que pueden dar lugar a la configuración de la causal novena de anulación, estas son: i) que el laudo recaiga sobre materias no susceptibles de ser sometidas a arbitramento, contrariando con ello la Constitución y la ley; ii) que se aborden asuntos que las partes no pusieron a consideración de la decisión de los árbitros, en vista de que el compromiso o cláusula compromisoria limitó su competencia a ciertos aspectos de la relación jurídico comercial y iii) que se exceda o se restrinja la relación jurídico procesal delimitada por la demanda y su contestación, violando el principio de congruencia¹²⁴.

Para determinar la configuración de la causal novena debe analizarse lo siguiente: i) si el asunto fue propuesto dentro del proceso arbitral y si podía ser objeto de arbitraje; ii) si se resolvió dentro de los límites pedidos, ni más allá y tampoco menos y iii) si se resolvió lo pedido. Por lo tanto, los aspectos para estudiar esta causal son el ordenamiento jurídico, las pretensiones que se debaten en el proceso y lo decidido en la parte resolutive del laudo.¹²⁵

123 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 19 de septiembre de 2019. Exp. 62027. Sobre este aspecto también puede verse la siguiente sentencia: Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 19 de junio de 2019. Exp. 61809.

124 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 1 de marzo de 2018. Exp. 59630A.

125 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de

3.4. Tutela contra laudos arbitrales y contra sentencias que resuelven el recurso de anulación

La tutela contra laudos arbitrales es un tema frente al cual la Corte Constitucional ha señalado expresamente que se trata de una situación excepcional y cuya procedencia es restrictiva. La Sentencia SU-033 de 2018 reitera lo señalado en la C-590 de 2005 y señala que para la procedencia de la tutela contra laudos arbitrales deben verificarse los siguientes requisitos:

- a) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional;
- b) Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial;
- c) Que se cumpla el requisito de la inmediatez;
- d) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe comprobarse que esta tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora;
- e) Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial, siempre que esto hubiere sido posible;
- f) Que no se trate de sentencias de tutela.

Así mismo, en la sentencia mencionada anteriormente se establecieron varios requisitos específicos referidos a:

- a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

7 de febrero de 2018. Exp. 60024.



- b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
- c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.
- f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.
- g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido de que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.
- h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.
- i. Violación directa de la Constitución.

La sentencia C-590 de 2005 marca un hito en la materia, tan es así que las consideraciones y fundamentos expuestos en esa providencia son posteriormente acogidos por el Consejo de Estado en

sentencia de unificación del 5 de agosto de 2014¹²⁶.

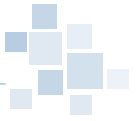
En materia de laudos arbitrales, si bien debe verificarse la configuración de las anteriores condiciones, la jurisprudencia constitucional también ha señalado que el análisis debe ser más riguroso: «La razón para que, tratándose de acciones de tutela dirigidas contra laudos arbitrales, se predique esa lectura particular y más restrictiva de los requisitos de procedibilidad establecidos para la acción de tutela contra providencias judiciales, reside, fundamentalmente, en la consideración de que se está en un escenario en el cual se ha expresado la voluntad de los sujetos de apartarse de la jurisdicción ordinaria y someterse a la decisión que adopte un tribunal de arbitramento.»¹²⁷

La decisión de excluir de la jurisdicción estatal la solución de la controversia comporta una importante incidencia en los controles posteriores de la decisión, puesto que se hace prevalecer la voluntad de las partes en relación con la forma de solución de sus conflictos y las controversias alrededor de la decisión arbitral que solo podrían girar, como se indicó, sobre aspectos procesales y con causales taxativas que deben ser alegadas expresamente y sustentadas por el interesado.

En sentencia de unificación SU-174 de 2007 la Corte Constitucional, sobre la anterior premisa definió unas condiciones adicionales para la procedencia de la tutela contra laudos arbitrales, que pueden sintetizarse de la siguiente manera:

¹²⁶ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 5 de agosto de 2014, expediente 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ)

¹²⁷ Corte Constitucional, sentencia SU -500 de 2015.



- a. Un respeto por el margen de decisión autónoma de los árbitros, que no ha de ser invadido por el juez de tutela e impide a este pronunciarse sobre el fondo del asunto sometido a arbitramento.
- b. La procedencia excepcional de la acción de tutela exige que se haya configurado, en la decisión que se ataca, una vulneración directa de derechos fundamentales.
- c. Si bien es posible y procedente aplicar la doctrina de las vías de hecho a los laudos arbitrales, dicha doctrina ha de aplicarse con respeto por los elementos propios de la naturaleza del arbitraje, lo cual implica que su procedencia se circunscribe a la hipótesis de vulneración directa de derechos fundamentales.
- d. El carácter subsidiario de la acción de tutela se manifiesta con especial claridad en estos casos, ya que solo procede cuando se ha hecho uso de los recursos provistos por el ordenamiento jurídico para controlar los laudos y a pesar de ello persiste la vía mediante la cual se configura la vulneración de un derecho fundamental. En materia de contratos administrativos sobresale el recurso de anulación contra el laudo.

De los anteriores condicionamientos se destaca un mayor acento en la perspectiva constitucional, según la cual el juez de tutela debe realizar una valoración rigurosa y restringida de la subsidiariedad ante el mecanismo de amparo en anulación de laudos. Ese lineamiento lo destacó la sentencia de tutela del 25 de octubre de 2019, proferida por la Sección Tercera, Subsección A del Consejo de Estado, CP. Carlos Alberto

Zambrano Barrera¹²⁸.

Adicionalmente, es importante destacar que la Corte Constitucional en materia de laudos arbitrales internacionales, ha considerado una procedencia excepcionalísima del recurso de amparo constitucional. En sentencia T-354 de 2019, la Corte aclaró que la prohibición expresa de la intervención judicial dispuesta en los artículos 67 y 107 de la Ley 1563 de 2012, no puede ser interpretada en el sentido de la improcedencia de la acción de tutela contra este tipo de fallos, pues en su criterio, con ellos también pueden resultar afectados derechos fundamentales:

La Sala se aparta de esta lectura debido a que las decisiones arbitrales internacionales pueden vulnerar o poner en riesgo derechos fundamentales de las partes y, en ese sentido, tal postura desconocería flagrantemente el principio de supremacía constitucional y el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico colombiano. El derecho a la tutela judicial efectiva en su dimensión constitucional es jerárquicamente superior a la ley, razón por la que el legislador no puede limitar la posibilidad reconocida a todas las personas de acudir ante los jueces para asegurar la protección o el restablecimiento de sus derechos ni la competencia de los jueces para conocer de las acciones previstas en la Constitución para tal efecto, como es la tutela.

Para la Corte Constitucional, no obstante, la limitación de la intervención judicial en los procesos arbitrales internacionales, la libertad de escogencia de las normas de derecho aplicables y, particularmente, la

¹²⁸ Consejo de Estado. Sección tercera. Subsección A. Sentencia del 25 de octubre de 2019. CP. Carlos Alberto Zambrano Barrera.



causal de anulación del laudo referida a la contrariedad de la decisión arbitral con el orden público nacional de Colombia, imponen serias restricciones a la acción de tutela y, por tanto, para el tribunal constitucional¹²⁹:

Esta causal limita las posibilidades de acudir directamente a la acción de tutela contra laudos internacionales por no satisfacer el requisito de subsidiariedad. Cuando se interpone una tutela contra un laudo internacional que aplicó al menos parcialmente ley colombiana y el accionante formula pretensiones que pueden encasillarse dentro de un alegato de violación del orden público internacional, se torna indispensable agotar el medio judicial, puesto que, aunque la causal sea oficiosa, nada obsta para que una parte la formule en sede de anulación.

En lo que tiene que ver con la procedencia de la tutela contra sentencias que resuelven el recurso de anulación contra laudos arbitrales, la Corte Constitucional se ha pronunciado en varias ocasiones. Se analizarán tres sentencias que pueden identificarse como aquellas que fijan los lineamientos de esa corporación judicial en la materia. La primera es la SU-174 de 2007 en la cual se establecieron cuatro elementos que resaltan el carácter excepcional de este mecanismo de amparo en el evento indicado¹³⁰.

129 Corte Constitucional. Sentencia T-354 de 2019

130 «(1) Un respeto por el margen de decisión autónoma de los árbitros, que no ha de ser invadido por el juez de tutela e impide a este pronunciarse sobre el fondo del asunto sometido a arbitramento; (2) la procedencia excepcional de la acción de tutela exige que se haya configurado, en la decisión que se ataca, una vulneración directa de derechos fundamentales; (3) si bien es posible y procedente aplicar la doctrina de las vías de hecho a los laudos arbitrales, dicha doctrina ha de aplicarse con respeto por los elementos propios de la naturaleza del arbitraje, los cual implica que su procedencia se

La segunda es la SU-173 de 2015 en la cual el alto tribunal constitucional manifestó que la competencia del juez contencioso, en relación con la anulación de laudos arbitrales se circunscribe a «[...]revisar los errores in procedendo, pues, salvo excepciones legales, no hace parte de la órbita de competencia del Juzgador el conocimiento de errores in iudicando, siendo estos más propios de una segunda instancia y el recurso de anulación no tiene tal condición.»

La tercera es la SU-656 de 2017. En esta sentencia se señaló que el recurso de anulación es el medio previsto por el legislador para amparar los derechos fundamentales que se consideraban vulnerados con las actuaciones arbitrales. Por lo tanto, la tutela tiene un carácter excepcional y solo procederá, entre otros presupuestos, cuando se cumpla con el requisito de subsidiariedad. Esta es la sentencia proferida en el caso Gecelca.

En lo que respecta a la incolumidad del principio de legalidad en el procedimiento arbitral, el estudio que adelanta el juez de lo contencioso administrativo se ajusta, con exclusividad, a errores o vicios *in procedendo* en los cuales haya podido incurrir el juez arbitral y, solo de manera excepcional, por vicios de fondo o *in iudicando*¹³¹.

circunscribe a hipótesis de vulneración directa de derechos fundamentales; y (4) el carácter subsidiario de la acción de tutela se manifiesta con especial claridad en estos casos, ya que solo procede cuando se ha hecho uso de los recursos provistos por el ordenamiento jurídico para controlar los laudos, y a pesar de ello persiste la vía de mediante la cual se configura la vulneración de un derecho fundamental. En materia de contratos administrativos sobrepasa el recurso de anulación contra el laudo.» (Subrayas fuera del original)

131 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. sentencia del 27 de



El Consejo de Estado ha señalado, en cuanto al principio de voluntariedad o habilitación en la justicia arbitral, lo siguiente¹³²:

El arbitramento está sometido al principio de voluntariedad o habilitación, por virtud del cual solo son los sujetos interesados, quienes pueden poner en funcionamiento la jurisdicción arbitral, mediante la celebración del compromiso, la convocatoria del tribunal de arbitramento y la designación, directa o por delegación, de los árbitros; sin perjuicio de las labores de apoyo que prestan los centros de arbitraje y conciliación. De esta manera, no resulta procedente que sujetos ajenos a los que suscribieron el pacto arbitral, particulares o funcionarios, convoquen el tribunal de arbitramento, razón por lo cual resulta ineficaz remitir el expediente a las cámaras de comercio con fundamento en la existencia de un pacto arbitral.

Finalmente, vale la pena destacar que resulta razonable que la acción de tutela sea de utilidad para controvertir laudos arbitrales violatorios del precedente sentado por los órganos de cierre de las diferentes jurisdicciones y, particularmente, dentro de la jurisdicción de lo contencioso administrativo respecto

de sentencias de unificación que, de conformidad con lo establecido en el artículo 10 del CPACA constituye fuente formal del derecho. Cabe plantear, por lo mismo, que un laudo que se aparte de lo señalado en una sentencia de unificación sin una justificación razonada, con un enfoque de debido proceso y derechos fundamentales, podría eventualmente incurrir en un defecto sustantivo de corrección por vía de tutela.

Es claro que existe una línea jurisprudencial en la cual la anulación de laudos arbitrales por el Consejo de Estado es poco frecuente y en efecto es extraordinaria, con un porcentaje de anulación total o parcial de laudos que no llega al 13%. Sin embargo, se sigue presentado con bastante frecuencia el recurso a pesar de las cifras. Un planteamiento similar se puede realizar en materia de tutelas contra los laudos y las sentencias que resuelven el recurso de anulación. Como se analizó, el recurso de anulación es restrictivo, extraordinario, excepcional en sus causales, por lo tanto, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado han establecido que la tutela en esos casos debe ser selectiva y cuidadosa, toda vez que los requisitos para su procedencia son bastante estrictos. Esto lo podemos denominar tutela con cautela. La excepción a la regla la confirma.

A manera de conclusión final este trabajo refleja el estado del arte de la jurisprudencia en materia de anulación de laudos arbitrales evidencia el atributo de la predictibilidad en esa materia, con la única pretensión de contribuir a la seguridad jurídica en el arbitraje. Igualmente, denota cohesión entre las altas cortes, sin que dejen por ello de presentarse tensiones a ese nivel. Serán otros estudios los que a

mayo de 2004, expediente 25156: «[...] El control excepcional del laudo por errores en iudicando aparece solo en los eventos en que el legislador faculta al juez del recurso de anulación para que se pronuncie sobre el fondo o materia del asunto, como cuando se dan los supuestos para modificar el laudo a través de la corrección y/o la adición. En cambio, cuando se trata del control del laudo por errores de procedimiento el legislador solo le da competencia al juez para anular la decisión arbitral, sacándola del ordenamiento jurídico; en tales eventos no tiene competencia para pronunciarse sobre los puntos sometidos por las partes a conocimiento de la justicia arbitral y decididos por esta [...]»

132 Consejo de Estado, auto del 26 de marzo de 2004, expediente 25.094.



partir de este ponderen aún más las sentencias analizadas y profundicen nuevos aspectos destacables o miradas críticas. Por ahora, entregamos este trabajo compilador, en forma de línea de base desde la Procuraduría hacia la comunidad académica, a las instituciones del Estado y a los actores del arbitraje para que sea un insumo que permita generar certeza y confianza en materia de anulación y de acción de tutela contra laudos y sentencias que resuelven el recurso de anulación.

4. Resumen informe la Procuraduría General de la Nación y el arbitraje nacional 2017 a 2020

4.1. Proceso de formación de los procuradores judiciales

- Capacitación en fundamentos del arbitraje.

Iniciando el año 2017, conscientes de la relevancia de la intervención del ministerio público en la justicia arbitral y en alianza con la rama judicial, se llevó a cabo una capacitación dirigida a todos los procuradores judiciales II administrativos de todo el país, con el objetivo de fortalecer las bases de conocimiento de los procesos arbitrales, desarrollando temas como el papel de la Procuraduría en el proceso, pruebas, peritajes, términos, el laudo arbitral y el recurso de anulación.

Esta capacitación se desarrolló en la sede de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla y transmitida en vivo vía streaming a los procuradores judiciales en el resto del país.

Se contó con la participación de ex-

ertos académicos de reconocimiento como los doctores Juan Pablo Cárdenas y Hernando Herrera, así como con la exposición de procuradores judiciales de experiencia como la doctora Luz Esperanza Forero de Silva, Rodrigo Bustos Brasbi y Nattan Nisimblat Murillo.

- Participación en seminarios y foros del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá.

El fortalecimiento de la relación con el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá se ha visto representado en la activa participación de la Procuraduría en los diferentes eventos relacionados con el arbitraje organizados por este importante centro.

Desde el año 2017, esta participación ha contado con diferentes intervenciones del Procurador General y del Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa en seminarios de gran importancia para el mundo arbitral, tales como:

- La corrupción y el arbitraje, realizado el 5 de abril de 2017
- V congreso internacional de arbitraje efectuado el 8 y 9 de agosto de 2017
- Congreso CCA llevado a cabo el 10 y 11 de septiembre de 2018
- Lanzamiento del libro y tertulia El arbitraje nacional frente a la corrupción, el 2 de octubre de 2018
- VIII congreso nacional e internacional de arbitraje del Comité Colombiano de Arbitraje, del 26 al 28 de agosto de 2020
- Proceso de formación en arbitraje de inversión de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado ANDJE.



La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en el mes de julio de 2020 realizó el taller de prevención de controversias internacionales de inversión, cuyo objetivo fue reforzar en los funcionarios el conocimiento de los estándares de protección de los acuerdos internacionales de inversión, darles herramientas para la toma de decisiones y la prevención del daño antijurídico, así como generar un espacio de diálogo para discutir los principales desafíos de los órganos de control en relación con la prevención de controversias internacionales de inversión.

Este taller fue presentado por el Director de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, doctor Camilo Gómez Alzate y el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa, doctor Iván Darío Gómez Lee y contó con la exposición de los doctores Eduardo Silva y Fernando Mantilla, estuvo dirigido especialmente a los funcionarios de los organismos de control, donde la Procuraduría se vio representada por los procuradores judiciales para asuntos administrativos.

- Publicación Arbitraje 360°, Editorial Ibáñez

Con los aportes del Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa y diez procuradores judiciales para asuntos administrativos se publicará un libro en la prestigiosa serie de Arbitraje 360° de la Editorial Ibáñez, cuya finalidad es darle un valor agregado a los aportes que realizan los procuradores en sus conceptos ante los tribunales de arbitramento.

4.2. Nuevos lineamientos de intervención

- Resolución 104 de 2017

La Resolución 104 del 3 de abril de 2018 asigna funciones a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa y fija los criterios de intervención para los procuradores judiciales I y II para asuntos administrativos en todo el país.

En materia de arbitraje establece en su artículo 9, numeral 1 como función de la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa la coordinación en materia de intervención arbitral de las procuradurías judiciales I y II para asuntos administrativos, dándole la potestad al procurador delegado de asumir directamente la intervención, cuando sea pertinente, o designar a agentes especiales.

- Directiva 020 de 2019

La Directiva 020 del 25 de noviembre de 2019, dirigida a todas las entidades públicas en todos los niveles de la estructura estatal y particulares que cumplen funciones administrativas, insta a los mismos a comunicarle a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa cuando sean notificados de un arbitraje comercial internacional, lo anterior con el fin de ejercer la facultad prevista en el artículo 109 de la Ley 1563 de 2012, relativa a la posibilidad con la que cuenta el ministerio público de interponer recurso de anulación contra los laudos proferidos por tribunales de arbitraje comercial internacional con sede en Colombia.

- Directiva 028 de 2020

La Directiva 028 del 25 de septiembre de 2020 establece el deber de información y lineamientos de intervención frente al arbitraje por parte de los procuradores judiciales II para asuntos administrativos, dada la naturaleza, especialidad,



complejidad e importancia que estos procesos conllevan en diversos sectores económicos del país y que implican ejercer una vigilancia efectiva por parte del procurador delegado, derivada de las funciones de control y coordinación asignadas a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa en la Resolución 104 de 2017, en aras de que se haga una defensa eficaz del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales.

4.3. Especialización en la intervención arbitral

4.3.1 Criterios de reparto

Las demandas de los procesos arbitrales que llegan a la Procuraduría General de la Nación, por parte del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, son repartidas mediante actas a los procuradores judiciales que van a intervenir en cada tribunal.

Este proceso de reparto ha tenido una transformación hacia la especialidad, atendiendo criterios como el conocimiento y experticia en el tema que se haya evidenciado, los desarrollos académicos y las áreas de desempeño de cada procurador judicial. Todo ello para garantizar la mejor actuación del ministerio público en la justicia arbitral.

4.3.2. Mesas de trabajo por sectores

Sector infraestructura:

La Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa y los procuradores judiciales administrativos han llevado a cabo con el Ministerio de transporte y la ANI mesas interinstitucionales en las que

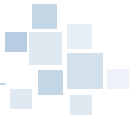
periódicamente se ha analizado la alta litigiosidad del sector de infraestructura y la forma de prevenirla, así como los tribunales arbitrales contra este sector, estudiando las posibles conciliaciones que se pueden dar, la mejor forma de hacerlas, las consecuencias de los laudos arbitrales y la efectividad de su defensa jurídica. Así mismo, en esta mesa interinstitucional se ha analizado la alta litigiosidad del sector y la forma de prevenirla.

Sistemas integrados de transporte público:

La Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa, junto con los procuradores judiciales que intervienen en los tribunales arbitrales relacionados con los sistemas integrados de transporte público, realizan constantes mesas de trabajo con el sector, donde se estudian los tribunales vigentes, los mecanismos alternativos de solución de controversias para la disminución de la litigiosidad y para, ante todo, promover la adecuada prestación del servicio a los usuarios.

Estas mesas de trabajo han sido de vital importancia en la disminución de la litigiosidad arbitral que se estaba presentando contra los sistemas integrados de transporte público, siendo Bogotá y Cali grandes ejemplos de esto.

En Bogotá, después de 7 meses de realizar mesas de trabajo con los diferentes concesionarios operadores del SITP, los cuales en su mayoría tenían abiertas disputas arbitrales en contra de Transmilenio, se logró la firma del otrosí que modifica los contratos de concesión entre el Distrito y los operadores, en el cual se garantizó la continuidad en la prestación del servicio a la ciudadanía y se subsanaron los



puntos que eran tema de litigio como la chatarrización, límite a la imposición de multas y el recálculo de los pagos por kilómetro recorrido o pasajero transportado, dejando como resultado la sostenibilidad del sistema.

En el caso del sistema integrado de transporte en la ciudad de Cali, gracias a la intervención de la Procuraduría General de la Nación, se llegó a la conciliación en medio de un tribunal arbitral con las concesionarias Blanco y Negro Masivo y Empresa de Transporte Masivo ETM, en las cuales se evitó un pago por valor de 367 mil millones de pesos y la reestructuración técnica, legal y financiera de los contratos.

4.4. Los MASC en la intervención arbitral

La Procuraduría tiene diferentes roles y participación para el fomento y ejecución de los MASC en el marco de los tribunales de arbitramento, estos roles se pueden dar previos al desarrollo del tribunal, en el desarrollo o por fuera de los mismos, buscando siempre la solución de las controversias que permitan disminuir las contingencias judiciales generadoras de arbitrajes.

Dentro de la implementación y desarrollo de los MASC se han utilizado diferentes mecanismos, siendo ellos principalmente la conciliación, la transacción, los memorandos de entendimiento, mediación entre las partes y asistencia a mesas de trabajo sectoriales, donde hemos sido testigos o moderadores de los acuerdos que se pretenden realizar.

Dentro de los tribunales, los procuradores judiciales hacen el estudio de los

acuerdos de conciliación presentados a los árbitros, en donde se da concepto favorable o desfavorable para la aprobación del acuerdo por parte del tribunal.

Por fuera del escenario procesal del tribunal arbitral el papel de la Procuraduría ha sido diverso, siempre buscando en los escenarios de solución de controversias que las partes lleguen a acuerdos a través de diferentes mecanismos, ejemplo de ello es el desarrollo de mesas de trabajo con diferentes sectores como el de transporte e infraestructura y sistemas integrados de transporte público. Estas mesas de trabajo han tenido resultados satisfactorios en cuanto a acuerdos conciliatorios y desarrollo de otros mecanismos como arreglos directos entre las partes.

Frente a los impactos de la emergencia sanitaria causada por el Covid-19 en el marco de los contratos de concesión y de asociación público-privada que desarrollan proyectos de infraestructura en el país, los mecanismos directos de solución de controversias constituyeron una herramienta de especial importancia para mitigar las consecuencias de las posibles controversias que se puedan presentar debido a los efectos de la declaración de emergencia social, económica y sanitaria.

Por esta razón se desarrollaron las mesas de negociación entre la Agencia Nacional de Infraestructura y 36 concesionarios del orden nacional, de los cuales 31 son en modo carretero o terrestre y 5 en modo aeroportuario, con el acompañamiento de la ANDJE, la Contraloría General de la República, la Procuraduría General de la Nación y la Secretaría de Transparencia de la Presidencia de la República, con la



mediación de la Cámara Colombiana de Infraestructura.

De estos acuerdos que se han dado en diferentes sectores de la economía, destacando entre ellos el sector infraestructura, minero energético y transporte, se ha logrado un número importante por

más de 2.5 billones de pesos. El otrosí firmado por los concesionarios del SITP en Bogotá disminuyó el contingente judicial en tribunales de arbitramento por 656 mil millones de pesos y acuerdos conciliatorios en tribunales de la Agencia Nacional de Infraestructura ANI por más de 400 mil millones de pesos.

| Monto de acuerdos en marco de tribunales arbitrales | |
|---|------------------|
| Sector | Valor |
| SITP - Concesionarios | 656 Mil millones |
| ANI | 400 Mil millones |
| Todos los sectores | 2.5 Billones |

4.5 Análisis de la intervención

- El arbitramento en cifras

Análisis económico de los laudos analizados de 2017 a 2020

| | Cifra de laudos | Cifra de pretensiones de condena | Valor de la condena | Valor no concedido |
|--------------|-----------------|----------------------------------|-------------------------------|--------------------------------|
| Laudos 2017 | 43 | \$460,792,752,977 Cop | \$265,300,138,404 Cop | \$243,080,045,412 Cop |
| Laudos 2018 | 51 | \$971,796,346,134 Cop | \$162,565,838,323 Cop | \$809,230,507,811 Cop |
| Laudos 2019 | 31 | \$1,029,033,380,351 Cop | \$279,301,897,064 Cop | \$749,731,483,287 Cop |
| Laudos 2020 | 14 | \$275,726,089,481 Cop | \$198,294,196,244 Cop | \$77,431,893,237 Cop |
| Total | 139 | \$2,737,348,568,943 Cop | \$ 905,462,070,035 Cop | \$1,879,473,929,747 Cop |

Fuente: Laudos arbitrales analizados años 2017, 2018, 2019 y 2020

| Tribunales activos a nivel nacional | |
|-------------------------------------|------------|
| Bogotá | 136 |
| Resto del país | 31 |
| Total | 167 |

Fuente: Reporte estadístico procuradores judiciales, septiembre 2020

| Total pretensiones reportadas en tribunales activos |
|---|
| \$92.828.341.067.646,00 |
| Usd 118.766.170.00 |

Fuente: Reporte estadístico procuradores judiciales, septiembre 2020



| Tribunales repartidos por año | |
|-------------------------------|-------|
| Año | Total |
| 2017 | 80 |
| 2018 | 90 |
| 2019 | 148 |
| 2020 | 92 |

Fuente: Actas de reparto de tribunales arbitrales Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa

| Laudos proferidos | |
|-------------------|-------|
| Año | Total |
| 2017 | 49 |
| 2018 | 68 |
| 2019 | 63 |
| 2020 | 14 |

| Menor valor para el estado en laudos arbitrales | |
|---|----------------------|
| Año | Total |
| 2017 | \$ 602.924.063.661 |
| 2018 | \$ 1.237.373.234.928 |
| 2019 | \$ 4.747.373.940.875 |
| 2020 | \$ 146.718.605.516 |

Entidades con mayor cantidad de tribunales de arbitramento en curso

- Agencia Nacional de Infraestructura
ANI: 20 tribunales
TOTAL PRETENSIONES: superior a \$5 billones
- Transmilenio: 7 tribunales
TOTAL PRETENSIONES:
\$152.800.000.000

El análisis de estas cifras tiene como fuente los arbitramentos que reportan los centros de arbitraje. Y, los resultados en cuanto a pretensiones provienen de reportes de procuradores judiciales; por lo tanto, no son datos universales, son referentes parciales e indicativos que recopila el Asesor de la Delegatura.

La Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa ha realizado una

compilación de laudos arbitrales desde el año 2017 hasta el año 2020 en la que, con apoyo de los procuradores judiciales, se ha desarrollado un análisis temático y cuantitativo de pretensiones con el fin de tener una base de datos de consulta y una relatoría de las decisiones en materia arbitral.

El número de laudos analizados es:

| Año | Número de laudos en los que interviene una entidad pública |
|--------------|--|
| 2017 | 49 |
| 2018 | 59 |
| 2019 | 64 |
| 2020 | 14 |
| Total | 186 |

Tercera sección: La transacción, amigable composición, mediación, pactos y acuerdos

1.1. Referentes normativos y jurisprudenciales

| Marco legal |
|--|
| Código Civil. Arts. 1625 (transacción como modo de extinción de las obligaciones), 2469 (definición de la transacción) y 2483 (efectos de la transacción). |
| Ley 23 de 1991. Crea los mecanismos alternativos de solución de conflictos. Art. 75. (Posibilidad de conciliar los asuntos susceptibles de transacción) |
| Ley 80 de 1993. Promueve la solución de controversias: Arbitramento, transacción y conciliación. Arts. 25-5 (Garantizar procedimientos para la pronta solución de diferencias y controversias contractuales) y 68 (mecanismos de solución directa de controversias contractuales). Derogado parcialmente por la Ley 1563 de 2012 |
| Ley 446 de 1998. Desarrolla la conciliación y la transacción. Art. 65. (Posibilidad de conciliar los asuntos susceptibles de transacción). |



Marco legal

Ley 640 de 2001. Establece la conciliación administrativa como requisito de procedibilidad para presentar la demanda. Art. 19. (Posibilidad de conciliar los asuntos susceptibles de transacción).

Ley 1437 de 2011. Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Art 176. (Allanamiento a la demanda y transacción judicial)

Ley 1563 de 2012. Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional. Art. 103.

Ley 1564 de 2012. Código General del Proceso. Arts. 46-4 (Concepto de la PGN no obligatorio en caso de transacción por parte de la nación o entidad territorial, 312 (Transacción judicial), 313 (Transacción judicial por entidades públicas).

Marco jurisprudencial

Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia 19 de mayo de 2005. Rad. 63001-23-31-000-2002-00719-02. (Acción Popular) Dra. Giraldo

Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia de unificación 11 de octubre de 2018. Rad. 17001-23-33-000-2016-00440-01(AP)

Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 16 de marzo de 1998. Exp. 11911. Dr. Gil

Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 12 de agosto de 2019. Rad. 25000-23-26-000-2002-01599-01 (38603). Dra. Adriana Marín

Consejo de Estado. Sección Tercera, Sentencia de fecha 8 de mayo de 2019, proferida por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", radicado No. 25000-23-26-000-2000-01946-02 (41868).

Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 28 de marzo de 1931. Gaceta XXXVI, 302.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 6 de mayo de 1966. Gaceta Judicial T. LXV, 634 y XC, 67.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 22 de marzo de 1949. Gaceta LXV, 634.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, sentencia del 6 de mayo de 1966.

1.2. Naturaleza consensual y vinculante para las partes: imposibilidad de desistir de manera unilateral

La transacción es un contrato consensual porque se perfecciona con el simple acuerdo de voluntades sobre lo que es objeto de la transacción. Es ley para las partes y no puede ser terminado de manera unilateral tal y como se prevé en el artículo 1602 del Código Civil. Para la Corte Suprema de Justicia, la transacción es un contrato consensual. Al respecto señaló: *"Siendo el contrato de transacción simplemente consensual, basta el acuerdo de las partes para su perfeccionamiento..."*¹³³.

El Código Civil colombiano en el artículo 2469 establece que la transacción es un contrato mediante el cual las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven uno eventual. A su vez, señala que no será transacción la renuncia de un derecho que no se disputa¹³⁴.

De acuerdo con la doctrina la transacción es un contrato mediante el cual *"... las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual, mediante recíprocas concesiones."*¹³⁵ Para la Corte Suprema

¹³³ Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 22 de marzo de 1949. Gaceta LXV, 634.

¹³⁴ Art. 2469. Código Civil. "La transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual.

No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa."

¹³⁵ Bonivento Fernández, José Alejandro. Los principales contratos civiles y comerciales. Tomo II. 7ª edición. Librería Ediciones del Profesional Ltda. Bogotá, 2005, p. 108.



de Justicia la transacción es “...*un contrato bilateral por el cual los contratantes terminan una controversia ya existente o evitan una que pueda suscitarse, mediante el abandono recíproco de una parte de sus respectivas pretensiones por la promesa que una de ellas hace a la otra de una cosa para obtener el derecho discutido en toda su integridad*”¹³⁶.

Para el Consejo de Estado la transacción es un negocio jurídico que tiene por finalidad solucionar o gestionar “...*un litigio entre dos o más sujetos, mediante un acuerdo que los vincula con efectos de cosa juzgada*.”¹³⁷. Así mismo se diferencia de la conciliación al ser un verdadero contrato. Sobre este punto el Consejo sostuvo: “*Jurisprudencialmente la Sala ha reiterado su posición en el sentido de que el acuerdo conciliatorio no constituye, como si ocurre con la transacción, un contrato. Es sólo una forma anticipada de controversias creada por el legislador con el fin de descongestionar despachos judiciales*.”¹³⁸.

Teniendo en cuenta el carácter bilateral del contrato de transacción, si las partes pactan una cláusula para dar por terminado un contrato y precaver un litigio eventual cuando se presente un conflicto, es claro que no es posible desistir de ese pacto en forma unilateral. Esto teniendo en cuenta que el contrato de transacción implica no sólo precaver los litigios o conflictos sino, que mediante su celebración se realizan concesiones recíprocas.

136 Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 28 de marzo de 1931. Gaceta XXXVI, 302.

137 Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia de unificación de 11 de octubre de 2018. Rad. 17001-23-33-000-2016-00440-01(AP)

138 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 16 de marzo de 1998. Exp. 11911.

En materia de contratación pública, la Ley 80 de 1993, estatuto de contratación de la administración pública, se refirió en forma expresa a la transacción como mecanismo de solución de controversias en su artículo 68. La Ley 640 de 2001, adopta la transacción como un referente para la conciliación administrativa, al indicar en su artículo 19 que se podrán conciliar todas las materias que sean susceptibles de transacción.

A su vez, la transacción ha sido regulada por los estatutos procesales (CGP, artículos 314 y 315 y el CPACA, artículo 176). Figura que también está prevista en el estatuto arbitral Ley 1563 de 2012 en su artículo 103 que derogó parcialmente el artículo 68 de la Ley 80 de 1993 antes mencionado.

Como lo estudió la Corte Suprema de Justicia la transacción es un negocio jurídico extrajudicial, es decir, una convención que proviene de la autonomía de la voluntad de las partes, sin que medie en la celebración de ese negocio jurídico una actuación de un mediador o de un conciliador¹³⁹.

El Consejo de Estado, en una sentencia proferida en el marco de una acción popular, se pronunció sobre la naturaleza convencional de la transacción. En esa providencia se evoca al doctor Fernando Hinestrosa quién se ocupó de dilucidar la fuerza negocial, más que contractual, de la transacción. En la sentencia mencionada se indica que la transacción puede ser de carácter extrajudicial, al margen de una controversia preexistente sobre un contrato. En ese evento la tran-

139 Corte Suprema de Justicia. Sentencia de mayo 6 de 1966 M.P. Enrique López de De la Pava



sacción es autónoma y está exenta del control judicial¹⁴⁰.

En la solución de controversias de los contratos estatales los principios de autonomía de la voluntad y de legalidad son transversales. El régimen jurídico actual del contrato estatal permite desarrollar modalidades de contratos típicos o atípicos y, en general, los únicos aspectos que resultan imperativos son las disposiciones legales aplicables de la Ley 80 de 1993 y otras normas especiales en la materia (Ley 963 de 2005 y Ley 1607 de 2012). Esta precisión no es un matiz, por el contrario, es importante para que las partes del contrato puedan tener un margen de discrecionalidad adecuado y garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias (artículo 23-5).

El Consejo de Estado se ha pronunciado sobre la transacción y sus exigencias y en esta sentencia que se citará se analizan sus presupuestos procesales, cuando se trate de una transacción judicial como la que ocupa esta solicitud de aclaración. La sentencia que se trae a colación fija una importante doctrina en cuanto al trámite de la transacción y el alcance adjetivo y no sustancial que tiene la revisión judicial ante este negocio jurídico, es notoria la similitud entre el CPACA y las prescripciones legales del CGP. Incluso la jurisprudencia analizada establece con claridad para la conciliación administrativa la obligatoriedad de conceptuar para los agentes del Ministerio Público, concepto que no es forzoso emitir para la transacción.

Es necesario comentar una diferencia sustancial en cuanto al pronunciamiento de la autoridad judicial en materia de conciliación. Para este último MASC la Ley 640 de 2001 en su artículo 24 se refiere expresamente a la aprobación o improbación del acuerdo conciliatorio por la autoridad judicial. En la transacción esta aprobación la realiza el gobierno nacional o el respectivo gobernador o alcalde, pareciera sutil, pero no lo es, toda vez que para la conciliación la aprobación o improbación está a cargo del juez, mientras que en la transacción ello es competencia del gobierno y la revisión judicial, en el evento de la transacción judicial, se circunscribe a determinar la existencia de los supuestos normativos, uno de ellos, la aprobación del gobierno nacional.

En cuanto al desistimiento del contrato estatal esta posibilidad no está contemplada como una de las prerrogativas de la administración ni como una de las cláusulas especiales que consagra la Ley 80 de 1993 (artículos 14-18). En los contratos estatales se aplican los principios y reglas generales del derecho civil, por lo tanto, el contrato es ley para las partes, "*pacta sunt servanda*". El artículo 1602 del Código Civil, que desarrolla este principio, indica que todo contrato legalmente celebrado es ley para las partes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo entre las partes o por causales legales, y el artículo 1625-3 regula la extinción de las obligaciones por transacción.

En el contexto de las fuentes, de los principios y las reglas analizadas, puede afirmarse entonces que la transacción sería desistible por la voluntad unilateral de una parte si ello se pactó expresamente

140 Consejo de Estado. Sección Tercera Sentencia del 19 de mayo de 2005. Radicado 63001-23-31-000-2002-00719-02.



en el respectivo contrato de transacción, es decir, si se contempló en una cláusula el desistimiento unilateral. De lo contrario, es improcedente el desistimiento de una transacción y el juez o el tribunal de arbitraje de conocimiento de la misma está llamado a rechazar el desistimiento de la transacción. Por esta razón, en ese evento el juez o árbitro está llamado a realizar la revisión de la procedencia de la transacción y en caso de evidenciar su improcedencia continuar con el trámite del proceso.

Por lo tanto, al juez no le corresponde aprobar o improbar el contrato de transacción, el alcance de su decisión se circunscribe a declarar o no la precedencia según los supuestos procesales. En el evento negativo ordenar que se continúe el proceso arbitral.

1.2.1. Críticas a la definición

La definición del Código Civil ha sido objeto de varias críticas por considerarse incompleta. Esto por cuanto a penas "...toca dos aspectos esenciales de la transacción, o sea la existencia de un derecho que se disputa judicialmente o pueda ser materia de confrontación litigiosa futura y la intención o voluntad de superar las diferencias sin necesidad de decisión judicial. El tercer elemento, universalmente aceptado por las legislaciones, se relaciona con las concesiones o sacrificios recíprocos. Ante la posibilidad de una definición legal más exacta el Código Civil Italiano habla de concesiones recíprocas y de la novación del contrato."¹⁴¹. Sobre este punto para Valencia Zea la definición de la Transacción del

Código Civil es defectuosa "...pues no pone de presente el carácter bilateral del contrato."¹⁴². Este autor considera que la definición de la normativa civil deja por fuera un elemento esencial del contrato que consiste en las concesiones recíprocas de las partes. Razón por la cual no es transacción el desistimiento de un pleito o la renuncia de un derecho¹⁴³.

En relación con la crítica mencionada, la Corte Suprema de Justicia también se pronunció y señaló que la definición del Código Civil es inexacta y deficiente. Esto por cuanto si bien le asigna a la transacción el carácter de un contrato, no alude al elemento de las concesiones recíprocas, lo cual la diferencia de otras figuras afines¹⁴⁴.

Sobre este punto la Corte estableció: "*El artículo 2469 del Código Civil define la transacción diciendo que es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual. Esta definición ha sido tildada de inexacta y deficiente, porque, de una parte, le asigna a la transacción el carácter de contrato cuando por sí sola no engendra obligaciones, y porque, de otro lado, no alude al elemento de las concesiones recíprocas de las partes que es característico de este fenómeno y que lo distingue de otras figuras jurídicas afines.*"¹⁴⁵. Esto quiere

142 Valencia Zea, Arturo. Derecho Civil. T. IV Contratos. Editorial Temis. Bogotá, 1961, p. 251.

143 *Ibid.*

144 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 6 de mayo de 1966. Gaceta Judicial T. LXV, 634 y XC, 67.

145 De acuerdo con la Corte Suprema "...son tres los elementos específicos de la transacción, a saber: PRIMERO, la existencia de un derecho dudoso o de una relación jurídica incierta, aunque no esté en

141 Bonivento Fernández, José Alejandro. Op. cit., p. 108.



decir que la transacción es un contrato en la medida en que involucre concesiones recíprocas de las partes, esto es un elemento esencial del contrato¹⁴⁶.

Por lo tanto, la jurisprudencia y la doctrina se han ocupado de complementar la definición del Código Civil y han desarrollado los elementos del contrato de transacción. Pero ese acuerdo si bien se enmarca en la autonomía de la voluntad debe respetar unos límites, los cuales serán objeto de estudio a continuación.

1.2.2. Límites a la autonomía de la voluntad en la transacción

La forma de llegar al acuerdo de transacción, a diferencia de lo que sucede con la conciliación, es libre “...no se encuentra regulado y reposa en la autonomía de la voluntad de los intervinientes...”¹⁴⁷. Cuando hace parte del

contrato una entidad pública, pese a estar ante un negocio libre, estamos frente a un contrato estatal, el cual se entiende como solemne. De esta forma los límites a la transacción en materia de contratación pública pueden ser planteados de la siguiente manera¹⁴⁸:

- i) La legalidad es el primer límite a la autonomía de la voluntad. Contra expresa prohibición constitucional y legal no se puede transigir.
- ii) Orden público y moralidad administrativa es el segundo límite. La transacción no puede desconocer el orden público, “...el cual es resultante del respeto, por parte de todas las personas, de aquellos principios y normas fundamentales de convivencia sobre los que reposa la organización de una colectividad determinada.
- iii) No es posible la transacción frente a un asunto cuya pretensión haya caducado o un derecho prescrito.
- iv) No se pueden consentir liberalidades, es decir, situaciones que no se prueben adecuadamente, que violen la ley o resulten lesivas para el patrimonio público¹⁴⁹.

1.3. Transacción judicial y extrajudicial. Diferencias

Dado los efectos que produce la transacción puede señalarse que la transacción

litigio; SEGUNDO, la voluntad o intención de las partes de mudar la relación jurídica dudosa por otra relación cierta y firme; TERCERO, la eliminación convencional de la incertidumbre mediante concesiones recíprocas (Cas. civil diciembre 12 de 1938, XLVII, 479-480; cas. junio 6 de 1939, XLVIII, 268). Teniendo en cuenta estos elementos se ha definido con mayor exactitud la transacción expresando que es la convención en que las partes, sacrificando parcialmente sus pretensiones, ponen término en forma extrajudicial a un litigio pendiente o precaven un litigio eventual. Cabe recordar además que, como también lo ha dicho la Corte, la transacción suele presentarse combinada con otras figuras jurídicas auxiliares y que no se la debe confundir con fenómenos afines, tales como la renuncia de un derecho, la aceptación de una demanda, el desistimiento, la conciliación, la dación en pago, la remisión de una deuda, el compromiso, y el laudo arbitral”. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 6 de mayo de 1966. Gaceta Judicial T. LXV, 634 y XC, 67.

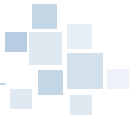
146 “Es de la esencia de la transacción el que haya concesiones mutuas o recíprocas, mas no se requiere que sean de igual valor.” Valencia Zea, Arturo. Op. cit., p. 254.

147 Peláez Gutiérrez, Verónica. Alcance y límites de los mecanismos alternativos de solución de conflictos en el derecho administrativo: conciliación, transac-

ción y amigable composición. En: Las transformaciones de la administración pública y del derecho administrativo. T. III. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 201, p. 240.

148 Ibid., pp. 225 - 230 y 244.

149 Art. 73. Ley 446 de 1998. “(...) La autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público.



es judicial o extrajudicial. Será judicial cuando “...se celebra para terminar un litigio; en este caso, se deberá dirigir al juez un escrito que consigne esa voluntad, o acompañando el documento de transacción.”¹⁵⁰. Es extrajudicial cuando “...se procura precaver un litigio o para producir efectos fuera del proceso. Empero, por su celebración se puede considerar que la transacción es siempre extrajudicial.”¹⁵¹.

Como se señaló anteriormente, el Consejo de Estado no ha dudado sobre la procedencia de la celebración de transacciones bajo el imperio de las normas civiles por parte de las entidades estatales en la contratación estatal. Esto con la sola diferencia que en materia de contratación estatal el contrato es solemne, no consensual, como lo señalamos en el numeral anterior¹⁵².

Lo anterior máxime cuando la resolución de conflictos es un deber de la administración contratante. La cual a la luz de la Ley 80 de 1993 goza de cierta autonomía en la solución de sus eventuales litigios contractuales.

Dado el contexto en que se produce una transacción puede señalarse que es judicial o extrajudicial. Será judicial cuando “...se celebra para terminar un litigio; en este caso, se deberá dirigir al juez un escrito que consigne esa voluntad, o acompañando el documento de transacción.”. Será extrajudicial cuando “...se procura precaver un litigio o para

producir efectos fuera del proceso. Empero, por su celebración se puede considerar que la transacción es siempre extrajudicial”¹⁵³.

A lo anterior se puede adicionar que la transacción será judicial también en el evento en que se dirige a un tribunal de arbitramento según lo previsto en el artículo 103 de la Ley 1563 de 2012. Cuando la transacción es judicial, es decir, estando en curso un proceso judicial, la misma debe ser aprobada por el juez que está conociendo del proceso¹⁵⁴.

1.3.1. Competencias para la autorización de la transacción judicial por el gobierno y para declarar su procedencia

En referencia a los contratos estatales y la capacidad para suscribir contratos de transacción el CGP en su artículo 313 estipula que “*Los representantes de la nación, departamentos y municipios no podrán transigir sin autorización del Gobierno Nacional, del gobernador o alcalde, según fuere el caso*”.

En cuanto al funcionario que está llamado a aprobar las transacciones, consideramos que el Presidente de la República no es el único. Para sustentar basta con estudiar las normas sobre capacidad jurídica y de competencia de los ministerios. La Ley 489 de 1998 en su artículo 38 establece que los ministerios y departa-

153 *Ibíd.*

154 Peláez Gutiérrez, Verónica. Alcance y límites de los mecanismos alternativos de solución de conflictos en el derecho administrativo: conciliación, transacción y amigable composición. En: Las transformaciones de la administración pública y del derecho administrativo. T. III. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 201, p. 244.

150 Bonivento Fernández, José Alejandro. Op. cit., p. 108.

151 *Ibíd.*

152 Consejo de Estado. Sección Tercera Sentencia del 19 de mayo de 2005. Radicado 63001-23-31-000-2002-00719-02.



mentos administrativos hacen parte de la rama ejecutiva del poder público en el orden nacional. A su vez, el artículo 39 de esta ley señala: *“La Administración Pública se integra por los organismos que conforman la Rama Ejecutiva del Poder Público y por todos los demás organismos y entidades de naturaleza pública que de manera permanente tienen a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios públicos del Estado colombiano. La Presidencia de la República, los ministerios y los departamentos administrativos, en lo nacional, son los organismos principales de la Administración. Así mismo, los ministerios, los departamentos administrativos y las superintendencias constituyen el Sector Central de la Administración Pública Nacional.”*

La Ley 80 de 1993 en su artículo 2 literal b establece que son entidades estatales: *“El Senado de la República, la Cámara de Representantes, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, la Contraloría General de la República, las contralorías departamentales, distritales y municipales, la Procuraduría General de la Nación, la Registraduría Nacional del Estado Civil, los ministerios, los departamentos administrativos, las superintendencias, las unidades administrativas especiales y, en general, los organismos o dependencias del Estado a los que la ley otorgue capacidad para celebrar contratos”*. (Subrayado fuera del texto).

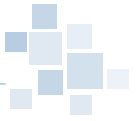
En referencia al allanamiento a la demanda y la transacción el CPACA, en su artículo 176 establece: *“Cuando la pretensión comprenda aspectos que por su naturaleza son conciliables, para allanarse a la demanda la Nación requere-*

rá autorización del Gobierno Nacional y las demás entidades públicas requerirán previa autorización expresa y escrita del Ministro, Jefe de Departamento Administrativo, Gobernador o Alcalde o de la autoridad que las represente o a cuyo Despacho estén vinculadas o adscritas. En los casos de órganos u organismos autónomos e independientes, tal autorización deberá expedirla el servidor de mayor jerarquía en la entidad. En el evento de allanamiento se dictará inmediatamente sentencia. Sin embargo, el juez podrá rechazar el allanamiento y decretar pruebas de oficio cuando advierta fraude o colusión o lo pida un tercero que intervenga en el proceso. Con las mismas formalidades anteriores podrá terminar el proceso por transacción”.

En lo que tiene que ver con la capacidad en materia contractual el artículo 159 del CPACA, señala:

“...la representación la ejercerá el servidor público de mayor jerarquía de las dependencias a que se refiere el literal b), del numeral 1 del artículo 2o de la Ley 80 de 1993, o la ley que la modifique o sustituya”.

De conformidad con lo anterior, los ministerios hacen parte del gobierno nacional y de la rama ejecutiva del poder público en el orden nacional. Por lo tanto, los ministerios están facultados para suscribir los contratos de transacción toda vez que son la representación y cabeza del gobierno en el ramo respectivo. Así, el requisito de firma o autorización por parte del Presidente de la República es inocuo, toda vez que los ministros son la representación directa del gobierno en la firma de un contrato de transacción.



Para reafirmar lo expuesto, la Ley 80 de 1993 no regula de manera especial lo referente al contrato de transacción, razón por la cual hay que remitirse a la normatividad civil, en donde el artículo 2470 del Código Civil estipula que la capacidad para disponer del derecho que es materia del contrato de transacción la tiene quien tenga la capacidad para transigir: *“No puede transigir sino la persona capaz de disponer de los objetos comprendidos en la transacción determinando así que la transacción requiere la disponibilidad del derecho materia del convenio y capacidad de obrar de las partes que lo celebran y si lo hacen por conducto de apoderado, se exige que éste deba tener expresa facultad para celebrar la transacción en nombre de su poderdante (art. 2471 ejusdem) para que pueda vincularlo y serle oponible sus efectos”*¹⁵⁵.

En referencia a los contratos estatales y la capacidad para suscribir contratos de transacción el CGP en su artículo 313 estipula que *“Los representantes de la nación, departamentos y municipios no podrán transigir sin autorización del Gobierno Nacional, del gobernador o alcalde, según fuere el caso”*.

Sobre lo anterior y para hacer claridad entonces de quienes hacen parte del Gobierno Nacional, la Constitución Política en el artículo 115 señala: *“El Gobierno Nacional está formado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos.”* Por otra parte el artículo 208 Superior establece: *“Los ministros y los directores de departamentos adminis-*

trativos son los jefes de la administración en su respectiva dependencia. Bajo la dirección del Presidente de la República, les corresponde formular las políticas atinentes a su despacho, dirigir la actividad administrativa y ejecutar la ley”.

1.3.2. El alcance de la aprobación de los jueces o árbitros ante un contrato de transacción

El juez o al árbitro no le corresponde aprobar o improbar el contrato de transacción, el alcance de su decisión se circunscribe a declarar o no la procedencia según los supuestos procesales que se explican a continuación. Ante la inexistencia o insubsistencia de alguno de los supuestos que se enunciarán, ordenar que se continúe el proceso judicial o arbitral.

- i) Que su objeto consista en transigir la litis (Art. 2469 CC y Art. 312 CGP)
- ii) Que las partes suscribientes sean capaces y competentes para celebrar dicho acto (Art. 2470 y 2471 CC)
- iii) Que se trate de un asunto transigible (Art. 176 del CPACA, Art. 19 de la Ley 640 del 2001, Art. 2473 del CC)
- iv) Que no esté prohibida la transacción de forma expresa (Art. 2473, Art. 2474 del CC, entre otros)
- v) Que conste por escrito, por tratarse de un contrato estatal (Art. 39 y 41 de Ley 80 de 1993)

Esta es la posición que fue planteada por el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa en un tribunal de arbitramento que el tribunal acogió para aprobar un acuerdo de transacción, el mismo verificó en su decisión los cinco supuestos que han sido enunciados¹⁵⁶.

155 Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Consejero ponente: Ramiro de Jesús Pazos Guerrero. Rad. No. 05001-23-31-000-2000-04681-01(26137).

156 Acta N° 32. Tribunal de Arbitramento de GOLOSI-



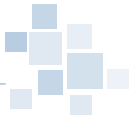
2. Amigable composición, mediación, pactos y acuerdos

2.1. Referentes normativos y jurisprudenciales

| Marco legal |
|---|
| Constitución Política. Art. 116 |
| Ley 80 de 1993. Art 68. Parcialmente derogado por la Ley 1563 de 2012 |
| Ley 472 de 1998. Pactos de cumplimiento |
| Decreto 4085 de 2011. Objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y la mediación entre entidades públicas. |
| Ley 1563 de 2012. “Estatuto de Arbitraje Nacional e internacional” Arts. 59, 60 y 61 |
| Ley 1682 de 2013. “Ley de infraestructura”. Art 14. |
| Ley 1742 de 2014. “Por la cual se adoptan medidas y disposiciones para los proyectos de infraestructura de transporte, agua potable y saneamiento básico, y los demás sectores que requieran expropiación en proyectos de inversión que adelante el Estado y se dictan otras disposiciones”. Art. 2 |
| Decreto 1069 de 2015. “Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho”. |
| Decreto 2137 de 2015. “Por el cual se modifica la denominación del Capítulo 2 del Título 3 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, se crea una sección en el mismo y se adiciona otra” |

| Marco jurisprudencial |
|--|
| Corte Constitucional. Sentencia C-163 de 1999. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. |
| Corte Constitucional. Sentencia C-672 de 1999. Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell. |

| Marco jurisprudencial |
|--|
| Corte Constitucional. Sentencia SU-091 de febrero 2 de 2000. Magistrado ponente: Dr. Álvaro Tafur Galvis. |
| Corte Constitucional. Sentencia C-1195 del 15 de noviembre de 2001. Magistrado ponente: Dr. Manuel José Cepeda. |
| Corte Constitucional. Sentencia T-017 de 2005. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto. |
| Corte Constitucional. Sentencia C-098 de 2001. |
| Corte Constitucional. Sentencia C-330 de 2012. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto. |
| Corte Constitucional. Sentencia C-1195 del 15 de noviembre de 2001. Magistrado ponente: Dr. Manuel José Cepeda. |
| Consejo de Estado. Providencia de 26 de Febrero de 1998. Sala Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Expediente No. 11477. Magistrado ponente: Daniel Suárez Hernández. |
| Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. CP. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Radicación 2500023260002008 0014102. |
| Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón (E), concepto 15 de abril de 2015, Rad. 11001-03-26-000-2010-00004-00 (38053). |
| Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo, 13 de agosto de 2009, Rad. 11001-03-06-000-2009-00033-00(1952). |
| Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente: Óscar Darío Amaya Navas, 12 de diciembre de 2017, Rad. 11001-03-06-000-2017-00071-00. |
| Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente: Dr. Óscar Darío Amaya Navas Concepto No. 00071 de 2017, de fecha 12 de diciembre de 2017, proferido por la, radicado No.: 11001-03-06-000-2017-00071-00 (2338). |
| Consejo de Estado. Sección Tercera, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero, 20 de octubre de 2014. Liquidación de contratos. |



2.2. La mediación como mecanismo para solucionar un conflicto

La mediación es un procedimiento consensual y confidencial mediante el cual las partes involucradas en un conflicto buscan ayuda de un facilitador neutral que interviene para que las partes puedan discutir sus puntos de vista y llegar a una solución conjunta¹⁵⁷.

En Colombia no se consagra legalmente la mediación como mecanismo autónomo de solución de conflictos, sino como un medio para que las partes lleguen a solucionar su conflicto a través de un acuerdo privado.

La mediación se presenta entonces como un mecanismo de negociación de las partes con la intervención de un tercero, idóneo, imparcial, confidencial y capacitado para mediar. Este mecanismo busca que las partes involucradas en un conflicto solucionen por sí mismos el conflicto de una manera definitiva con efectos vinculantes para ellos.

De acuerdo con la Corte Constitucional la mediación es el más informal, expedito y económico en términos de tiempo y costos, de los mecanismos de solución de conflictos. *“Es también uno de los más populares debido principalmente a que el mediador no decide quién tiene la razón, no dispone de autoridad para imponer una decisión a las partes, tan sólo las asiste para que conjuntamente exploren, reconcilien sus diferencias y encuentren alternativas de solución a su disputa.”*¹⁵⁸.

157 Corte Constitucional. Sentencia C-1195 del 15 de noviembre de 2001. Magistrado ponente: Dr. Manuel José Cepeda.

158 Ibid.

Cabe recordar en este punto, que al igual que lo señalado en el numeral respectivo a la transacción, los MASC no tipificados pueden ser más eficientes al momento de solucionar una controversia por cuanto las partes tienen la posibilidad de solucionar el conflicto sin necesidad de acudir a los jueces y el acuerdo al que lleguen tiene plenos efectos jurídicos entre ellos. A continuación se resumen aspectos conceptuales anglosajones::

i) **Negociación:** es un MASC que tiene como resultado la celebración de un contrato de transacción, lo que implica que la negociación no puede versar sobre asuntos que la Ley no determine como transigibles.

ii) **Mediación propiamente dicha:** es una figura del derecho anglosajón similar a la conciliación, más informal que ésta y en la que el tercero no propone fórmulas de acuerdo.

iii) **Evaluación de un tercero:** en un contrato, las partes pueden acordar que un tercero neutral dé una opinión o evaluación no vinculante respecto de la manera en que determinada obligación debe cumplirse.

IV) **Dispute boards:** es un MASC acordado por las partes en un contrato y consiste en la constitución de un panel que determine a quién es atribuible cada inconveniente que surja durante la ejecución del contrato. Este mecanismo es generalmente usado en contratos relacionados con proyectos de infraestructura para determinar problemas y atrasos de manera eficiente y eficaz.



2.3. Mediación de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado para resolver conflictos entre entidades del orden nacional

La mediación a cargo de la ANDJE se concibe como una alternativa ágil, económica y eficiente para buscar la solución de conflictos que se puedan presentar entre entidades públicas del orden nacional. La Dirección de Defensa Jurídica Nacional es la dependencia encargada de ejercer la mediación conforme los artículos 6º y 17 del Decreto Ley 4085 de 2011, reglamentada en el Decreto 2137 de 2015 incorporado en el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho con el Decreto 1069 de 2015.

La mediación es un proceso voluntario que se lleva a cabo con carácter confidencial. El mediador designado por la Agencia presta ayuda a las entidades oficiales enfrentadas entre sí, para llegar a un acuerdo negociado y evitar eventuales controversias o para poner fin a los conflictos que surtan en etapa judicial o extrajudicial.

Su resultado o acuerdo puede consistir en cualquier acto o negocio jurídico que posibilite la solución de la controversia, por ejemplo: una transacción, un desistimiento, un convenio, la revocatoria de un acto administrativo, entre otros.

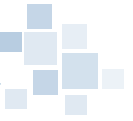
Las entidades públicas del orden nacional pueden acceder al servicio de mediación elevando una petición al Director de Defensa Jurídica Nacional donde se describa la problemática que se pretende solucionar, los datos del proceso si a ello hubiere lugar, las entidades involucradas y los anexos que se consideren pertinentes para caracterizar el caso.

2.4. Memorandos de Entendimiento (MOU) y Acuerdos en la ejecución o liquidación de los contratos. Pactos y acuerdos institucionales en acciones populares

2.4.1. MOU y Acuerdos

Los conflictos se gestionan primero por el sistema tradicional en la rama judicial, segundo, como se viene analizando por medios alternativos de solución, que también son heterocomposición que cada vez toman mayor fuerza o identidad. Una tercera alternativa es la de arreglo directo asistida por un mediador, asistida por un facilitador, que muchas veces son abogados expertos de las partes e incluso funcionarios de las entidades involucradas en la controversia o servidores públicos externos a la entidad, que pueden tener origen en: el ministerio del sector, la superintendencia competente, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, la Procuraduría General de la Nación y las contralorías. Finalmente, las organizaciones gremiales o las cámaras vienen contribuyendo a las soluciones jurídicas en este último rol de facilitadores.

En esta tercera vía, en los últimos años desde la Procuraduría y con la Contraloría General de la República venimos apoyando esta modalidad de solución de controversias, en donde los organismos de control lo que hacen es que asisten, no aprueban ni avalan; hacen presencia, generan garantías y confianza, fijan un parámetro general de razonabilidad y proporcionalidad ante el patrimonio público y la función pública, con unos criterios o principios orientadores que dan seguridad jurídica y que ya han sido desarrollados desde su experiencia en la



conciliación o en las auditorías, aspectos que resultan aplicables a los arreglos directos. Ello dentro del principio de la seguridad jurídica ya analizado y sus referentes de certeza, predictibilidad, efectividad, economía, legalidad; y los principios de la gestión fiscal o gerencia de recursos si hay lugar al manejo de fondos o bienes públicos: economía, eficiencia y efectividad, entre otros¹⁵⁹.

En cuanto a los organismos de control su régimen es de orden constitucional y legal: para la Procuraduría General de la Nación en los artículos 118, 277 y 278 de la Constitución Política y el Decreto Ley 262 de 2000, y, para la Contraloría General de la República en los artículos 119, 267 y 269 de la Constitución Política y los Decretos Ley 267 de 2000 y 403 de 2020.

El mandato constitucional de la Procuraduría es intervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales (art. 277-7). Igualmente, el mandato de la Contraloría General de la República es la vigilancia a la gestión fiscal para determinar el grado de eficiencia, eficacia y económica con que se haya obrado (art. 268-2)

Para la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa y los Procuradores Judiciales de Intervención Administrativa su marco normativo está previsto en el inciso del artículo 116 que se refiere expresamente a los procuradores delegados como representantes del Ministerio Público, y a las atribuciones

legales del Decreto Ley 262 de 2000 y la Ley 1367 de 2009, y las competencias que le asignan las resoluciones y directivas que expide el Procurador General de la Nación.

Según el artículo 5º de esta última ley las competencias legales de esta procuraduría delegada son las siguientes:

- Promover los acuerdos de conciliación en todas las modalidades de pretensión cuando sean procedentes de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente; y adelantar los procesos de validación y audiencias.
- Propender por la reconsideración de los comités de conciliación si fuere necesario e intervenir en defensa de los acuerdos cuando fueren impugnados.
- Compulsar las copias pertinentes y conducentes si hubiere lugar a determinar conductas disciplinables o responsabilidades fiscales o penales de los servidores públicos o de particulares.
- Diseñar y adelantar los programas correctivos a fin de prevenir situaciones estructurales generadas por las administraciones públicas lesivas al interés y el patrimonio público.
- Adelantar las campañas necesarias para fortalecer el conocimiento de los deberes y derechos que se generen por las relaciones entre el Estado y los particulares.

Los instrumentos para representar, documentar y facilitar estos acuerdos son variados. En la Procuraduría se ha sugerido que el punto de partida sea un Memorando de Entendimiento, que por sus

159 Gómez Lee, Iván Darío. La seguridad jurídica: Una teoría multidisciplinaria aplicada a las instituciones. Vol. I y II, Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2016.



siglas en inglés se le conoce como MOU. La naturaleza y características de esta modalidad de negocio son similares a las de las cartas de intención, en el marco de lo cual son un instrumento escrito que propicia acuerdos preliminares de entendimiento o comprensión, *Memorandum of Understanding*. Son declaraciones de voluntad que tiene el objetivo común de superar un conflicto, sienta entonces las bases para un arreglo o contrato futuro, es decir, para una conciliación, una transacción, la terminación o modificación del contrato, este MOU no tiene entonces que contar aún con las exigencias sustantivas, legales o jurisprudenciales, fija los principios y parámetros generales de solución de la controversia.

Normalmente en los MOU o cartas de intención se dejan cláusulas de escape y de reserva. En las primeras se deja abierta la salida de la negociación sin que ello genere responsabilidades, dado que se está en tratativas o diálogos preliminares. Es decir, se contempla la opción de desistimiento unilateral y ello debe pactarse expresamente porque de lo contrario se aplicará la regla general que este MOU pasa a ser una modalidad de contrato que es ley para las partes en virtud del artículo 1602 del Código Civil. El segundo aspecto relevante es la reserva de que las concesiones u ofertas que las partes plantean como posibles alternativas o fórmulas de arreglo no sean puntos que de fracasar el arreglo la otra parte puede usar en un arbitramento o controversia judicial en contra de su contraparte. Para ello se pactan también cláusulas de confidencialidad.

La solución de estas controversias debe centrarse en desarrollar principios que acerquen a las partes y que hagan viable la solución, mucho más allá de posturas

rígidas y sus reglas que se exponen en el conflicto y que muchas veces llevan a un punto muerto en la negociación y la solución. En la Cartilla de Solución de Controversias Contractuales de la PGN, precisamente se insiste en este planteamiento en cuanto al marco de acción de los organismos de control a veces no comprendido bien. Destaca el lineamiento de la PGN en relación con el desarrollo de principios o normas superiores de origen constitucional algunos como: la prevalencia del interés general, la solidaridad, la buena fe, la protección de derechos colectivos y de derechos subjetivos como la propiedad y los derechos adquiridos, la igualdad y la solidaridad. Incluso en muchas ocasiones el principio al debido proceso ha sido fuente y punto de partida constitucional para acercar a las partes que al comienzo de un arreglo están distantes. Lo expuesto, sin dejar de aplicar esta metodología para asuntos que estén regulados en la ley o con cláusulas especiales en los contratos como la liquidación del contrato¹⁶⁰. Igualmente, en cuanto a otros asuntos reglados como los riesgos, los eximentes de responsabilidad o el equilibrio económico y factores como la mayor permanencia en obra o costos imprevistos.

2.4.2. Pactos y Acuerdos

En la acción popular por la posible vulneración de un derecho colectivo ante un contrato que asegura los servicios públicos del Estado, una forma de dar por terminada esa controversia es el pacto de cumplimiento o en su defecto, posibles arreglos institucionales que mi-

¹⁶⁰ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia 05001-23-31-000-1998-00038-01 (27777). MP. Enrique Gil Botero



tigan los efectos de una futura condena en la acción popular. La fuerza jurídica de la acción popular adquiere especial relevancia para asegurar órdenes y medidas en un contrato que fue mal estructurado o que esté en manos de los corruptos. En escritos académicos y la tesis doctoral no ocupamos del principio de seguridad jurídica, como un parámetro indispensable que permite preservar la buena fe con niveles de certeza y proporcionalidad al tomar medidas o correctivos contractuales por la prevalencia del interés general y del patrimonio público. Todo esto para garantizar la efectividad en la prestación de los servicios públicos y proteger la ética y la legitimidad institucional.

Los acuerdos que pueden surgir en una acción popular o los pactos de cumplimiento se originan en las medidas que imparta el juez popular para la devolución o restitución de recursos públicos que hubieren sido entregados a servidores públicos o contratistas (por ejemplo, los desembolsos que se entregan a un contratista o a un concesionario para la financiación de un proyecto de concesión o los peajes que este recaude). También caben medidas que van desde el proceso de selección, estructuración de nuevos procesos contractuales o proyectos, la estabilidad y sostenibilidad o ante la liquidación del contrato celebrado. El contrato puede ser materia de una conciliación o de un arreglo en la etapa de pacto de cumplimiento para realizar los acuerdos que permitan la ejecución del proyecto o del contrato con los correctivos que apruebe el juez popular¹⁶¹. Un medio muy eficaz son las medidas

cautelares, es el caso del acuerdo adoptado con la aceptación del juez popular en el caso de Ruta del Sol 2: un acuerdo interinstitucional para la eficiencia y las mejores prácticas, con la colaboración de la Procuraduría, y el cual sirvió para proteger los bienes públicos hasta el final del proceso.

El caso es que el 26 de enero de 2017, en ejercicio de sus funciones constitucionales y legales, el Procurador General de la Nación Fernando Carrillo presentó una acción popular ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca contra la Concesionaria Ruta del Sol S.A.S y el Inco, hoy Agencia Nacional de Infraestructura (ANI), a la cual también fueron vinculados en forma directa y por disposición de la autoridad judicial el señor Gabriel Ignacio García Morales como gerente del Inco, hoy ANI; los ciudadanos brasileños que actuaron en nombre de Odebrecht: Luiz Antonio Bueno Junior, Luiz Antonio Mameri y Luiz Eduardo da Rocha Suárez; el entonces presidente de Corficolombiana, José Elías Melo Acosta, y el señor Otto Nicolás Bula Bula.

Dicha acción constitucional se instauró con el fin de proteger los derechos e intereses colectivos a la moralidad administrativa, a la defensa del patrimonio fiscal y al acceso a los servicios públicos, los cuales habían sido vulnerados con ocasión de la actividad contractual desplegada en la adjudicación, celebración y ejecución del negocio jurídico de concesión 01 del 14 de enero de 2010, celebrado entre el Inco -hoy ANI- y la Concesionaria Ruta del Sol S.A.S. El propósito de la Procuraduría General de la Nación en su condición de representante del interés general era garantizar la realización del proyecto de infraestructu-

161 Gómez Lee, Iván Darío. "La conciliación en el arbitraje. Efectividad y seguridad jurídica". Revista *Arbitrio*. Edición: marzo de 2019. Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá. pp.79-81.



ra vial denominado Ruta del Sol, Sector 2, sin que el fraude y la corrupción se constituyeran en fuente jurídica de algún derecho.

La Procuraduría General de la Nación elevó solicitud de medida cautelar de urgencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 234 de la Ley 1437 de 2011, con el fin de evitar un perjuicio irremediable y salvaguardar los derechos e intereses colectivos que se consideraban afectados, apelando a las amplias potestades concedidas por el ordenamiento jurídico al juez popular en cuanto a las partes y sus actos, así como frente a las decisiones que podía adoptar en dicho medio de control.

Al resolver la solicitud de la medida mediante auto del 9 de febrero de 2017, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca decretó la suspensión provisional de los efectos del contrato de concesión 01 de 2010, junto con sus modificaciones, adiciones y otrosíes, hasta tanto se dictara sentencia en esa acción popular o se resolviera en el proceso arbitral, la petición de nulidad del contrato de concesión, solicitud que también formuló el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa¹⁶².

El Tribunal administrativo ordenó que la Concesionaria Ruta del Sol S.A.S le entregara a la ANI las cuentas de cobro

correspondientes a las deudas contraídas con trabajadores, proveedores, contratistas y demás acreedores en el marco del referido contrato, con el fin de que dicha entidad y la interventoría procedieran a la revisión y autorización del pago correspondiente, salvaguardando así los derechos de terceros de buena fe, ajenos a los actos de corrupción del contrato que pudieron verse afectados por su paralización. A su vez el Tribunal dispuso la entrega del corredor vial al titular, el Invías, con el consecuente recaudo de peajes. Cabe anotar que unos meses antes, de común acuerdo las partes habían terminado el contrato sin una fórmula de liquidación y entrega de bienes y recursos mediante un arbitraje, de manera que los bienes públicos estaban expuestos a un verdadero limbo o incertidumbre.

En el fallo de primera instancia por la comisión de actos de corrupción, la vulneración de los derechos colectivos a la moralidad administrativa, la defensa del patrimonio público, el acceso a los servicios públicos, a que su prestación sea eficiente y oportuna y a la libre competencia económica, se determinó la suspensión definitiva de los efectos del contrato de concesión 01 de 2010 con sus respectivas adiciones y modificaciones. Con fundamento en la necesidad de restituir las cosas a su estado anterior procede la declaratoria civil de restauración, por ello se estableció una valoración de los perjuicios materiales causados a la Nación-Ministerio de Transporte, que finalmente se tasó en \$715.156.144.362,50¹⁶³. Estos perjui-

¹⁶² Una acción popular de impacto social similar a la expuesta en el ámbito regional, se presentó por la Procuraduría General de la Nación en el Departamento del Meta, en el 2019 y es materia de una medida cautelar similar, que ordena la suspensión inmediata a la prórroga de un contrato que se pactó por Otrosí para extender sin ninguna justificación un contrato de concesión de alumbrado público. Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Villavicencio. Rad. 500013331002-2019-00392-00

¹⁶³ Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Primera, Subsección A. Providencia del 8 de febrero de 2019, que corrige los ordinales quinto y décimo de la sentencia del 6 de diciembre de 2018.



cios fueron producto de: i) los sobornos; ii) ser la oferta más costosa; iii) la atención prioritaria en la vía; iv) la estructuración de un nuevo proyecto; v) el rezago del ritmo de la inversión; vi) la mora en la entrega de la vía en un nivel 3G; vii) el aplazamiento de la reversión de la obra.

A su vez se declaró responsables solidarios de esta obligación a la Concesionaria Ruta del Sol S.A.S, a sus socios (Constructora Norberto Odebrecht S.A.S., Odebrecht Latinvest Colombia S.A.S., Estudios y Proyectos del Sol-Episol- S.A.S., y C.S.S. Constructores S.A.) y a las personas naturales Gabriel Ignacio García Morales, José Elías Melo Acosta, Otto Nicolás Bula Bula, Luiz Antonio Bueno Junior, Luiz Antonio Mameri y Luiz Eduardo Da Rocha Soares. Esto debido a la vulneración de los derechos colectivos a la moralidad administrativa, a la defensa del patrimonio público, a la libre competencia y al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna.

Consecuencialmente en la referida providencia se les impuso la sanción de inhabilidad para proponer y celebrar contratos con el Estado colombiano por el término de diez años, así como para ejercer cargos públicos. Ello teniendo en cuenta la Ley 80 de 1993 en su artículo 58, que establece que en caso de responsabilidad civil o penal, los servidores públicos quedarán inhabilitados para ejercer cargos públicos y para proponer y celebrar contratos con las entidades estatales por diez (10) años contados a partir de la fecha de ejecutoria de la respectiva sentencia, sanción aplicable a

los particulares declarados responsables civil o penalmente.

El *a quo*, si bien no acogió la solicitud de reconocimiento de un daño al patrimonio público por el pago de la utilidad derivada de un acto ilícito conforme la solicitud de la Procuraduría General de la Nación, debido a que tales pretensiones de restitución o compensación “... resultan más apropiadas en el análisis que compete efectuar al Tribunal de Arbitramento convocado por las partes...”, ordenó que cualquier saldo que resulte a favor de la sociedad Concesionaria Ruta del Sol S.A.S., producto de la liquidación del contrato de concesión 01 de 2010, quede afectado “...con destino al pago de la condena que se impone en esta sentencia, salvo que se pruebe que se haya satisfecho el monto de la misma”¹⁶⁴.

Como se indicó cuando fracasa la audiencia de pacto de cumplimiento que es la etapa de conciliación de una acción popular, para evitar un desastre en el corredor vial y su administración, toda vez que las medidas cautelares se confirmaron por el juez popular, este es el punto de partida de un acuerdo institucional integral con el sector transporte, con el Ministerio y sus entidades vinculadas como la ANI y el INVIAS, con la supervisión de la Superintendencia de Puertos y Transporte, ellos con la Procuraduría General de la Nación. Ese acuerdo incluía aspectos de administración del corredor vial, de manejo y control de los recursos, mantenimiento preventivo del corredor vial, garantías a los trabajadores y a los proveedores de buena fe.

Exp. 2017-00083.

164 Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Primera, Subsección A. Sentencia del 6 de diciembre de 2018. Rad. 25000234100020170008300.



2.4.3. Para los SITP

La actuación de la Procuraduría General de la Nación ha sido de importancia en la disminución de la litigiosidad arbitral que se estaba presentando con los sistemas integrados de transporte público, Bogotá y Cali son grandes ejemplos de esto.

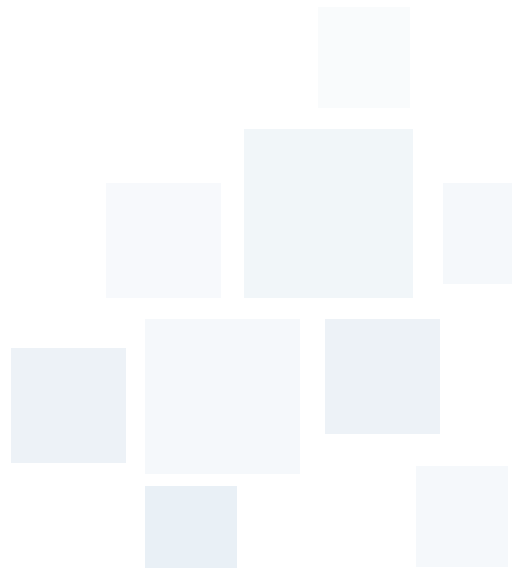
En Bogotá, después de 7 meses de realizar mesas de trabajo con los diferentes concesionarios operadores del Sistema Integrado de Transporte de Público, SITP, los cuales en su mayoría tenían abiertas disputas arbitrales en contra de Transmilenio, se logró la firma del otro sí que modifica los contratos de concesión entre el Distrito y los operadores, en el cual se garantizó la continuidad en la prestación del servicio a la ciudadanía y se subsanaron los puntos que eran tema de litigio como la chatarrización, límite a la imposición de multas y el recálculo de los pagos por kilómetro recorrido o pasajero transportado, dejando como resultado que se logre la sostenibilidad del sistema.

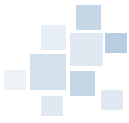
Otra consecuencia fue la disminución cierta del contingente judicial como producto del otro sí firmado, ya que en las demandas existentes se disminuyeron las pretensiones por 656 mil millones de pesos de la siguiente forma: Consorcio Express pasó de 660 mil millones a 33 mil millones y la demanda de Etib pasó de 44 mil millones a 15 mil millones.

En el caso del sistema integrado de transporte en la ciudad de Cali, gracias a la intervención de la Procuraduría General de la Nación se llegó a la conciliación en medio de un tribunal arbitral con las concesionarias Blanco y Negro Masivo y Empresa de Transporte Masivo ETM en las cuales se evitó un pago por valor de 367 mil millones de pesos y se reestructuraron técnica, legal y financieramente los contratos. Esto permitió la normal continuidad del sistema de transporte en la ciudad de Cali así como la adquisición de nueva flota de buses. De igual forma para Bogotá.



Respuestas a la Ciudadanía





Diana Marcela García Pacheco*

Preguntas frecuentes en relación con la conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo

1. ¿Qué es la conciliación?

La conciliación es 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 (diferente al juez) denominado conciliador,¹⁶⁵ quién, además de proponer fórmulas de acuerdo, da fe de la decisión a la que se llegue e imparte su aprobación, siendo el acuerdo final obligatorio y definitivo para las partes que concilian.¹⁶⁶ Quienes cumplen esta función son los Procuradores Judiciales Administrativos o los Procuradores Delegados ante el Consejo de Estado, también llamados Agentes del Ministerio Público.

2. ¿Qué es la conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo?

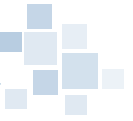
La conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo es un mecanismo de solución de los conflictos entre los particulares y el Estado o entre entidades estatales, la cual puede realizarse por fuera de un proceso judicial o antes de éste ante un agente del Ministerio Público, evento este último en el que debe, obligatoriamente¹⁶⁷, adelantarse como requisito de procedibilidad, antes de presentar una demanda de nulidad y restablecimiento, de reparación directa o sobre controversias

¹⁶⁵ Ver artículo 64 de la Ley 446 de 1998

¹⁶⁶ Corte Constitucional, sentencia C-893-01, M.P.: Clara Inés Vargas Hernández.

¹⁶⁷ Ver artículo 13 de la Ley 1285 de 2009

* Procuradora 1 Judicial II Administrativa



contractuales, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en asuntos de naturaleza conciliable.

Así mismo, las partes por fuera del proceso judicial ante una controversia pueden intentar la conciliación extrajudicial ante la Procuraduría General de la Nación como mecanismo alternativo de solución de conflictos.

Esta clase de conciliación extrajudicial es de naturaleza mixta en el sentido de que la actuación que realiza el Agente del Ministerio Público se asemeja más a una actuación administrativa¹⁶⁸, en donde en casos de vacíos se acude a las normas de la primera parte del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, mientras que la aprobación o improbación que imparte el juez en virtud de lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 1716 de 2009 incorporado en el Decreto 1069 de 2015, es una típica actuación judicial. Así, puede concluirse que con la conciliación se facilita la administración de justicia, pero dicha actividad, en lo que respecta al Agente del Ministerio Público, no es judicial sino de naturaleza administrativa.

3. ¿Cuáles son las características de la conciliación?

Las características esenciales¹⁶⁹ que informan la conciliación son las siguientes:

- a) La conciliación es un mecanismo alternativo útil para la solución de los conflictos.

¹⁶⁸ Es realizada por autoridades administrativas en cumplimiento de funciones conciliatorias

¹⁶⁹ Ver Sentencia C-160 de 1999

- b) Es un instrumento de autocomposición de un conflicto, por la voluntad concertada o el consenso de las partes.
- c) La conciliación extrajudicial constituye una actividad preventiva, en la medida en que busca la solución del conflicto antes de acudir a la vía procesal, es decir a la jurisdicción contencioso administrativo.
- d) El conciliador (agente del Ministerio Público), no interviene para imponer a las partes la solución del conflicto sino que facilita o promueve que se llegue a un acuerdo; sin embargo, el acuerdo conciliatorio requiere aprobación judicial.
- 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 administrativa que se encuentra reglada por el legislador, en leyes especiales y en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

4. ¿Cuáles son los principios de la Conciliación Extrajudicial en materia Administrativa?

1. *Garantía de acceso a la justicia:* en la regulación, implementación y operación de la conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos se garantizará el acceso a la justicia



al propiciar la solución pacífica de los conflictos autónomamente por las partes involucradas de manera pronta, oportuna y eficaz.

2. *Seguridad jurídica*: el análisis del conflicto deberá contar con referentes de suficiencia probatoria, alta probabilidad de condena al Estado, procedencia de un eventual medio de control, confianza en el proceso de conciliación como medio para la solución alternativa y pacífica del conflicto y creador de derechos con efectos de cosa juzgada, lealtad procesal en la actuación, certeza en la justicia desde actores sociales e institucionales, reglas de precisión dispuestas por las partes y el control definitivo por las instituciones públicas facultadas.
3. *Economía*: la conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos propende por la optimización y eficiencia en el funcionamiento de las entidades públicas, por la descongestión de la administración de justicia, por la legitimación de la actuación de las autoridades administrativas, por la reducción del impacto fiscal de las condenas judiciales y por el aprendizaje institucional para la prevención del daño antijurídico.
4. *Autonomía de la voluntad de las partes*: todos los acuerdos construidos en el trámite de la conciliación dependen directamente de la decisión libre de las partes involucradas en el conflicto, con las cargas y límites propios que impone la función administrativa y las finalidades del Estado.
5. *Celeridad*: los trámites y procedimientos definidos en la presente ley

se erigen sobre preceptos ágiles, de fácil comprensión y aplicación en todo contexto y materia, por lo que los mismos deberán interpretarse y aplicarse por el agente del Ministerio Público y por el conciliador en derecho en función de la solución autocompositiva del conflicto. El agente del Ministerio Público, el conciliador en derecho, las partes, sus apoderados o representantes legales no podrán incurrir en dilaciones injustificadas. En el trámite conciliatorio se incentivará el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones para efectos de agilizar y facilitar el acceso a este mecanismo por parte de los interesados en todo el territorio nacional.

6. *Ánimo conciliatorio*: el agente del Ministerio Público, el conciliador en derecho, las partes, los mandatarios, los apoderados y cualquier persona facultada para participar en la audiencia de conciliación, procurarán mantener el ánimo conciliatorio, con el fin de cumplir con los objetivos de la conciliación; la vulneración a esta actitud procesal constituye falta grave sancionable disciplinariamente.
- 5. ¿Qué significa agotar el requisito de procedibilidad para poder acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo?**

Toda persona natural o jurídica (pública o privada) que considere se le ha causado un daño antijurídico con ocasión de la expedición de un acto administrativo particular o de la ocurrencia de un hecho, una omisión o una operación administrativa o de la celebración, ejecución, terminación o liquidación de un contrato



estatal, debe intentar, obligatoriamente, la celebración de un acuerdo conciliatorio de las controversias existentes con las entidades u organismos de derecho público o con el particular que ejerza funciones públicas, antes de presentar la respectiva demanda encaminada a obtener una pretensión económica¹⁷⁰, conforme lo señala el artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en concordancia con el artículo 35 de la Ley 640 de 2001.

6. ¿Cuándo se considera cumplido el requisito de procedibilidad?

El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo o cuando vencido el término previsto, es decir, 3 meses¹⁷¹ contados a partir de la presentación de la solicitud, la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa; en este último evento, se podrá acudir directamente a la jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación.

No obstante, hasta tanto permanezca vigente el estado de emergencia sanitaria decretada por el Ministerio de Salud y Protección Social a causa del nuevo coronavirus COVID – 19 declarado como pandemia por la Organización Mundial de la Salud el 11 de marzo de 2020, el plazo contenido en los artículos 20 y 21 de la Ley 640 de 2001 para el trámite de las Conciliaciones extrajudiciales en materia conten-

¹⁷⁰ Ver artículo 13 de la Ley 1285 de 2009

¹⁷¹ Ver inciso primero del artículo 20 de la Ley 640 de 2001.

cioso administrativo será de cinco (5) meses¹⁷².

7. ¿Ante quién debe presentarse la solicitud de conciliación extrajudicial?

La solicitud debe presentarse de manera individual o conjunta por los interesados, que bien pueden ser personas naturales o personas jurídicas públicas o privadas, quienes actuarán a través de abogado inscrito y deberá contar con la facultad expresa para conciliar. Dicha solicitud de conciliación debe dirigirse a los procuradores judiciales que desempeñan funciones de intervención ante los jueces o tribunales administrativos competentes para aprobar la respectiva conciliación. En las ciudades donde exista más de un procurador judicial para asuntos administrativos, el asunto se someterá a reparto.

Si la controversia es de competencia del Consejo de Estado en única instancia, el trámite conciliatorio estará a cargo del procurador delegado que actúe ante la sección competente para conocer del asunto.

8. ¿Se requiere abogado para presentar la solicitud de conciliación?

En aras de la protección de los derechos de las personas involucradas en el conflicto, la ley establece que en la

¹⁷² Ver artículo 9 Decreto 491 de 2020 “Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”



conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, las partes deben estar representadas por abogado titulado e inscrito, quien deberá concurrir, a las audiencias que se lleven a cabo.¹⁷³

Es importante resaltar que en lo no previsto respecto al derecho de postulación establecido en el parágrafo 3 del artículo 1 de la Ley 640 de 2001 y en el artículo 5 del Decreto Reglamentario 1716 de 2009 incorporado en el artículo 2.2.4.3.1.1.5. del Decreto 1069 de 2015, se debe acudir a lo señalado en el artículo 73 y siguientes del Código General del Proceso, en virtud de la remisión expresa establecida en el inciso tercero del artículo 2 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, norma que dispone que en los procedimientos administrativos regulados en leyes especiales en lo no previsto en ésta se aplicaran las disposiciones del CPACA, código que a su vez, en el artículo 306 remite al C.G.P. en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos.

Criterio que igualmente opera en materia de poderes especiales, ante el vacío en la Ley especial y el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, motivo por el cual se aplicará el Código General del Proceso y el artículo 5 del Decreto 806 de 2020, norma garantista que modifica temporalmente este último estatuto procesal.¹⁷⁴

9. ¿Qué requisitos debe cumplir la solicitud de conciliación?

La solicitud debe contener los siguientes requisitos¹⁷⁵:

- a. La designación del funcionario a quien se dirige;
- b. La individualización de las partes y de sus representantes si fuere el caso;
- c. Las diferencias que se quieren conciliar y los hechos en que se fundamentan;
- d. La relación de las pruebas que se acompañan y de las que se harían valer en el proceso;
- e. La demostración del agotamiento del procedimiento administrativo, a través del acto expreso o presunto, cuando ello fuere necesario;
- f. La estimación razonada de la cuantía de las aspiraciones;
- g. La manifestación, bajo la gravedad del juramento, de no haber presentado demandas o solicitudes de conciliación con base en los mismos hechos;
- h. La indicación del lugar para que se surtan las notificaciones, y
- i. La firma del solicitante o solicitantes.
- j. La copia llevada a la convocada con el sello de recibido.

Nota: Antes de radicar la solicitud de conciliación ante el agente del Ministerio Público debe radicarse una copia de la misma, en la entidad involucrada en la controversia a efectos de que esté enterada del trámite conciliatorio que se pretende adelantar y si la demandada es una entidad del orden nacional se debe-

¹⁷³ Ver parágrafo 3 del artículo 1 de la Ley 640 de 2001.

¹⁷⁴ Ver artículo 16 Decreto 806 de 2020.

¹⁷⁵ Ver artículo 6 del Decreto 1716 de 2009 incorporado en el artículo 2.2.4.3.1.1.6. del Decreto 1069 de 2015



rá además radicar copia ante la Agencia de Defensa Jurídica del Estado.¹⁷⁶

10. ¿En la solicitud de conciliación debe especificarse el tipo de medio de control a presentar en caso de no concertar el acuerdo conciliatorio?

Además de los requisitos anteriores, teniendo en cuenta que los términos de caducidad son diferentes para cada uno de los medios de control¹⁷⁷ y que por mandato legal no puede conciliarse cuando el correspondiente medio de control haya caducado, en la solicitud se debe precisar cuál es el medio de control que en caso de no llegarse a acuerdo, eventualmente se ejercería.¹⁷⁸

Cuando el medio de control que eventualmente se llegare a interponer fuere el de nulidad y restablecimiento de derecho, la conciliación extrajudicial sólo tendrá lugar cuando no procedan recursos o cuando esté debidamente agotado el procedimiento administrativo, lo cual deberá acreditarse, en legal forma, ante el conciliador.

11. ¿Qué pasa cuando falta alguno de estos requisitos?

En este evento, el agente del Ministerio Público para Asuntos Administrativos debe inadmitir la solicitud informando a los interesados, sobre la falta de alguno

¹⁷⁶ Ver artículo 613 del C.G.P.

¹⁷⁷ Se refiere a los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de reparación directa y de controversias contractuales.

¹⁷⁸ Ver artículo 164 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

de ellos, para que subsane la omisión dentro de los 5 días siguientes so pena de ser declarada desistida y tenerla por no presentada, de conformidad con lo previsto en el parágrafo 3º del artículo 35 de la Ley 640 de 2001, modificado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010.

12. ¿Quién debe hacer la citación a la audiencia?

La citación a la audiencia la hace el agente del Ministerio Público ante quien se realice el trámite. El agente del Ministerio Público al avocar el conocimiento de la solicitud de conciliación, admitirá el trámite conciliatorio si está ajustado a derecho y formulará la correspondiente citación.

13. ¿Qué pasa cuando el agente del Ministerio Público no es competente por el factor territorial o por la naturaleza del asunto?

En caso de que el agente del Ministerio Público no resulte competente para conocer de la conciliación extrajudicial en razón del factor territorial o por la naturaleza del asunto, lo remitirá al agente del Ministerio Público que tenga atribuciones para el efecto.

14. ¿Qué asuntos son susceptibles de conciliación?

Las personas jurídicas de derecho público pueden conciliar extrajudicialmente, total o parcialmente, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que pueda conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través de las acciones previstas en los artículos



138¹⁷⁹ (nulidad y restablecimiento del derecho), 140¹⁸⁰ (reparación directa) y 141¹⁸¹ (controversias contractuales) del

Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

15. ¿Qué asuntos no son susceptibles de conciliación?

De conformidad con lo dispuesto en el parágrafo del artículo 8° de la Ley 640 de 2001, es deber del conciliador velar porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los mínimos e intransigibles. De igual forma, no procederá la conciliación cuando haya operado el fenómeno de la caducidad, los asuntos deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993 o el acuerdo verse sobre conflictos de carácter tributario.¹⁸²

Igualmente, al tenor de lo señalado en el artículo 613 del CGP., no es necesario agotar el requisito de procedibilidad respecto de los procesos ejecutivos, en los procesos en los que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial o cuando quien demande sea una entidad pública.

16. ¿Qué ocurre si el conflicto no es conciliable?

contrato, con ocasión de la actividad contractual, podrán demandarse en los términos de los artículos 137 y 138 de este Código, según el caso.

El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes.

¹⁸² Ver parágrafo 1 del artículo 2.2.4.3.1.1.2. del Decreto 1069 de 2015, y el Acta del Comité de Conciliación de la DIAN No. 111 del 12 de junio de 2009 mediante la cual se establecen los asuntos tributarios no conciliables.

179 ARTÍCULO 138. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.

180 ARTÍCULO 140. REPARACIÓN DIRECTA. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.

De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.

Las entidades públicas deberán promover la misma pretensión cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública.

En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño.

181 ARTÍCULO 141. CONTROVERSIAS CONTRACTUALES. Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley.

Los actos proferidos antes de la celebración del



Cuando el agente del Ministerio Público determine que el conflicto, por su naturaleza jurídica, no es transigible, desistible o conciliable, expedirá dentro de los diez (10) días calendario siguientes a la presentación de la solicitud de conciliación, una constancia¹⁸³ con el siguiente contenido:

- a) Lugar y fecha de presentación de la solicitud de conciliación.
- b) Fecha en la que es expedida la constancia.
- c) Objeto de conciliación (partes, pretensiones y cuantía).
- d) Razones de derecho que motivan que el conflicto no es conciliable.
- e) Firma del conciliador.

Junto con la constancia se devolverán los documentos aportados por los interesados y para mayor seguridad se guardará copia de la solicitud en el archivo respectivo del agente del Ministerio Público.

17. ¿Si el conflicto es conciliable qué debe hacer el agente del Ministerio Público?

Dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, el agente del Ministerio Público citará a los interesados (las partes y quienes en su criterio deban asistir), para que concurran a la audiencia de conciliación el día y la hora que señale. La fecha de la audiencia no puede superar los 30 días siguientes a la fecha de la citación.¹⁸⁴

183 De acuerdo con el numeral 3 del artículo 2 de la Ley 640 de 2001 en concordancia con el parágrafo 2 del artículo 2.2.4.3.1.1.6. del Decreto 1069 de 2015.

184 Ver artículo 7 del Decreto 1716 de 2009 incorpora-

18. ¿Qué pasa si la solicitud incluye asuntos conciliables y no conciliables?

Si en la solicitud se presentan pretensiones sobre asuntos conciliables y no conciliables, el agente del Ministerio Público expedirá constancia al interesado respecto de los asuntos no conciliables, como se indicó en la pregunta No. 15; y respecto de la parte conciliable, el agente del Ministerio Público deberá citar a las partes para realizar la respectiva audiencia de conciliación.

19. ¿Cómo debe comunicarse la citación a la audiencia de conciliación?

La citación a la audiencia debe comunicarse a las partes por el medio que el agente del Ministerio Público considere más expedito y eficaz (correo electrónico, teléfono, fax, telegrama), indicando brevemente el objeto de la conciliación e incluyendo la mención a las consecuencias jurídicas de no comparecer a la audiencia.¹⁸⁵

Igualmente, se deberá informar a las partes si la audiencia se realizará de manera presencial o no presencial y les dará a conocer las reglas para su desarrollo.¹⁸⁶

do en el artículo 2.2.4.3.1.1.7. del Decreto 1069 de 2015.

185 Ver artículo 20 de la Ley 640 de 2001 en concordancia con el artículo 7 del Decreto 1716 de 2009 incorporado en el artículo 2.2.4.3.1.1.7. del Decreto 1069 de 2015.

186 Ver Resolución 312 de 2020 Procuraduría General de la Nación.



20. ¿Qué ocurre ante la imposibilidad justificada de asistir a la audiencia en la fecha programada?

Cuando circunstancias constitutivas de fuerza mayor impidan a alguno de los interesados acudir a la correspondiente sesión, deberá informarlo así a más tardar dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha en que debía celebrarse la audiencia.

21. ¿Qué ocurre con el trámite de conciliación cuando se presenta la inasistencia de las partes?

Si hecha la citación para la audiencia ambas o una de las partes no comparece el agente del Ministerio Público dejará constancia en el acta de su inasistencia e informará que dentro de los tres (3) días siguientes la parte podrá justificar su no comparecencia siempre que demuestre la ocurrencia de circunstancias constitutivas de fuerza mayor o caso fortuito.

Finalizado dicho término sin que se justifique la inasistencia se entenderá que no existe ánimo conciliatorio, lo que se hará constar expresamente por el agente del Ministerio Público, quien dará por agotada la etapa conciliatoria y expedirá la correspondiente constancia.

22. ¿Cuáles son las consecuencias de la inasistencia no justificada?

Si las partes o alguna de ellas no comparece a la audiencia de conciliación a la que fue citada y no justifica su inasistencia dentro de los tres (3) días siguientes, su conducta podrá ser considerada

como indicio grave en contra de sus pretensiones o de sus excepciones de mérito en un eventual proceso judicial que verse sobre los mismos hechos.¹⁸⁷

Igualmente, cuando deba surtir la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad¹⁸⁸ y se instaura la demanda judicial, el juez impondrá multa a la parte que no haya justificado su inasistencia a la audiencia. Esta multa se impondrá hasta por valor de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes en favor del Consejo Superior de la Judicatura.

23. ¿Cómo se desarrolla la audiencia de conciliación?

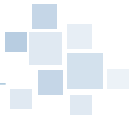
Fijada la fecha para celebrar la respectiva diligencia y previa citación de los interesados, por parte del agente del Ministerio Público, se lleva a cabo la audiencia de conciliación “bajo la Dirección -personal e indelegable- del Agente del Ministerio Público”. El desarrollo de la audiencia¹⁸⁹ será en los siguientes términos:

- a) El agente del Ministerio Público dirigirá libremente el trámite de la conciliación guiado por los principios de imparcialidad, equidad, justicia y legalidad.
- b) La intervención activa del Ministerio Público en las conciliaciones extrajudiciales, le obliga incluso a proponer fórmulas de acuerdo cuando encuentre estructurados los elementos que dan lugar a la responsabilidad

¹⁸⁷ Ver artículo 22 de la ley 640 de 2001

¹⁸⁸ Ver parágrafo 1 del artículo 35 de la Ley 640 de 2001,

¹⁸⁹ Ver artículo 9 Decreto 1716 de 2009 incorporado en el artículo 2.2.4.3.1.1.9. del Decreto 1069 de 2015.



administrativa, así como a solicitar al Comité de Conciliación que reconsidere sus decisiones cuando a ello haya lugar.¹⁹⁰

- c) El agente del Ministerio Público concederá el uso de la palabra a cada una de las partes por el término que considere necesario, para la debida exposición de sus posiciones.
- d) Los interesados justificarán sus posiciones con los medios de prueba que se acompañaron a la solicitud de conciliación o que se presenten en el curso de la audiencia. El agente del Ministerio Público podrá solicitar que se alleguen nuevas pruebas o se complementen las presentadas por las partes; con el fin de establecer los presupuestos de hecho y de derecho para la conformación del acuerdo conciliatorio.
- e) Si los interesados no plantean fórmulas de arreglo, el Agente del Ministerio Público podrá proponer las que considere procedentes para la solución de la controversia, las cuales pueden ser acogidas o no por las partes.

A partir de la expedición de las Resoluciones No. 127 y 312 de 2020 por parte del Procurador General de la Nación en concordancia con lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto 491 de 2020, en la radicación y trámite de las solicitudes de conciliación se promoverán y privilegiarán los procedimientos no presenciales para lo cual se acudirá a las tecnologías de la comunicación y la información dispuestas o autorizadas por la Procuraduría General de la Nación, con las que se garanticen su autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta; motivo por el cual se podrán realizar

las audiencias de que trata el artículo 2.2.4.3.1.1.7 del Decreto 1069 de 2015 de forma no presencial.

Las audiencias de conciliación extrajudicial no presenciales se podrán realizar de manera sincrónica o asincrónica.

- a) Las audiencias sincrónicas suponen el uso de tecnologías que permitan la grabación en audio y video de la intervención simultánea en la audiencia de todos sus intervinientes y el intercambio de información.
- b) Las audiencias asincrónicas se desarrollarán mediante el envío simultáneo o sucesivo de documentos a través de correos electrónicos.¹⁹¹

Las audiencias de conciliación extrajudicial se considerarán presenciales cuando el procurador competente y uno o más de los interesados asistan de manera física a la audiencia, sin perjuicio de que otro u otros de los intervinientes lo hagan a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones.¹⁹²

¹⁹¹ Ver artículo 3 de la Resolución 127 de 2020 Procuraduría General de la Nación.

¹⁹² Tener presente el parágrafo segundo y tercero del artículo primero de la Resolución No. 0412 del 9 de octubre de 2020.

PARÁGRAFO SEGUNDO.-Las audiencias de conciliación extrajudicial administrativas se realizarán únicamente de manera no presencial o virtual, a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones, para lo cual se deberá tener en cuenta lo dispuesto en las Resoluciones Nos. 127 y 312 de 16 de marzo y 29 de julio de 2020, respectivamente.

PARÁGRAFO TERCERO.-El Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa en casos especiales podrá disponer la realización de audiencias presenciales por parte de los Procuradores Delegados ante el Consejo de Estado, para lo cual hará el correspondiente reparto.

¹⁹⁰ Ver Corte Constitucional, Sentencia C-111 de 1999.



Igualmente, se podrán adelantar audiencias no presenciales simultáneas de manera sincrónica o asincrónica mediante el uso de los medios tecnológicos autorizados por la entidad, cuando existan varias solicitudes en las que haya identidad de la entidad convocada, del medio de control a incoar ante la jurisdicción contencioso administrativo y siempre que las pretensiones invocadas se refieran a una misma temática a conciliar.

La audiencia de conciliación extrajudicial no presencial se desarrollará en los términos establecidos en la Ley 640 de 2001, el Decreto 1069 de 2015, como se indicó anteriormente.

El procurador levantará acta de la audiencia en la que describirá la forma en que se tramitó, identificará a los intervinientes y realizará una síntesis de sus intervenciones. Dicha acta será suscrita por el procurador garantizando su autenticidad, será remitirá a los comparecientes y se agregará al expediente de forma electrónica o física, según el caso.

En las audiencias de conciliación extrajudicial no presenciales, en las que no se logre un acuerdo entre las partes, el procurador expedirá la constancia de que trata el numeral 1 del artículo 2 de la Ley 640 de 2001.

24. ¿Deben las partes y su apoderado asistir a la audiencia de conciliación?

En materia de lo contencioso administrativo el trámite conciliatorio, desde la presentación de la solicitud, debe hacerse por medio de abogado titulado e inscrito quien deberá concurrir, a las audiencias que se lleven a cabo y deberá contar en

el poder con la facultad expresa para conciliar.¹⁹³

25. ¿Cómo está regulado el tema de las pruebas en la conciliación extrajudicial?

Las pruebas deben aportarse con la solicitud de conciliación. Durante la celebración de la audiencia de conciliación extrajudicial los interesados podrán aportar las pruebas que estimen pertinentes. Sin embargo, el agente del Ministerio Público podrá solicitar que se alleguen nuevas pruebas o se complementen las presentadas por las partes; con el fin de establecer los presupuestos de hecho y de derecho para la conformación del acuerdo conciliatorio.

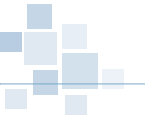
Las pruebas tendrán que aportarse dentro de los veinte (20) días calendario siguientes a su solicitud. Este trámite no dará lugar a la ampliación del término de suspensión de la caducidad de la acción previsto en la ley. Si agotada la oportunidad para aportar las pruebas, la parte requerida no ha aportado las solicitadas, se entenderá que no se logró el acuerdo.¹⁹⁴

26. ¿Cómo se deben aportar las pruebas en el trámite conciliatorio?

Las partes deben aportar las pruebas que sustenten los presupuestos de hecho y de derecho para la conformación del acuerdo conciliatorio, conforme lo señala el Código General del Proceso.

¹⁹³ Ver parágrafo 2 del artículo 1 de la Ley 640 de 2001

¹⁹⁴ Ver artículo 25 de la Ley 640 de 2001. En lo no regulado en materia probatoria se debe dar aplicación al C.G.P.



27. ¿Qué ocurre si se llega a un acuerdo conciliatorio?

Se elabora un acta que debe contener los siguientes aspectos:

- a) La identificación de quienes intervinieron en la audiencia.
- b) Los hechos.
- c) El objeto de la conciliación (pretensiones).
- d) Las propuestas presentadas incluyendo la realizada por el Ministerio Público.
- e) El contenido, extensión y modalidades del acuerdo logrado manifestando en forma clara, expresa y determinada las obligaciones a cargo de cada una de las partes, con indicación de la cuantía, modo, tiempo y lugar de cumplimiento de las obligaciones pactadas.¹⁹⁵
- f) Las consideraciones del agente del Ministerio Público acerca del acuerdo al que llegaron las partes.
- g) La firma de quienes intervinieron en la audiencia.

En las audiencias de conciliación no presenciales en las que se logre un acuerdo total o parcial deberá dejarse constancia expresa de las manifestaciones de voluntad de las partes a través de sus representantes facultados expresamente para conciliar.

El procurador de conocimiento suscribirá el acta en la que certificará los acuerdos alcanzados o emitirá las constancias, según corresponda y cuando sea necesario, las remitirá para aprobación a la autoridad judicial competente, garantizando, en todo caso, la autenticidad del documento.

28. ¿Cuáles son los efectos del acuerdo conciliatorio?

El acta de acuerdo conciliatorio total o parcial adelantado ante el agente del Ministerio Público y el correspondiente auto aprobatorio debidamente ejecutoriado, prestarán mérito ejecutivo y tendrán efecto de cosa juzgada.¹⁹⁶

29. ¿Qué ocurre si el acuerdo es parcial?

Si el acuerdo es parcial se dejará expresa constancia de ello, precisando los puntos que fueron materia de arreglo y aquellos que no lo fueron, advirtiendo a los interesados su derecho de acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para demandar lo que no fue objeto de acuerdo.

30. ¿Qué ocurre si no fue posible celebrar el acuerdo?

Si no fuere posible acuerdo alguno, el agente del Ministerio Público expedirá la correspondiente constancia en la que se manifieste la imposibilidad de acuerdo y devolverá a los interesados la documentación aportada. También en este evento, resulta importante que se deje expresa constancia del objeto de la solicitud de conciliación y de la fecha en que se radicó, toda vez que solo así el Juez o Corporación podrá determinar con exactitud si se agotó o no el requisito de procedibilidad respecto de todas las pretensiones.

La audiencia es susceptible de suspensión por solicitud expresa de ambas partes, siempre que el agente del Ministerio

¹⁹⁵ Artículo 1° de la Ley 640 de 2001.

¹⁹⁶ Artículo 66 de la Ley 446 de 1998.



Público encuentre elementos de juicio que le permitan inferir que en el caso concreto existe ánimo conciliatorio.¹⁹⁷

31. ¿El acuerdo conciliatorio tiene control de legalidad?

El agente del Ministerio Público debe remitir al Juez o Corporación competente las actas contentivas de conciliaciones judiciales, a más tardar dentro de los tres (3) días siguientes a la celebración de la audiencia, a fin de que se realice el respectivo control y se apruebe o impruebe el acuerdo al que llegaron las partes.

32. ¿Qué ocurre si el agente del Ministerio Público no comparte el acuerdo celebrado entre los interesados?

Si el agente del Ministerio Público no está de acuerdo con lo conciliado por los interesados, por considerarlo contrario al ordenamiento jurídico, lesivo para el patrimonio público o porque no existen las pruebas en que se fundamente, así lo observará durante la audiencia y dejará expresa constancia de ello en el acta.

La autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando el respectivo medio de control haya caducado, cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias, cuando el acuerdo sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público.¹⁹⁸

33. ¿Desde cuándo opera y cuál es el término de suspensión de la caducidad de los medios de control en materia contencioso administrativas?

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 640 de 2001 en concordancia con lo dispuesto en el artículo 3 del Decreto 1716 de 2009 incorporado en el artículo 2.2.4.3.1.1.3. del Decreto 1069 de 2015, la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante los agentes del Ministerio Público para asuntos de lo contencioso administrativo suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta:

- a) Que se logre el acuerdo conciliatorio, o
- b) Se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2° de la Ley 640 de 2001, o
- c) Se venza el término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud, lo que ocurra primero.

Esta suspensión opera por una sola vez y es de carácter improrrogable. Pero ha de advertirse que de conformidad con lo dispuesto en la Ley 640 de 2001, si el acuerdo conciliatorio es improbadado por el Juez o Magistrado, “el término de caducidad suspendido por la presentación de la solicitud de conciliación se reanudará a partir del día siguiente hábil al de la ejecutoria de la providencia correspondiente”.¹⁹⁹

No obstante, hasta tanto permanezca vigente el estado de emergencia sanitaria decretada por el Ministerio de Salud

¹⁹⁷ Artículo 10 del Decreto 1716 de 2009 incorporado en el artículo 2.2.4.3.1.1.10 del Decreto 1069 de 2015.

¹⁹⁸ Artículo 73 de la Ley 446 de 1998.

¹⁹⁹ Ver el parágrafo 2° del artículo 37 de la Ley 640 de 2001.



y Protección Social a causa del nuevo coronavirus COVID – 19 declarado como pandemia por la Organización Mundial de la Salud el 11 de marzo de 2020, el plazo contenido en los artículos 20 y 21 de la Ley 640 de 2001 para el trámite de las Conciliaciones extrajudiciales en materia contencioso administrativo será de cinco (5) meses.

34. ¿Qué recursos proceden en contra de las decisiones tomadas en el procedimiento administrativo de la Conciliación Extrajudicial?

En contra de las decisiones en materia de conciliación extrajudicial contencioso administrativa, **procede solo el recurso de reposición** para agotar el procedimiento administrativo en los términos previstos en el artículo 74 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por cuanto el Procurador Judicial competente para dar trámite a la solicitud de conciliación ostenta la calidad de agente del Ministerio Público.

Al respecto, es importante resaltar que conforme lo señala el artículo 277 de la Constitución Política de Colombia, el Procurador General de la Nación en su calidad de Supremo director del Ministerio Público (Art. 275), puede ejercer “por sí o por medio de sus delegados o agentes” sus funciones, por ende los funcionarios que actúan en representación del Procurador y ejercen atribuciones que están en cabeza del jefe del Ministerio Público son un alter ego de éste, es decir, obran en desarrollo de una función propia del Procurador; razón por la que en contra de las decisiones de los

agentes del Ministerio Público en materia de Conciliación Extrajudicial, procede el mismo recurso que procedería si la decisión fuese tomada directamente por el Procurador General, es decir, el recurso de reposición.

35. ¿Si se van a solicitar medidas cautelares es necesario agotar el requisito de procedibilidad de la Conciliación Extrajudicial?

Si, salvo que la medida cautelar que se va a solicitar sea de carácter patrimonial²⁰⁰, en este evento NO será necesario agotar el requisito de procedibilidad, conforme lo establece el inciso segundo del artículo 613 del C.G.P.

36. ¿Dónde pueden radicarse las solicitudes de conciliación extrajudicial?

Conforme lo establece el artículo 9 del Decreto 491 de 2020 se facultó al Procurador General de la Nación, hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, para que en la radicación de solicitudes de conciliación y en el trámite de las conciliaciones que sean de competencia de la Procuraduría General de la Nación se promuevan y privilegien los procedimientos no presenciales.

Con fundamento en lo anterior, el Procurador General de la Nación expidió la Resolución No. 0412 del 9 de octubre de 2020 mediante la cual establece que para efectos de radicación de solicitudes

200 Aparte declarado Exequible. Corte Constitucional. M.P. D r. Alberto Rojas Ríos. Sentencia C-834 de 2013.



de conciliación en materia contencioso administrativo los interesados deben utilizar:

El link que para tal fin se estableció en la sede electrónica de la página web de la Procuraduría General de la Nación:

https://www.procuraduria.gov.co/portal/conciliacion_extrajudicial_contencioso_administrativa.page

Y los siguientes correos electrónicos establecidos en la Resolución No. 0143 del 31 de marzo de 2020:

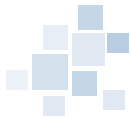
| Ciudad | Correo electrónico |
|-----------------|---|
| Arauca | conciliacionadtvaarauca@procuraduria.gov.co |
| Armenia | conciliacionadtvaarmenia@procuraduria.gov.co |
| Barrancabermeja | conciliacionadtvbarrancabermeja@procuraduria.gov.co |
| Barranquilla | conciliacionadtvbarranquilla@procuraduria.gov.co |
| Bogotá | conciliacionadtvbogota@procuraduria.gov.co |
| Bucaramanga | conciliacionadtvbucaramanga@procuraduria.gov.co |
| Buenaventura | conciliacionadtvbuenaventura@procuraduria.gov.co |
| Cali | conciliacionadtvacali@procuraduria.gov.co |
| Cartagena | conciliacionadtvacartagena@procuraduria.gov.co |
| Cúcuta | conciliacionadtvacucuta@procuraduria.gov.co |
| Duitama | conciliacionadtvaduitama@procuraduria.gov.co |
| Facatativá | conciliacionadtvafacatativa@procuraduria.gov.co |
| Florencia | conciliacionadtvaflorencia@procuraduria.gov.co |
| Girardot | conciliacionadtvagirardot@procuraduria.gov.co |

| Ciudad | Correo electrónico |
|---------------|--|
| Ibagué | conciliacionadtvaibague@procuraduria.gov.co |
| Leticia | conciliacionadtvaleticia@procuraduria.gov.co |
| Manizales | conciliacionadtvamanizales@procuraduria.gov.co |
| Medellín | conciliacionadtvamedellin@procuraduria.gov.co |
| Mocoa | conciliacionadtvamocoa@procuraduria.gov.co |
| Montería | conciliacionadtvamonteria@procuraduria.gov.co |
| Neiva | conciliacionadtvaneiva@procuraduria.gov.co |
| Pasto | conciliacionadtvpasto@procuraduria.gov.co |
| Pereira | conciliacionadtvpereira@procuraduria.gov.co |
| Popayán | conciliacionadtvpopayan@procuraduria.gov.co |
| Quibdó | conciliacionadtvaquibdo@procuraduria.gov.co |
| Riohacha | conciliacionadtvariohacha@procuraduria.gov.co |
| San Andrés | conciliacionadtvasanandres@procuraduria.gov.co |
| San Gil | conciliacionadtvasangil@procuraduria.gov.co |
| Santa Marta | conciliacionadtvasantamarta@procuraduria.gov.co |
| Sincelejo | conciliacionadtvasincelejo@procuraduria.gov.co |
| Tunja | conciliacionadtvatunja@procuraduria.gov.co |
| Turbo | conciliacionadtvturbo@procuraduria.gov.co |
| Valledupar | conciliacionadtvalledupar@procuraduria.gov.co |
| Villavicencio | conciliacionadtvavillavicencio@procuraduria.gov.co |
| Yopal | conciliacionadtvyopal@procuraduria.gov.co |
| Zipaquirá | conciliacionadtvazipaquirá@procuraduria.gov.co |



Compilación normativa en conciliación y arbitraje





Constitución política de 1991

Artículo 6. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Concordancias:

Constitución Política, ART. 13 Inc. 1º, ART. 42.

Artículo 116. (Artículo modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo No. 3 de 2002.)

(Inciso modificado por el artículo 26 del Acto Legislativo 2 de 2015.) La Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, 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.

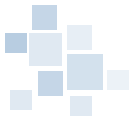
Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de jurados en las causas criminales, conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley.

Concordancias:

Ley 270 de 1996; ART. 11. Ley 446 de 1998; ART. 146; ART. 147.

Artículo 277. El Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados y agentes, tendrá las siguientes funciones:

1. Vigilar el cumplimiento de la Constitución, las leyes, las decisiones judiciales y los actos administrativos.
2. Proteger los derechos humanos y asegurar su efectividad, con el auxilio del Defensor del Pueblo.
3. Defender los intereses de la sociedad.
4. Defender los intereses colectivos, en especial el ambiente.
5. Velar por el ejercicio diligente y eficiente de las funciones administrativas.
6. Ejercer vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive las de elección popular; ejercer preferentemente el poder disciplinario; adelantar las investigaciones correspondientes, e imponer las respectivas sanciones conforme a la ley.



7. Intervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales.
8. Rendir anualmente informe de su gestión al Congreso.
9. Exigir a los funcionarios públicos y a los particulares la información que considere necesaria.
10. Las demás que determine la ley.

Para el cumplimiento de sus funciones la Procuraduría tendrá atribuciones de policía judicial, y podrá interponer las acciones que considere necesarias.

Concordancias:

Decreto Ley 262 de 2000, ART. 44; Ley 5 de 1992; ART. 264, Ley 80 de 1993, ART. 62, Ley 975 de 2005; ART. 28, Decreto 2651 de 1991, ART. 56, Ley 1437 de 2011, ART. 303, Ley 1448 de 2011, ART. 35, ART. 36, ART. 37, ART. 38, ART. 39, ART. 40, ART. 41, ART. 42, ART. 43, ART. 44, ART. 45, ART. 46.

Comentarios:

Sentencia C-1195/01

La conciliación es un mecanismo de acceso a la administración de justicia. Como mecanismo de acceso a la justicia, la conciliación constituye una oportunidad para resolver de manera rápida un conflicto, a menores costos que la justicia formal. Que es utilizado: uno procedimental y otro sustancial. En relación con su acepción procedimental, la conciliación es “un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador.” Según esta acepción, la conciliación es apenas una serie de pasos preestablecidos que tiene por objeto eventual, no necesario la celebración de un acuerdo entre dos o más personas. No obstante, el término conciliación también se refiere al acuerdo al que se llega mediante la celebración del procedimiento conciliatorio. En este segundo sentido sustancial, la conciliación se materializa en un acta que consigna el acuerdo al que llegan las partes, certificado por el conciliador.

Sentencia C-834/13

“La exigencia de la audiencia de conciliación como requisito de procedibilidad es un límite principalmente temporal para el acceso a la justicia del Estado, el cual 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, pueden decidir si concilian o no, pueden 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 o proveyendo información experta necesaria para aclarar los puntos de discusión o formulando propuestas. Este límite temporal puede ser superado por voluntad de las partes, quienes durante los primeros minutos de la audiencia de conciliación, por ejemplo, pueden manifestar su decisión de no conciliar y acudir directamente a la jurisdicción.”



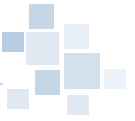
Sentencia C-417/02

CONCILIACIÓN- No establecimiento legal como requisito de procedibilidad Obligatorio/CONCILIACIÓN-Inconstitucionalidad de obligación como requisito de procedibilidad/CONCILIACIÓN-Obligación de intentarla antes de acudir a la justicia/ CONCILIACIÓN-Carácter consensual – “Es 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 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.”

Sentencia C-598/11

CONCILIACIÓN-Requisito de procedibilidad para el ejercicio de la justicia Formal/MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS Finalidad. “La Corte Constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la exigencia del agotamiento previo de mecanismos alternativos de resolución de conflictos como requisito previo para acceder a la justicia formal, específicamente la conciliación. En ese sentido, en la sentencia C-1195 de 2001 se declaró ajustado a la Constitución el requisito que introdujo el legislador de 2001 a través de la Ley 640, según el cual en los asuntos civiles, de familia y administrativos susceptibles de conciliación debería intentarse ésta previamente, como un requisito de procedibilidad de la acción correspondiente. La única materia en donde ésta no ha sido aceptada como requisito de procedibilidad es en la laboral. Específicamente se señaló que tal exigencia no era contraria al derecho que tiene toda persona de acceder a la administración de justicia en los términos del artículo 229 constitucional, porque agotada la etapa conciliatoria en la que las partes no están obligadas a llegar a un acuerdo, se abre la posibilidad de acudir al juez de la causa, es decir, el derecho de acceso a la administración de justicia no estaba restringido ni mucho menos anulado, porque una vez agotada la etapa conciliatoria sin un acuerdo, la justicia formal quedaba habilitada para decidir. Sobre el particular se expresó: “... cuando la Carta Política facultó al Congreso para regular los aspectos atinentes a los mecanismos alternativos de solución de conflictos, también le confirió una libertad de regulación que aquella potestad implica, de modo que el legislador es libre de establecer, dentro de los parámetros que le impone el Ordenamiento Superior, los requisitos, las exigencias y, en general, las características sustanciales a este tipo de mecanismos de administración de justicia”. Bajo ese entendido se indicó que conciliación prejudicial obligatoria buscaba entre otras cosas: (i) garantizar el acceso a la justicia; (ii) promover la participación de los individuos en la solución de sus disputas; (iii) estimular la convivencia pacífica; (iv) facilitar la solución de los conflictos



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

Sentencia C-160/1999

CONCILIACIÓN LABORAL PREJUDICIAL-Obligatoria como requisito de procedibilidad. No habría ningún problema en admitir la posibilidad de establecer la conciliación prejudicial en materia laboral, como requisito de procedibilidad, con miras a realizar los fines constitucionales antes mencionados, siempre que se den las siguientes condiciones: I) que se cuente con los medios materiales y personales suficientes para atender las peticiones de conciliación que se presentan por quienes están interesados en poner fin a un conflicto laboral; II) que se especifique concretamente cuáles son los conflictos susceptibles de ser conciliados, y cuáles por exclusión naturalmente no admiten el trámite de la conciliación; III) que se defina, tratándose de conflictos que involucran a la Nación o a entidades públicas descentralizadas o instituciones o entidades de derecho social sí, además, del agotamiento de la vía gubernativa se requiere agotar la conciliación, o si ésta sustituye el procedimiento no relativo a dicho agotamiento; IV) que se establezca que la petición de conciliación, interrumpe la prescripción de la acción; V) que se determine un tiempo preciso durante el cual se debe intentar la conciliación expirado el cual las partes tienen libertad para acceder a la jurisdicción laboral. La indeterminación normativa sobre las materias ha conducido a que no exista certeza para los operadores jurídicos en cuanto a los asuntos que están excluidos de la conciliación prejudicial, la compatibilidad o incompatibilidad entre vía gubernativa y conciliación, la interrupción o no de la prescripción por la presentación de la petición de conciliación, todo lo cual da lugar a la aplicación de criterios disímiles que hacen en extremo difícil la labor de los conciliadores y que inciden en la garantía del acceso a la justicia. La declaración de inexecutable de las normas mencionadas obedece no sólo a la ausencia de los mecanismos operativos requeridos para su realización práctica, sino a la circunstancia de que sus prescripciones normativas no contenían los elementos mínimos requeridos para garantizar de manera real y efectiva el principio constitucional de acceso a la justicia. Por lo tanto, en cuanto dicho acceso quede garantizado no hay inconveniente en que el legislador vuelva a regular la conciliación laboral prejudicial, la cual, no es por sí misma inconstitucional.



LEY 23 DE 1991

“Por medio de la cual se crean mecanismos para descongestionar los Despachos Judiciales, y se dictan otras disposiciones”

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

Artículo 59. (Modificado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998.) Podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales, sobre conflictos de carácter particular y contenido patrimonial que ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se ventilarían mediante las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo.

Las entidades descentralizadas por servicios podrán conciliar a través de sus representantes legales, directamente o previa autorización de la respectiva Junta o Consejo Directivo, conforme a los estatutos que las rigen y a la asignación de competencias relacionadas con su capacidad contractual.

Parágrafo. No puede haber conciliación en los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.

Concordancias:

Constitución Política. ART. 116, facultad a los particulares para actuar como conciliadores.

Artículo 62. (Artículo modificado por el artículo 7 de la Ley 446 de 1998.) Cuando como consecuencia del acuerdo logrado entre los interesados resultare necesario revocar un acto administrativo que haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, el Acta de Conciliación equivaldrá al consentimiento expreso y escrito del respectivo titular.

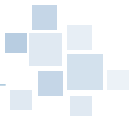
Artículo 65 b. (Artículo adicionado por el artículo 75 de la Ley 446 de 1998.) Las entidades y organismos de Derecho Público del orden nacional, departamental, distrital y de los municipios capital de departamento y los Entes Descentralizados de estos mismos niveles, deberán integrar un comité de conciliación, conformado por los funcionarios del nivel directivo que se designen y cumplirá las funciones que se le señalen.

Las entidades de derecho público de los demás órdenes tendrán la misma facultad.

Artículo 81. Si la conciliación recae sobre la totalidad del litigio no habrá lugar al proceso respectivo, si el acuerdo fuere parcial, quedará constancia de ello en el acta y las partes quedarán en libertad de discutir en juicio solamente las diferencias no conciliadas.

Concordancias:

Constitución Política, ART. 116.



LEY 270 DE 1996

“Estatutaria de la Administración
de Justicia”

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

Considerando que la justicia es un valor superior consagrado en la Constitución Política que debe guiar la acción del Estado y está llamada a garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, dentro del marco del Estado Social y Democrático de Derecho, y a lograr la convivencia pacífica entre los colombianos, y que dada la trascendencia de su misión debe generar responsabilidad de quienes están encargados de ejercerla,

DECRETA:

Artículo 8. (Artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 1285 de 2009.)

Mecanismos alternativos. La ley podrá establecer mecanismos alternativos al proceso judicial para solucionar los conflictos que se presenten entre los asociados y señalará los casos en los cuales habrá lugar al cobro de honorarios por estos servicios.

Excepcionalmente la ley podrá atribuir funciones jurisdiccionales a ciertas y determinadas autoridades administrativas para que conozcan de asuntos que por su naturaleza o cuantía puedan ser resueltos por aquellas de manera adecuada y eficaz. En tal caso la ley señalará las competencias, las garantías al debido proceso y las demás condiciones necesarias para proteger en forma apropiada los derechos de las partes. ~~Contra las sentencias o decisiones definitivas que~~

~~en asuntos judiciales adopten las autoridades administrativas excepcionalmente facultadas para ello, siempre procederán recursos ante los órganos de la Rama Jurisdiccional del Estado, en los términos y con las condiciones que determine la ley. (Aparte tachado del inciso segundo derogado por el artículo 626 de la Ley 1564 de 2012.)~~

Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de conciliadores o en la de árbitros debidamente habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad.

El Consejo Superior de la Judicatura, en coordinación con el Ministerio del Interior y Justicia, realizará el seguimiento y evaluación de las medidas que se adopten en desarrollo de lo dispuesto por este artículo y cada dos años rendirán informe al Congreso de la República.

Concordancias:

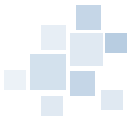
Constitución Política, ART. 116.

Artículo 42 A. (Artículo adicionado por el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009.)

Conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa. A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial.

Concordancias:

Constitución Política, ART. 116.



LEY 446 DE 1998

“Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia”

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

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.

Comentario:

El artículo 64 es incorporado en el Decreto 1818 de 1998 artículo 1, publicado en el diario oficial No. 43.380, del 7 de septiembre de 1998 “por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos”

Concordancias:

Incorporado en el Decreto 1818 de 1998 Art. 1°.

DECRETO 1818 DE 1998

“Por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos”

EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA,

CONSIDERANDO:

Artículo 1. 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.

Concordancias:

Ley 446 de 1998. ART. 64.

Artículo 2. Asuntos conciliables. Serán conciliables todos los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley.

Concordancias:

Ley 446 de 1998. ART. 65.

Artículo 3. Efectos. El acuerdo conciliatorio hace tránsito a cosa juzgada y el acta de conciliación presta mérito ejecutivo.

Concordancias:

Ley 446 de 1998. ART. 66.

Artículo 56. Asuntos susceptibles de conciliación. Podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85,



86 y 87 del Código Contencioso Administrativo.

Parágrafo 1. En los procesos ejecutivos de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, la conciliación procederá siempre que en ellos se hayan propuesto excepciones de mérito.

Parágrafo 2. No puede haber conciliación en los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario (artículo 70 de la Ley 446 de 1998 que modifica el artículo 59 de la Ley 23 de 1991).

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009, ART. 2. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo. Ley 1285 de 2009, ART. 13.

Artículo 57. Revocatoria directa. Cuando medie acto administrativo de carácter particular, podrá conciliarse sobre los efectos económicos del mismo si se da alguna de las causales del artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, evento en el cual, una vez aprobada la conciliación, se entenderá revocado el acto y sustituido por el acuerdo logrado.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009, ART. 2. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa.

DECRETO LEY 262 DE 2000

“Por el cual se modifican la estructura y la organización de la Procuraduría General de la Nación y del Instituto de Estudios del Ministerio Público; el régimen de competencias interno de la Procuraduría General; se dictan normas para su funcionamiento; se modifica el régimen de carrera de

la Procuraduría General de la Nación, el de inhabilidades e incompatibilidades de sus servidores y se regulan las diversas situaciones administrativas a las que se encuentren sujetos.”

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere el numeral 4 del artículo primero de la Ley 573 de 2000, y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

DECRETA:

Artículo 44. Procuradores judiciales con funciones de intervención en los procesos contencioso administrativos. Los procuradores judiciales con funciones de intervención en los procesos contencioso administrativos actuarán ante los tribunales y los juzgados administrativos, ante los tribunales de arbitramento, cámaras de comercio y asociaciones profesionales gremiales que conozcan procesos contencioso administrativos y demás autoridades que señale la ley.

Igualmente, intervienen en los procesos de pérdida de investidura de los alcaldes, diputados y concejales y promueven las acciones de pérdida de investidura conforme a la ley.

Parágrafo. Además de las funciones de intervención en los procesos contencioso administrativos, los procuradores judiciales cumplen las siguientes funciones:

1. Velar porque se haga efectiva la responsabilidad patrimonial de los servidores o exservidores públicos y los particulares por cuya conducta pueda



- ser o haya sido declarada responsable una entidad estatal, por sentencia judicial proferida por las autoridades jurisdiccionales ante las que actúan, conforme a la Constitución y la ley.
2. Velar porque se haga efectiva la responsabilidad patrimonial de los servidores o exservidores públicos y los particulares cuando se hubieren conciliado ante los tribunales, jueces administrativos y cámaras de comercio pretensiones de la misma naturaleza y de ello se deriven obligaciones patrimoniales a cargo de las entidades estatales.
 3. Remitir, oportunamente, a los respectivos procuradores regionales la información relacionada con las sentencias proferidas contra las entidades públicas que hayan sido declaradas responsables en los procesos administrativos.
 4. (Numeral adicionado por el artículo 5 de la Ley 1367 de 2009.) Promover los acuerdos de conciliación en todas las modalidades de pretensión cuando sean procedentes de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente; y adelantar los procesos de validación y audiencias.
 5. (Numeral adicionado por el artículo 5 de la Ley 1367 de 2009.) Propender por la reconsideración de los comités de conciliación si fuere necesario e intervenir en defensa de los acuerdos cuando fueren impugnados.
 6. (Numeral adicionado por el artículo 5 de la Ley 1367 de 2009.) Compulsar las copias pertinentes y conducentes si hubiere lugar a determinar conductas disciplinables o responsabilidades fiscales o penales de los servidores públicos o de particulares.
 7. (Numeral adicionado por el artículo 5 de la Ley 1367 de 2009.) Diseñar y adelantar los programas correctivos a fin de prevenir situaciones estructurales generadas por las administraciones públicas lesivas al interés y el patrimonio público.
 8. (Numeral adicionado por el artículo 5 de la Ley 1367 de 2009.) Adelantar las campañas necesarias para fortalecer el conocimiento de los deberes y derechos que se generen por las relaciones entre el Estado y los particulares.

Concordancias:

Constitución Política. ART. 277. NUM. 7

LEY 640 DE 2001

“Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones”

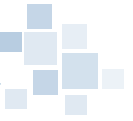
EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

DECRETA:

Artículo 1. 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.

Parágrafo 1. 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.

Parágrafo 2. (Parágrafo modificado por el artículo 620 de la Ley 1564 de 2012.) Las partes deberán asistir personalmente 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 municipio del lugar donde se vaya a celebrar la audiencia o alguna de ellas se encuentre por fuera del territorio nacional, la audiencia de conciliación podrá celebrarse con la comparecencia de su apoderado debidamente facultado para conciliar, aun sin la asistencia de su representado.

Parágrafo 3. 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.

Parágrafo 4. (Parágrafo adicionado por el artículo 51 de la Ley 1395 de 2010.) En ningún caso, las actas de conciliación requerirán ser elevadas a escritura pública.

Sentencia de constitucionalidad

Parágrafo tercero declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-033 de 2005, Magistrado ponente Álvaro Tafur Galvis.

Artículo 2. 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 calendario siguiente 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 expidan y los conciliadores de los centros de conciliación deberán remitirlas al centro de conciliación para su archivo.

Artículo 3. Clases. La conciliación podrá ser judicial si se realiza dentro de un proceso judicial, o extrajudicial, si se realiza antes o por fuera de un proceso judicial.

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

Parágrafo. Las remisiones legales a la conciliación prejudicial o administrativa en materia de familia se entenderán hechas a la conciliación extrajudicial; y el



vocablo genérico de «conciliador» remplazará las expresiones de «funcionario» o «inspector de Trabajo» contenidas en normas relativas a la conciliación en asuntos laborales.

Artículo 4. Gratuidad. Los trámites de conciliación que se celebren ante 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.

Sentencia de constitucionalidad

Aparte subrayado declarado EXEQUIBLES, por los cargos analizados, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-187-03, Magistrado Ponente Dr. Jaime Araújo Rentería.

Artículo 8. Obligaciones del conciliador. El conciliador tendrá las siguientes obligaciones:

1. Citar a las partes de conformidad con lo dispuesto en esta ley.
2. Hacer concurrir a quienes, en su criterio, deban asistir a la audiencia.
3. Ilustrar a los comparecientes sobre el objeto, alcance y límites de la conciliación.
4. Motivar a las partes para que presenten fórmulas de arreglo con base en los hechos tratados en la audiencia.
5. Formular propuestas de arreglo.
6. Levantar el acta de la audiencia de conciliación.
7. Registrar el acta de la audiencia de conciliación de conformidad con lo previsto en esta ley.

Parágrafo. Es deber del conciliador velar por que no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles.

Artículo 15. Conciliación ante servidores públicos. Los servidores públicos facultados para conciliar deberán archivar las constancias y las actas y antecedentes de las audiencias de conciliación que celebren, de conformidad con el reglamento que el Gobierno Nacional expida para el efecto.

Igualmente, deberán remitir al Ministerio de Justicia y del Derecho, en los meses de enero y julio, una relación del número de solicitudes radicadas, de las materias objeto de las controversias, del número de acuerdos conciliatorios y del número de audiencias realizadas en cada período. Los servidores públicos facultados para conciliar proporcionarán toda la información adicional que el Ministerio de Justicia y del Derecho les solicite en cualquier momento.

Artículo 19. Conciliación. Se podrán conciliar todas las materias que sean susceptibles de transacción, desistimiento y conciliación, ante los conciliadores de centros de conciliación, ante los servidores públicos facultados para conciliar a los que se refiere la presente ley y ante los notarios.

Artículo 20. Audiencia de conciliación extrajudicial en derecho. Si de conformidad con la ley el asunto es conciliable, la audiencia de conciliación extrajudicial en derecho deberá intentarse en el menor tiempo posible y, en todo caso, tendrá que surtirse dentro de los tres (3) meses siguientes a la presentación de la solicitud. Las partes



por mutuo acuerdo podrán prolongar este término.

La citación a la audiencia deberá comunicarse a las partes por el medio que el conciliador considere más expedito y eficaz, indicando sucintamente el objeto de la conciliación e incluyendo la mención a las consecuencias jurídicas de la no comparecencia.

Parágrafo. Las autoridades de policía prestarán toda su colaboración para hacer efectiva la comunicación de la citación a la audiencia de conciliación.

Artículo 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.

Artículo 22. Inasistencia a la Audiencia de Conciliación Extrajudicial en Derecho. Salvo en materias laboral, policiva y de familia, si las partes o alguna de ellas no comparece a la audiencia de conciliación a la que fue citada y no justifica su inasistencia dentro de los tres (3) días siguientes, su conducta podrá ser considerada como indicio grave en contra de sus pretensiones o de sus excepciones de mérito en un eventual proceso judicial que verse sobre los mismos hechos.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009, ART. 14 Inasistencia injustificada. Decreto 1069 de 2015, ART. 2.2.4.3.1.1.14 Inasistencia injustificada.

Artículo 23. Conciliación Extrajudicial en Materia de lo Contencioso Administrativo. Las conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo sólo podrán ser adelantadas ante los Agentes del Ministerio Público asignados a esta jurisdicción y ante los conciliadores de los centros de conciliación autorizados para conciliar en esta materia.

Sentencia de constitucionalidad

Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-417 de 2002, Magistrado Ponente Eduardo Montealegre Lynett.

Aparte tachado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-893 de 2001, Magistrado Ponente Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

Artículo 24. Aprobación Judicial de Conciliaciones Extrajudiciales en Materia de lo Contencioso Administrativo. Las actas que contengan conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo se remitirán a más tardar dentro de los tres (3) días siguientes al de su celebración, al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva, a efecto de que imparta su aprobación o improbación. El auto aprobatorio no será consultable.

Artículo 25. Pruebas en la Conciliación Extrajudicial. Durante la celebración de la audiencia de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso adminis-



trativo los interesados podrán aportar las pruebas que estimen pertinentes. Con todo, el conciliador podrá solicitar que se alleguen nuevas pruebas o se complementen las presentadas por las partes con el fin de establecer los presupuestos de hecho y de derecho para la conformación del acuerdo conciliatorio.

Las pruebas tendrán que aportarse dentro de los veinte (20) días calendario siguientes a su solicitud. Este trámite no dará lugar a la ampliación del término de suspensión de la caducidad de la acción previsto en la ley.

Si agotada la oportunidad para aportar las pruebas según lo previsto en el inciso anterior, la parte requerida no ha aportado las solicitadas, se entenderá que no se logró el acuerdo.

Artículo 35. Requisito de Procedibilidad. (Artículo modificado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010.) En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas. En los asuntos civiles y de familia podrá cumplirse el requisito de procedibilidad mediante la conciliación en equidad.

Realizada la audiencia sin que se haya logrado acuerdo conciliatorio total o parcial, se prescindirá de la conciliación prevista en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil o de la oportunidad de conciliación que las normas aplicables contemplan como obligatoria en el trámite del proceso, salvo cuando el demandante solicite su celebración.

El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1o del artículo 20 de esta ley la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa; en este último evento se podrá acudir directamente a la jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación.

Con todo, podrá acudirse directamente a la jurisdicción cuando bajo la gravedad de 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 este se encuentra ausente y no se conoce su paradero.

~~Quando en el proceso de que se trate, 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 como requisito de procedibilidad, de conformidad con lo previsto en la presente ley.~~

Parágrafo 1º. Cuando la conciliación extrajudicial sea requisito de procedibilidad y se instaure la demanda judicial, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 22 y 29 de esta ley el juez impondrá multa a la parte que no haya justificado su inasistencia a la audiencia. Esta multa se impondrá hasta por valor de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes en favor del Consejo Superior de la Judicatura.

Parágrafo 2º. (Parágrafo modificado por la Ley 1395 de 2010.) En los asuntos civiles y de familia, con la solicitud de conciliación el interesado deberá



acompañar copia informal de las pruebas documentales o anticipadas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el eventual proceso; el mismo deber tendrá el convocado a la audiencia de conciliación. ~~De fracasar la conciliación, en el proceso que se promueva no serán admitidas las pruebas que las partes hayan omitido aportar en el trámite de la conciliación, estando en su poder. (Aparte tachado del párrafo 2° derogado por el inciso 2o. del artículo 309 de la Ley 1437 de 2011)~~

Parágrafo 3°. (Parágrafo modificado por la Ley 1395 de 2010.) En los asuntos contenciosos administrativos, antes de convocar la audiencia, el procurador judicial verificará el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en el reglamento. En caso de incumplimiento, el procurador, por auto, indicará al solicitante los defectos que debe subsanar, para lo cual concederá un término de cinco (5) días, contados a partir del día siguiente a la notificación del auto, advirtiéndole que vencido este término, sin que se hayan subsanado, se entenderá que desiste de la solicitud y se tendrá por no presentada. La corrección deberá presentarse con la constancia de recibida por el convocado. Contra el auto que ordena subsanar la solicitud de conciliación sólo procede el recurso de reposición.

Sentencia de constitucionalidad

Aparte tachado del párrafo 2° declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-598 de 2011, Magistrado Ponente Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Parágrafo 3° declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Senten-

cia C-598 de 2011, Magistrado Ponente Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Artículo 36. Rechazo de la Demanda.

La ausencia del requisito de procedibilidad de que trata esta ley, dará lugar al rechazo de plano de la demanda.

Artículo 37. Requisito de procedibilidad en asuntos de lo contencioso administrativo.

(Artículo corregido por el artículo 2° del Decreto 131 de 2001.) Antes de incoar cualquiera de las acciones previstas en los artículos 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, las partes, individual o conjuntamente, deberán formular solicitud de conciliación extrajudicial, si el asunto de que se trate es conciliable. La solicitud se acompañará de la copia de la petición de conciliación enviada a la entidad o al particular, según el caso, y de las pruebas que fundamenten las pretensiones.

Parágrafo 1°. Este requisito no se exigirá para el ejercicio de la acción de repetición.

Parágrafo 2°. Cuando se exija cumplir el requisito de procedibilidad en materia de lo contencioso administrativo, si el acuerdo conciliatorio es improbadado por el Juez o Magistrado, el término de caducidad suspendido por la presentación de la solicitud de conciliación se reanuda a partir del día siguiente hábil al de la ejecutoria de la providencia correspondiente.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009, ART. 14 Inasistencia injustificada. Decreto 1069 de 2015, ART. 2.2.4.3.1.1.14. Inasistencia injustificada.



Sentencia de constitucionalidad

Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1195 de 2001, Magistrados Ponentes Drs. Manuel José Cepeda Espinosa y Marco Gerardo Monroy Cabra.

Parágrafo 1° declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-314 de 2002 Magistrado Ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

LEY 1285 DE 2009

“Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia”

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

DECRETA:

Artículo 13. (Adiciona el artículo 42A a la Ley 270 de 1996). Apruébese como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996 el siguiente:

“Artículo 42A. Conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa. A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial.

Sentencia de constitucionalidad

Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-713 de 2008, Magistrada Ponente Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

LEY 1367 DE 2009

“Por la cual se adicionan unas funciones al Procurador General de la Nación, sus Delegados y se dictan otras disposiciones”

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

Artículo 2. Adiciónese un inciso al parágrafo del artículo 28 del Decreto-ley 262 de 2000, del siguiente tenor:

“Los Procuradores Delegados que intervengan como agentes del Ministerio Público ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo podrán igualmente adelantar los procesos de conciliación en lo Contencioso Administrativo por asignación especial del Procurador General de la Nación cuando lo amerite el interés general, desplazando la competencia que corresponda a los procuradores judiciales”.

Concordancias:

Decreto Ley 262 de 2000. ART. 28.

Artículo 3. Incorpórese al artículo 36 del Decreto-ley 262 de 2000 un nuevo inciso del siguiente tenor:

“Igualmente se les asignará a los Procuradores Delegados que intervengan como Agentes del Ministerio Público ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo funciones de coordinación y vigilancia en el cumplimiento de las funciones de conciliación en lo Contencioso Administrativo, de conformidad con el artículo 13 de la Ley Estatutaria 1285 de 2009”.



Concordancias:

Decreto Ley 262 de 2000. ART. 36.

Artículo 4. Adiciónase al artículo 37 del Decreto-ley 262 de 2000 un nuevo inciso, así:

“Además de las funciones disciplinarias, de control de gestión y preventivas, los procuradores judiciales en lo Contencioso Administrativo tendrán funciones de conciliación en los términos señalados por las leyes que regulan esta materia”.

Concordancias:

Decreto Ley 262 de 2000. ART. 37.

Artículo 5. Adiciónase el párrafo del artículo 44 del Decreto-ley 262 de 2000, con los siguientes numerales, así:

4. *Promover los acuerdos de conciliación en todas las modalidades de pretensión cuando sean procedentes de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente; y adelantar los procesos de validación y audiencias.*
5. *Propender por la reconsideración de los comités de conciliación si fuere necesario e intervenir en defensa de los acuerdos cuando fueren impugnados.*
6. *Compulsar las copias pertinentes y conducentes si hubiere lugar a determinar conductas disciplinables o responsabilidades fiscales o penales de los servidores públicos o de particulares.*
7. *Diseñar y adelantar los programas correctivos a fin de prevenir situaciones estructurales generadas por las administraciones públicas lesivas al interés y el patrimonio público.*
8. *Adelantar las campañas necesarias para fortalecer el conocimiento de los*

deberes y derechos que se generen por las relaciones entre el Estado y los particulares

Concordancias:

Decreto Ley 262 de 2000. ART. 44.

DECRETO 1716 DE 2009

“Conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo”

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

DECRETA:

Artículo 1. Objeto. Las normas del presente decreto se aplicarán a la conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo.

Concordancias:

Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015. ART. 2.2.4.3.1.1.1.

Artículo 2. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan.

Parágrafo 1. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:



- Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.
- Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.
- Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.

Parágrafo 2°. El conciliador velará porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles.

Parágrafo 3°. Cuando la acción que eventualmente se llegare a interponer fuere la de nulidad y restablecimiento de derecho, la conciliación extrajudicial sólo tendrá lugar cuando no procedan recursos en vía gubernativa o cuando esta estuviere debidamente agotada, lo cual deberá acreditarse, en legal forma, ante el conciliador.

Parágrafo 4°. En el agotamiento del requisito de procedibilidad de la acción de que trata el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, se entenderá incluida la acción de repetición consagrada en el inciso segundo de dicho artículo.

Parágrafo 5°. El agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad, no será necesario para efectos de acudir ante tribunales de arbitramento encargados de resolver controversias derivadas de contratos estatales, cuyo trámite se regula por lo dispuesto por el artículo 121 de la Ley 446 de 1998.

Concordancias:

Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015. ART. 2.2.4.3.1.1.2.

Artículo 3°. **Suspensión del término de caducidad de la acción.** La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante los agentes del Ministerio Público suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta:

- a) Que se logre el acuerdo conciliatorio, o
- b) Se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2° de la Ley 640 de 2001, o
- c) Se venza el término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud; lo que ocurra primero.

En caso de que el acuerdo conciliatorio sea improbadado por el juez o magistrado, el término de caducidad suspendido con la presentación de la solicitud de conciliación se reanudará a partir del día hábil siguiente al de la ejecutoria de la providencia correspondiente.

La improbación del acuerdo conciliatorio no hace tránsito a cosa juzgada.

Parágrafo único. Las partes por mutuo acuerdo podrán prorrogar el término de tres (3) meses consagrado para el trámite conciliatorio extrajudicial, pero en dicho lapso no operará la suspensión del término de caducidad o prescripción.

Concordancias:

Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015. ART. 2.2.4.3.1.1.3.

Artículo 4°. **Impedimentos y recusaciones.** La intervención del agente del Ministerio Público en cumplimiento de las atribuciones que le son propias en la conciliación extrajudicial, no dará lugar a impedimento ni recusación por razón del desempeño de tal cargo, respecto



de las actuaciones posteriores que deba cumplir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Concordancias:

Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015. ART. 2.2.4.3.1.1.4.

Artículo 5°. Derecho de postulación. Los interesados, trátese de personas de derecho público, de particulares o de personas jurídicas de derecho privado, actuarán en la conciliación extrajudicial por medio de apoderado, quien deberá ser abogado inscrito y tener facultad expresa para conciliar.

Concordancias:

Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015. ART. 2.2.4.3.1.1.5.

Artículo 6. Petición de conciliación extrajudicial. La petición de conciliación o extrajudicial podrá presentarse en forma individual o conjunta por los interesados, ante el agente del Ministerio Público (reparto) correspondiente, y deberá contener los siguientes requisitos:

- a) La designación del funcionario a quien se dirige;
- b) La individualización de las partes y de sus representantes si fuere el caso;
- c) Los aspectos que se quieren conciliar y los hechos en que se fundamentan;
- d) Las pretensiones que formula el convocante;
- e) La indicación de la acción contencioso administrativa que se ejercería;
- f) La relación de las pruebas que se acompañan y de las que se harían valer en el proceso;
- g) La demostración del agotamiento de la vía gubernativa, cuando ello fuere necesario;

- h) La estimación razonada de la cuantía de las aspiraciones;
- i) La manifestación, bajo la gravedad del juramento, de no haber presentado demandas o solicitudes de conciliación con base en los mismos hechos;
- j) La indicación del lugar para que se surtan las notificaciones, el número o números telefónicos, número de fax y correo electrónico de las partes.
- k) La copia de la petición de conciliación previamente enviada al convocado, en la que conste que ha sido efectivamente recibida por el representante legal o por quien haga sus veces, en el evento de que sea persona jurídica, y en el caso de que se trate de persona natural, por ella misma o por quien esté facultado para representarla;
- l) La firma del apoderado del solicitante o solicitantes;

Parágrafo 1°. En ningún caso se podrá rechazar de plano la solicitud por ausencia de cualquiera de los requisitos anteriores.

En este evento, el agente del Ministerio Público informará al interesado sobre los requisitos faltantes para que subsane la omisión, si no lo hiciere se entenderá que no existe ánimo conciliatorio de su parte, se declarará fallida la conciliación y se expedirá la respectiva constancia.

Parágrafo 2°. Cuando se presente una solicitud de conciliación extrajudicial y el asunto de que se trate no sea conciliable de conformidad con la ley, el agente del Ministerio Público expedirá la correspondiente constancia dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud.



Si durante el trámite de la audiencia se observare que no es procedente la conciliación, se dejará constancia en el acta, se expedirá la respectiva certificación y se devolverán los documentos aportados por los interesados.

Cuando el agente del Ministerio Público, en razón del factor territorial o por la naturaleza del asunto, no resulte competente para conocer de la respectiva conciliación, remitirá la solicitud y el expediente al funcionario que tenga atribuciones para conocer de la misma.

Concordancias:

Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015. ART. 2.2.4.3.1.1.6.

Artículo 7. Audiencia de conciliación extrajudicial. Dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la solicitud, el agente del Ministerio Público, de encontrarla procedente, fijará fecha y hora para la celebración de la audiencia de conciliación, la cual tendrá lugar dentro de los treinta (30) días siguientes.

El agente del Ministerio Público citará a los interesados a la audiencia por el medio que considere más expedito y eficaz (telegrama, fax, correo electrónico) con una antelación no inferior a 15 días a la realización de la misma; indicando sucintamente el objeto de la conciliación y las consecuencias jurídicas de la no comparecencia.

Concordancias:

Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015. ART. 2.2.4.3.1.1.7.

Artículo 8. Pruebas. Las pruebas deberán aportarse con la petición de conciliación, teniendo en cuenta los requisitos

consagrados en los artículos 253 y 254 del Código de Procedimiento Civil.

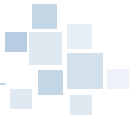
Con todo, el agente del Ministerio Público podrá solicitar que se alleguen nuevas pruebas o se complementen las presentadas por las partes con el fin de establecer los presupuestos de hecho y de derecho para la conformación del acuerdo conciliatorio.

Las pruebas tendrán que aportarse dentro de los veinte (20) días calendario siguientes a su solicitud. Este trámite no dará lugar a la ampliación del término de suspensión de la caducidad de la acción previsto en la ley.

Si agotada la oportunidad para aportar las pruebas según lo previsto en el inciso anterior, la parte requerida no ha aportado las solicitadas, se entenderá que no se logró el acuerdo.

Parágrafo único. Cuando exista ánimo conciliatorio, el agente del Ministerio Público, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 del Código Contencioso Administrativo y con miras a estructurar los supuestos fácticos y jurídicos del acuerdo, podrá solicitar a la autoridad competente la remisión de los documentos de carácter reservado que considere necesarios, conservando el deber de mantener la reserva a que se refiere el precepto citado.

Igualmente, cuando exista ánimo conciliatorio, el agente del Ministerio Público podrá solicitar el apoyo técnico de la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales de la Procuraduría General de la Nación, así como de las entidades públicas competentes para el efecto, con el objeto de valorar los medios de prueba aportados por las partes.



Concordancias:

Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015. ART. 2.2.4.3.1.1.8.

Artículo 9. Desarrollo de la audiencia de conciliación.

Presentes los interesados el día y hora señalados para la celebración de la audiencia de conciliación, esta se llevará a cabo bajo la dirección del agente del Ministerio Público designado para dicho fin, quien conducirá el trámite en la siguiente forma:

1. Las partes expondrán sucintamente sus posiciones y las justificarán con los medios de prueba que se acompañaron a la solicitud de conciliación y durante la celebración de la audiencia podrán aportar las pruebas que estimen necesarias.
2. Si los interesados no plantean fórmulas de arreglo, el agente del Ministerio Público podrá proponer las que considere procedentes para la solución de la controversia, las cuales pueden contener posibles acuerdos respecto de los plazos para el pago de lo conciliado, monto de indexación e intereses, y ser acogidas o no por las partes.
Con el propósito de analizar las fórmulas de avenimiento propuestas por el agente del Ministerio Público, este podrá, excepcionalmente, citar a la audiencia de conciliación a los integrantes del Comité de Conciliación de la entidad u organismo de derecho público que participa en el trámite conciliatorio.
3. Si hubiere acuerdo se elaborará un acta que contenga lugar, fecha y hora de celebración de la audiencia; identificación del agente del Ministerio Público; identificación de las personas citadas con señalamiento expreso

de las que asisten a la audiencia; relación sucinta de las pretensiones motivo de la conciliación; el acuerdo logrado por las partes con indicación de la cuantía, modo, tiempo y lugar de cumplimiento de las obligaciones pactadas.

Si la conciliación versa sobre los efectos económicos de un acto administrativo de carácter particular, también se indicará y justificará en el acta cuál o cuáles de las causales de revocación directa previstas en el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, o normas que lo sustituyan, sirve de fundamento al acuerdo e igualmente se precisará si con ocasión del acuerdo celebrado se produce la revocatoria total o parcial del mismo. El acta será firmada por quienes intervinieron en la diligencia y por el agente del Ministerio Público y a ella se anexará original o copia auténtica de la respectiva acta del Comité de Conciliación o se aportará un certificado suscrito por el representante legal que contenga la determinación tomada por la entidad.

La Procuraduría General de la Nación implementará una base de datos que permita unificar la información sobre los acuerdos conciliatorios logrados.

4. Si el acuerdo es parcial, se dejará constancia de ello, precisando los puntos que fueron materia de arreglo y aquellos que no lo fueron, advirtiendo a los interesados acerca de su derecho de acudir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, para demandar respecto de lo que no fue objeto de acuerdo.
5. Antes que los interesados suscriban el acta de conciliación, el agente del Ministerio Público les advertirá que el acta una vez suscrita se remitirá al



juez o corporación del conocimiento para su aprobación.

Si el agente del Ministerio Público no está de acuerdo con la conciliación realizada por los interesados, por considerarla lesiva para el patrimonio público, contraria al ordenamiento jurídico o porque no existen las pruebas en que se fundamenta, así lo observará durante la audiencia y dejará expresa constancia de ello en el acta.

6. Si no fuere posible la celebración del acuerdo, el agente del Ministerio Público expedirá constancia en la que se indique la fecha de presentación de la solicitud de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación, la fecha en que se celebró la audiencia o debió celebrarse, la identificación del convocante y convocado, la expresión sucinta del objeto de la solicitud de conciliación y la imposibilidad de acuerdo. Junto con la constancia, se devolverá a los interesados la documentación aportada, excepto los documentos que gocen de reserva legal.
7. Cuando circunstancias constitutivas de fuerza mayor o caso fortuito impidan a alguno de los interesados acudir a la correspondiente sesión, deberá informarlo así dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha en que debió celebrarse la audiencia.

Concordancias:

Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015. ART. 2.2.4.3.1.1.9.

Artículo 10. Suspensión de la Audiencia de Conciliación. La Audiencia de Conciliación es susceptible de suspensión por solicitud expresa de ambas partes y siempre que el agente del Ministerio Público encuentre elementos de

juicio respecto de la existencia de ánimo conciliatorio.

Concordancias:

Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015. ART. 2.2.4.3.1.1.10.

Artículo 11. Culminación del trámite de conciliación por inasistencia de las partes. Señalada la fecha para la realización de la audiencia sin que esta se pueda llevar a cabo por inasistencia de cualquiera de las partes, excluido el supuesto de que trata el numeral 7 del artículo 9° de este decreto, se entiende que no hay ánimo conciliatorio, lo que se hará constar expresamente por el agente del Ministerio Público, quien dará por agotada la etapa conciliatoria y expedirá la correspondiente certificación.

Concordancias:

Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015. ART. 2.2.4.3.1.1.11.

Artículo 12. Aprobación judicial. El agente del Ministerio Público remitirá, dentro de los tres (3) días siguientes a la celebración de la correspondiente audiencia, el acta de conciliación, junto con el respectivo expediente al juez o corporación competente para su aprobación.

Concordancias:

Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015. ART. 2.2.4.3.1.1.12.

Artículo 13. Mérito ejecutivo del acta de conciliación. El acta de acuerdo conciliatorio total o parcial adelantado ante el agente del Ministerio Público y el correspondiente auto aprobatorio debidamente ejecutoriado, prestarán mérito ejecutivo y tendrán efecto de cosa juzgada.



Concordancias:

Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015. ART. 2.2.4.3.1.1.13.

Artículo 14. Inasistencia injustificada. La inasistencia injustificada a la audiencia de conciliación, tendrá las consecuencias jurídicas establecidas en los artículos 22 y 35 de la Ley 640 de 2001 o en las normas que los modifiquen o sustituyan.

Concordancias:

Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015. ART. 2.2.4.3.1.1.14.

LEY 1395 DE 2010

"Por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial."

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

DECRETA:

Artículo 52. El artículo 35 de la Ley 640 de 2001 quedará así:

Artículo 35. Requisito de procedibilidad. En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas. En los asuntos civiles y de familia podrá cumplirse el requisito de procedibilidad mediante la conciliación en equidad.

Realizada la audiencia sin que se haya logrado acuerdo conciliatorio total o parcial, se prescindirá de la conciliación prevista en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil o de la oportunidad

de conciliación que las normas aplicables contemplen como obligatoria en el trámite del proceso, salvo cuando el demandante solicite su celebración.

El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1° del artículo 20 de esta ley la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa; en este último evento se podrá acudir directamente a la jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación.

Con todo, podrá acudirse directamente a la jurisdicción cuando bajo la gravedad de 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 este se encuentra ausente y no se conoce su paradero.

Cuando en el proceso de que se trate, 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 como requisito de procedibilidad, de conformidad con lo previsto en la presente ley.

Parágrafo 1°. Cuando la conciliación extrajudicial sea requisito de procedibilidad y se instaure la demanda judicial, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 22 y 29 de esta ley el juez impondrá multa a la parte que no haya justificado su inasistencia a la audiencia. Esta multa se impondrá hasta por valor de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes en favor del Consejo Superior de la Judicatura.



Parágrafo 2°. En los asuntos civiles y de familia, con la solicitud de conciliación el interesado deberá acompañar copia informal de las pruebas documentales o anticipadas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el eventual proceso; el mismo deber tendrá el convocado a la audiencia de conciliación. ~~De fracasar la conciliación, en el proceso que se promueva no serán admitidas las pruebas que las partes hayan omitido aportar en el trámite de la conciliación, estando en su poder.~~

Parágrafo 3°. En los asuntos contenciosos administrativos, antes de convocar la audiencia, el procurador judicial verificará el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en el reglamento. En caso de incumplimiento, el procurador, por auto, indicará al solicitante los defectos que debe subsanar, para lo cual concederá un término de cinco (5) días, contados a partir del día siguiente a la notificación del auto, advirtiéndole que vencido este término, sin que se hayan subsanado, se entenderá que desiste de la solicitud y se tendrá por no presentada. La corrección deberá presentarse con la constancia de recibida por el convocado. Contra el auto que ordena subsanar la solicitud de conciliación sólo procede el recurso de reposición.

Sentencia de constitucionalidad

Parágrafo 2° *declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-598 de 2011, Magistrado Ponente Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.*

Aparte tachado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-598 de 2011, Magistrado Ponente Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Parágrafo 3° declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-598 de 2011, Magistrado Ponente Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

LEY 1437 DE 2011

“Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

Artículo 74. Recursos contra los actos administrativos. Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:

1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque.
2. El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito.

No habrá apelación de las decisiones de los Ministros, Directores de Departamento Administrativo, superintendentes y representantes legales de las entidades descentralizadas ni de los directores u organismos superiores de los órganos constitucionales autónomos.

Tampoco serán apelables aquellas decisiones proferidas por los representantes legales y jefes superiores de las entidades y organismos del nivel territorial.

3. El de queja, cuando se rechace el de apelación.

El recurso de queja es facultativo y podrá interponerse directamente ante el superior del funcionario que dictó la decisión,



mediante escrito al que deberá acompañarse copia de la providencia que haya negado el recurso.

De este recurso se podrá hacer uso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión.

Recibido el escrito, el superior ordenará inmediatamente la remisión del expediente, y decidirá lo que sea del caso.

Artículo 87. Firmeza de los actos administrativos. Los actos administrativos quedarán en firme:

1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.
2. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.
3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.
4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.
5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.

Concordancias:

Ley 1437 de 2011, ART. 74, recursos contra los actos administrativos, ART. 96, efectos.

Artículo 93. Causales de revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades

que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

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

Artículo 94. Improcedencia. La revocación directa de los actos administrativos a solicitud de parte no procederá por la causal del numeral 1 del artículo anterior, cuando el peticionario haya interpuesto los recursos de que dichos actos sean susceptibles, ni en relación con los cuales haya operado la caducidad para su control judicial.

Artículo 95. Oportunidad. La revocación directa de los actos administrativos podrá cumplirse aun cuando se haya acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siempre que no se haya notificado auto admisorio de la demanda.

Las solicitudes de revocación directa deberán ser resueltas por la autoridad competente dentro de los dos (2) meses siguientes a la presentación de la solicitud.

Contra la decisión que resuelve la solicitud de revocación directa no procede recurso.

Parágrafo. No obstante, en el curso de un proceso judicial, hasta antes de que se profiera sentencia de segunda instancia, de oficio o a petición del interesado o del Ministerio Público, las autoridades demandadas podrán formular oferta de



revocatoria de los actos administrativos impugnados previa aprobación del Comité de Conciliación de la entidad. La oferta de revocatoria señalará los actos y las decisiones objeto de la misma y la forma en que se propone restablecer el derecho conculcado o reparar los perjuicios causados con los actos demandados.

Si el Juez encuentra que la oferta se ajusta al ordenamiento jurídico, ordenará ponerla en conocimiento del demandante quien deberá manifestar si la acepta en el término que se le señale para tal efecto, evento en el cual el proceso se dará por terminado mediante auto que prestará mérito ejecutivo, en el que se especificarán las obligaciones que la autoridad demandada deberá cumplir a partir de su ejecutoria.

Concordancias:

Ley 1437 de 2011. ART. 96, efectos.

Artículo 96. Efectos. Ni la petición de revocación de un acto, ni la decisión que sobre ella recaiga revivirán los términos legales para demandar el acto ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ni darán lugar a la aplicación del silencio administrativo.

Artículo 97. Revocación de actos de carácter particular y concreto. Salvo las excepciones establecidas en la ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular.

Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es con-

trario a la Constitución o a la ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional.

Parágrafo. En el trámite de la revocación directa se garantizarán los derechos de audiencia y defensa.

Artículo 103. Objeto y principios. Los procesos que se adelanten ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo tienen por objeto la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y la ley y la preservación del orden jurídico.

En la aplicación e interpretación de las normas de este Código deberán observarse los principios constitucionales y los del derecho procesal.

En virtud del principio de igualdad, todo cambio de la jurisprudencia sobre el alcance y contenido de la norma, debe ser expresa y suficientemente explicado y motivado en la providencia que lo contenga.

Quien acuda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en cumplimiento del deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia, estará en la obligación de cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en este Código.

Artículo 104. De la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de



lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.

Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable.
2. Los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado.
3. Los relativos a contratos celebrados por cualquier entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios en los cuales se incluyan o hayan debido incluirse cláusulas exorbitantes.
4. Los relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público.
5. Los que se originen en actos políticos o de gobierno.
6. Los ejecutivos derivados de las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por esta jurisdicción, así como los provenientes de laudos arbitrales en que hubiere sido parte una entidad pública; e, igualmente los originados en los contratos celebrados por esas entidades.
7. Los recursos extraordinarios contra laudos arbitrales que definan conflic-

tos relativos a contratos celebrados por entidades públicas o por particulares en ejercicio de funciones propias del Estado.

Parágrafo. Para los solos efectos de este Código, se entiende por entidad pública todo órgano, organismo o entidad estatal, con independencia de su denominación; las sociedades o empresas en las que el Estado tenga una participación igual o superior al 50% de su capital; y los entes con aportes o participación estatal igual o superior al 50%.

Concordancias:

Constitución Política, ART. 116. Ley 1437 de 2011, ART. 138, nulidad y restablecimiento del derecho, ART. 140, reparación directa, ART. 141, controversias contractuales.

Artículo 105. Excepciones. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no conocerá de los siguientes asuntos:

1. Las controversias relativas a la responsabilidad extracontractual y a los contratos celebrados por entidades públicas que tengan el carácter de instituciones financieras, aseguradoras, intermediarios de seguros o intermediarios de valores vigilados por la Superintendencia Financiera, cuando correspondan al giro ordinario de los negocios de dichas entidades, incluyendo los procesos ejecutivos.
2. Las decisiones proferidas por autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, sin perjuicio de las competencias en materia de recursos contra dichas decisiones atribuidas a esta jurisdicción. Las decisiones que una autoridad



administrativa adopte en ejercicio de la función jurisdiccional estarán identificadas con la expresión que corresponde hacer a los jueces precediendo la parte resolutive de sus sentencias y deberán ser adoptadas en un proveído independiente que no podrá mezclarse con decisiones que correspondan al ejercicio de función administrativa, las cuales, si tienen relación con el mismo asunto, deberán constar en acto administrativo separado.

3. Las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley.
4. Los conflictos de carácter laboral surgidos entre las entidades públicas y sus trabajadores oficiales.

Concordancias:

Constitución Política, ART. 116

Artículo 133. Impedimentos y recusaciones de los agentes del ministerio público ante esta jurisdicción. Las causales de recusación y de impedimento previstas en este Código para los Magistrados del Consejo de Estado, Magistrados de los Tribunales y jueces administrativos, también son aplicables a los agentes del Ministerio Público cuando actúen ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Concordancias:

Decreto 1069 de 2015, ART. 2.2.4.3.1.1.4 (impedimentos y recusaciones)

Artículo 134. Oportunidad y trámite. El agente del Ministerio Público, en quien concurra algún motivo de impedimento, deberá declararse impedido

expresando la causal y los hechos en que se fundamente, mediante escrito dirigido al juez, sala, sección o subsección que esté conociendo del asunto para que decida si se acepta o no el impedimento. En caso positivo, se dispondrá su reemplazo por quien le siga en orden numérico atendiendo a su especialidad. Si se tratare de agente único se solicitará a la Procuraduría General de la Nación, la designación del funcionario que lo reemplace.

La recusación del agente del Ministerio Público se propondrá ante el juez, sala, sección o subsección del tribunal o del Consejo de Estado que conozca del asunto, para que resuelva de plano, previa manifestación del recusado, sobre si acepta o no la causal y los hechos. Si se acepta la recusación, dispondrá su reemplazo por quien le siga en orden numérico atendiendo a su especialidad. Si se tratare de agente único, se solicitará a la Procuraduría General de la Nación la designación del funcionario que lo reemplace.

Parágrafo. Si el Procurador General de la Nación es separado del conocimiento del proceso, por causa de impedimento o recusación, lo reemplazará el Viceprocurador.

Artículo 138. Nulidad y restablecimiento del derecho. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.



Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.

Concordancias:

Ley 1437 de 2011, ART. 149, competencia del Consejo de Estado, ART. 151, competencia de los Tribunales en primera instancia, ART. 161, requisitos previos para demandar.

Artículo 140. Reparación directa. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.

De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.

Las entidades públicas deberán promover la misma pretensión cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública.

En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño.

Artículo 141. Controversias contractuales. Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley.

Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, podrán demandarse en los términos de los artículos 137 y 138 de este Código, según el caso.

El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes.



Artículo 142. Repetición. Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado.

La pretensión de repetición también podrá intentarse mediante el llamamiento en garantía del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, dentro del proceso de responsabilidad contra la entidad pública.

Cuando se ejerza la pretensión autónoma de repetición, el certificado del pagador, tesorero o servidor público que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó el pago será prueba suficiente para iniciar el proceso con pretensión de repetición contra el funcionario responsable del daño.

Artículo 149. Competencia del consejo de estado en única instancia.

El Consejo de Estado, en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, por intermedio de sus Secciones, Subsecciones o Salas especiales, con arreglo a la distribución de trabajo que la Sala disponga, conocerá en única instancia de los siguientes asuntos:

1. De los de nulidad de los actos administrativos expedidos por las autoridades del orden nacional o por las personas o entidades de derecho privado cuando cumplan funciones administrativas del mismo orden.
2. De los de nulidad y restablecimiento

del derecho que carezcan de cuantía, en los cuales se controviertan actos administrativos expedidos por autoridades del orden nacional.

También conocerá de las demandas que en ejercicio de la indicada acción, y sin atención a la cuantía se promuevan en contra de los actos expedidos por el Procurador General de la Nación en ejercicio del poder disciplinario y las demás decisiones que profiera como supremo Director del Ministerio Público.

3. De la nulidad del acto de elección del Presidente y el Vicepresidente de la República, de los Senadores, de los Representantes a la Cámara, de los Representantes al Parlamento Andino, del Alcalde Mayor de Bogotá, de los miembros de la Junta Directiva o Consejo Directivo de las entidades públicas del orden nacional, de los entes autónomos del orden nacional y de las Comisiones de Regulación.
4. De la nulidad de los actos de elección expedidos por el Congreso de la República, sus Cámaras y sus Comisiones, la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura, la Junta Directiva o Consejo Directivo de los entes autónomos del orden nacional y las Comisiones de Regulación.
5. De la nulidad de los actos de nombramiento de los representantes legales de las entidades públicas del orden nacional.
6. De los que se promuevan contra actos administrativos relativos a la nacionalidad y a la ciudadanía.
7. Del recurso de anulación contra laudos arbitrales proferidos en conflictos originados en contratos celebrados por una entidad pública, por las causales y dentro del término prescrito



- en las normas que rigen la materia. Contra la sentencia que resuelva este recurso sólo procederá el recurso de revisión.
8. De los relativos a la propiedad industrial, en los casos previstos en la ley.
 9. De la nulidad con restablecimiento, contra los actos administrativos expedidos por el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, Incoder, o la entidad que haga sus veces, que inicien las diligencias administrativas de extinción del dominio; clarificación de la propiedad, deslinde y recuperación de baldíos.
 10. De la revisión contra los actos de extinción del dominio agrario, o contra las resoluciones que decidan de fondo los procedimientos sobre clarificación, deslinde y recuperación de baldíos.
 11. De los relacionados con la declaración administrativa de extinción del dominio o propiedad de inmuebles urbanos y de los muebles de cualquier naturaleza.
 12. De los de nulidad de los actos del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, Incoder, o de la entidad que haga sus veces, en los casos previstos en la ley.
 13. De la repetición que el Estado ejerza contra el Presidente de la República o quien haga sus veces, Senadores y Representantes, Ministros del Despacho, Directores de Departamento Administrativo, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República, Fiscal General de la Nación, Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo Superior de la Judicatura, Registrador Nacional del Estado Civil, Auditor General de la República, magistrados de los

tribunales superiores de distrito judicial, de los tribunales administrativos y del Tribunal Superior Militar y, en general, de los representantes legales de los órganos y entidades del orden nacional.

14. De todos los demás de carácter Contencioso Administrativo para los cuales no exista regla especial de competencia.

Parágrafo 1º. La Corte Suprema de Justicia conocerá de la nulidad contra los actos de elección y nombramiento efectuados por el Consejo de Estado.

Parágrafo 2º. De las acciones de repetición que el Estado ejerza contra los Magistrados del Consejo de Estado, conocerá la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena.

Concordancias:

Ley 1563 de 2012. ARTS. 40, 45 y 46 Inc. 3º.

Artículo 151. Competencia de los tribunales administrativos en única instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia:

1. De los de nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía y en los cuales se controviertan actos administrativos del orden departamental, distrital o municipal.
2. De los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en que se controviertan sanciones disciplinarias administrativas distintas a las que originen retiro temporal o definitivo del servicio, impuestas por las autoridades departamentales.



3. De los de definición de competencias administrativas entre entidades públicas del orden departamental, distrital o municipal o entre cualesquiera de ellas cuando estén comprendidas en el territorio de su jurisdicción.
4. De las observaciones que formula el gobernador del departamento acerca de la constitucionalidad y legalidad de los acuerdos municipales, y sobre las objeciones, por los mismos motivos, a los proyectos de ordenanzas.
5. De las observaciones que los gobernadores formulen a los actos de los alcaldes, por razones de inconstitucionalidad o ilegalidad.
6. De las objeciones que formulen los alcaldes a los proyectos de acuerdos municipales o distritales, por ser contrarios al ordenamiento jurídico superior.
7. Del recurso de insistencia previsto en la parte primera de este Código, cuando la autoridad que profiera o deba proferir la decisión sea del orden nacional o departamental o del Distrito Capital de Bogotá.
8. De la nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos de expropiación de que tratan las leyes sobre reforma urbana.
9. De la nulidad del acto de elección de alcaldes y de miembros de corporaciones públicas de municipios con menos de setenta mil (70.000) habitantes que no sean capital de departamento. El número de habitantes se acreditará con la información oficial del Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas –DANE–. La competencia por razón del territorio le corresponderá al tribunal con jurisdicción en el respectivo departamento.
10. De la nulidad de los actos de elección expedidos por las asambleas departamentales y por los concejos municipales en municipios de setenta mil (70.000) habitantes o más que no sean capital de departamento. El número de habitantes se acreditará con la información oficial del Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas –DANE–. La competencia por razón del territorio le corresponderá al tribunal con jurisdicción en el respectivo departamento.
11. De la nulidad del acto de elección de miembros de juntas o consejos directivos de entidades públicas del orden departamental, distrital o municipal.
12. De los de nulidad contra el acto de elección de los empleados públicos del orden nacional de los niveles asesor, profesional, técnico y asistencial o el equivalente a cualquiera de estos niveles efectuado por las autoridades del orden nacional, los entes autónomos y las comisiones de regulación. La competencia por razón del territorio corresponde al tribunal del lugar donde el nombrado preste o deba prestar los servicios.
13. De los de nulidad electoral del acto de elección de los empleados públicos de los niveles asesor, profesional, técnico y asistencial o el equivalente a cualquiera de estos niveles efectuado por las autoridades del orden distrital y departamental. La competencia por razón del territorio corresponde al tribunal del lugar donde el nombrado preste o deba prestar los servicios.
14. Del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados por autoridades territoriales



departamentales y municipales, cuya competencia corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan.

Concordancias:

Ley 1437 de 2011, ART. 138, nulidad y restablecimiento del derecho.

Artículo 152. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

1. De los de nulidad de los actos administrativos proferidos por funcionarios u organismos del orden departamental, o por las personas o entidades de derecho privado cuando cumplan funciones administrativas de los citados órdenes.
2. De los de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
3. De los de nulidad y restablecimiento del derecho en que se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y, sin atención a la cuantía, de los actos que se expidan en ejercicio del poder disciplinario asignado a los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación, diferentes al Procurador General de la Nación.
4. De los que se promuevan sobre el monto, distribución o asignación de impuestos, contribuciones y tasas nacionales, departamentales, municipales o distritales, cuando la cuantía sea superior a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
5. De los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en que sea parte una entidad pública en sus distintos órdenes o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado, y de los contratos celebrados por cualquier entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios en los cuales se incluyan cláusulas exorbitantes, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
6. De los de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
7. De los procesos ejecutivos, cuya cuantía exceda de mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
8. De la nulidad del acto de elección de contralor departamental, de los diputados a las asambleas departamentales; de concejales del Distrito Capital de Bogotá; de los alcaldes, personeros, contralores municipales y miembros de corporaciones públicas de los municipios y distritos y demás autoridades municipales con setenta mil (70.000) o más habitantes, o que sean capital de departamento. El número de habitantes se acreditará con la información oficial del Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas – DANE. La competencia por razón del territorio corresponde al Tribunal con jurisdicción en el respectivo departamento.
9. De la nulidad del acto de nombramiento de los empleados públicos



del nivel directivo o su equivalente efectuado por autoridades del orden nacional y por las autoridades Distritales, Departamentales o Municipales, en municipios con más de setenta mil (70.000) habitantes o que sean capital de departamento.

10. De los de nulidad de los actos administrativos de las entidades territoriales y descentralizadas de carácter departamental, distrital o municipal que deban someterse para su validez a la aprobación de autoridad superior, o que hayan sido dictados en virtud de delegación de funciones hecha por la misma.
11. De la repetición que el Estado ejerza contra los servidores o ex servidores públicos y personas privadas que cumplan funciones públicas, incluidos los agentes judiciales, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes y cuya competencia no estuviere asignada al Consejo de Estado en única instancia.
12. De la nulidad contra las resoluciones de adjudicación de baldíos.
13. De los de expropiación de que tratan las leyes agrarias.
14. De los que se promuevan contra los actos de expropiación por vía administrativa.
15. De la pérdida de investidura de diputados, concejales y ediles, de conformidad con el procedimiento establecido en la ley. En estos eventos el fallo se proferirá por la Sala Plena del tribunal.
16. De los relativos a la protección de derechos e intereses colectivos, reparación de daños causados a un grupo y de cumplimiento, contra las autoridades del orden nacional o las personas privadas que dentro de ese

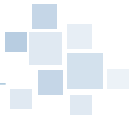
mismo ámbito desempeñen funciones administrativas.

Concordancias:

Ley 1437 de 2011. ART. 138, nulidad y restablecimiento del derecho, ART. 140, reparación directa, ART. 141, controversias contractuales, ART. 142 acción de repetición.

Artículo 156. Competencia por razón del territorio. Para la determinación de la competencia por razón del territorio se observarán las siguientes reglas:

1. En los de nulidad, por el lugar donde se expidió el acto.
2. En los de nulidad y restablecimiento se determinará por el lugar donde se expidió el acto, o por el del domicilio del demandante, siempre y cuando la entidad demandada tenga oficina en dicho lugar.
3. En los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral se determinará por el último lugar donde se prestaron o debieron prestarse los servicios.
4. En los contractuales y en los ejecutivos originados en contratos estatales se determinará por el lugar donde se ejecutó o debió ejecutarse el contrato. Si este comprendiere varios departamentos será tribunal competente a prevención el que elija el demandante.
5. En los asuntos agrarios que no estén atribuidos al Consejo de Estado, conocerá el tribunal del lugar de ubicación del inmueble. Si este comprendiere varios departamentos será tribunal competente a prevención el que elija el demandante.
6. En los de reparación directa se determinará por el lugar donde se produjeron los hechos, las omisiones



o las operaciones administrativas, o por el domicilio o sede principal de la entidad demandada a elección del demandante.

7. En los que se promuevan sobre el monto, distribución o asignación de impuestos, tasas y contribuciones nacionales, departamentales, municipales o distritales, se determinará por el lugar donde se presentó o debió presentarse la declaración, en los casos en que esta proceda; en los demás casos, en el lugar donde se practicó la liquidación.
8. En los casos de imposición de sanciones, la competencia se determinará por el lugar donde se realizó el acto o el hecho que dio origen a la sanción.
9. En las ejecuciones de las condenas impuestas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo o de las obligaciones contenidas en una conciliación aprobada por esta jurisdicción, será competente el juez que profirió la providencia respectiva.

Artículo 157. Competencia por razón de la cuantía. Para efectos de competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ello pueda considerarse la estimación de los perjuicios morales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen. En asuntos de carácter tributario, la cuantía se establecerá por el valor de la suma discutida por concepto de impuestos, tasas, contribuciones y sanciones.

Para los efectos aquí contemplados, cuando en la demanda se acumulen varias pretensiones, la cuantía se determinará por el valor de la pretensión mayor.

En las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho no podrá prescindirse de la estimación razonada de la cuantía, so pretexto de renunciar al restablecimiento.

La cuantía se determinará por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda, sin tomar en cuenta los frutos, intereses, multas o perjuicios reclamados como accesorios, que se causen con posterioridad a la presentación de aquella.

Cuando se reclame el pago de prestaciones periódicas de término indefinido, como pensiones, la cuantía se determinará por el valor de lo que se pretenda por tal concepto desde cuando se causaron y hasta la presentación de la demanda, sin pasar de tres (3) años.

Concordancias:

Ley 1450 de 2011. ART. 198.

Ley 1753 de 2015. ART. 267.

Artículo 161. Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales. En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida. Cuando la Administración demande un acto administrativo que ocurrió



por medios ilegales o fraudulentos, no será necesario el procedimiento previo de conciliación.

2. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios. El silencio negativo en relación con la primera petición permitirá demandar directamente el acto presunto.

Si las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, no será exigible el requisito al que se refiere este numeral.

3. Cuando se pretenda el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo, se requiere la constitución en renuencia de la demandada en los términos del artículo 8° de la Ley 393 de 1997.
4. Cuando se pretenda la protección de derechos e intereses colectivos se deberá efectuar la reclamación prevista en el artículo 144 de este Código.
5. Cuando el Estado pretenda recuperar lo pagado por una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto, se requiere que previamente haya realizado dicho pago.
6. (Numeral declarado INEXEQUIBLE).

Concordancias:

Ley 1437 de 2011, ART. 87, firmeza de los actos administrativos, ART. 138, nulidad y restablecimiento del derecho, ART. 140, reparación directa, ART. 141, controversias contractuales.

Sentencia de constitucionalidad

Numeral 6° declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-283 de 2017, Magistrado Ponente Dr. Alejandro Linares Cantillo.

Artículo 192. Cumplimiento de sentencias o conciliaciones por parte de las entidades públicas.

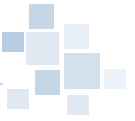
Cuando la sentencia imponga una condena que no implique el pago o devolución de una cantidad líquida de dinero, la autoridad a quien corresponda su ejecución dentro del término de treinta (30) días contados desde su comunicación, adoptará las medidas necesarias para su cumplimiento.

Las condenas impuestas a entidades públicas consistentes en el pago o devolución de una suma de dinero serán cumplidas en un plazo máximo de diez (10) meses, contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia. Para tal efecto, el beneficiario deberá presentar la solicitud de pago correspondiente a la entidad obligada.

Las cantidades líquidas reconocidas en providencias que impongan o liquiden una condena o que aprueben una conciliación devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia o del auto, según lo previsto en este Código.

Cuando el fallo de primera instancia sea de carácter condenatorio y contra el mismo se interponga el recurso de apelación, el Juez o Magistrado deberá citar a audiencia de conciliación, que deberá celebrarse antes de resolver sobre la concesión del recurso. La asistencia a esta audiencia será obligatoria. Si el apelante no asiste a la audiencia, se declarará desierto el recurso.

Cumplidos tres (3) meses desde la ejecutoria de la providencia que imponga o liquide una condena o de la que apruebe una conciliación, sin que los beneficiarios hayan acudido ante la entidad respon-



sable para hacerla efectiva, cesará la causación de intereses desde entonces hasta cuando se presente la solicitud.

En asuntos de carácter laboral, cuando se condene al reintegro, si dentro del término de tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de la providencia que así lo disponga, este no pudiere llevarse a cabo por causas imputables al interesado, en adelante cesará la causación de emolumentos de todo tipo.

El incumplimiento por parte de las autoridades de las disposiciones relacionadas con el reconocimiento y pago de créditos judicialmente reconocidos acarrearán las sanciones penales, disciplinarias, fiscales y patrimoniales a que haya lugar.

Ejecutoriada la sentencia, para su cumplimiento, la Secretaría remitirá los oficios correspondientes.

Artículo 195. Trámite para el pago de condenas o conciliaciones. El trámite de pago de condenas y conciliaciones se sujetará a las siguientes reglas:

1. Ejecutoriada la providencia que imponga una condena o apruebe una conciliación cuya contingencia haya sido provisionada en el Fondo de Contingencias, la entidad obligada, en un plazo máximo de diez (10) días, requerirá al Fondo el giro de los recursos para el respectivo pago.
2. El Fondo adelantará los trámites correspondientes para girar los recursos a la entidad obligada en el menor tiempo posible, respetando el orden de radicación de los requerimientos a que se refiere el numeral anterior.
3. La entidad obligada deberá realizar el pago efectivo de la condena al

beneficiario, dentro de los cinco (5) días siguientes a la recepción de los recursos.

4. Las sumas de dinero reconocidas en providencias que impongan o liquiden una condena o que aprueben una conciliación, devengarán intereses moratorios a una tasa equivalente al DTF desde su ejecutoria. No obstante, una vez vencido el término de los diez (10) meses de que trata el inciso segundo del artículo 192 de este Código o el de los cinco (5) días establecidos en el numeral anterior, lo que ocurra primero, sin que la entidad obligada hubiese realizado el pago efectivo del crédito judicialmente reconocido, las cantidades líquidas adeudadas causarán un interés moratoria a la tasa comercial.

La ordenación del gasto y la verificación de requisitos de los beneficiarios, radica exclusivamente en cada una de las entidades, sin que implique responsabilidad alguna para las demás entidades que participan en el proceso de pago de las sentencias o conciliaciones, ni para el Fondo de Contingencias. En todo caso, las acciones de repetición a que haya lugar con ocasión de los pagos que se realicen con cargo al Fondo de Contingencias, deberán ser adelantadas por la entidad condenada.

Parágrafo 1º. El Gobierno Nacional reglamentará el procedimiento necesario con el fin de que se cumplan los términos para el pago efectivo a los beneficiarios. El incumplimiento a las disposiciones relacionadas con el reconocimiento de créditos judicialmente reconocidos y con el cumplimiento de la totalidad de los requisitos acarrearán las sanciones penales, disciplinarias y fiscales a que haya lugar.



Parágrafo 2º. El monto asignado para sentencias y conciliaciones no se puede trasladar a otros rubros, y en todo caso serán inembargables, así como los recursos del Fondo de Contingencias. La orden de embargo de estos recursos será falta disciplinaria.

Concordancias:

Ley 1437 de 2011, ART. 53, pagos de sentencias y conciliaciones en mora.

Artículo 300. Intervención del ministerio público. El Procurador General de la Nación intervendrá ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo directamente o:

1. Ante el Consejo de Estado, por medio de los Procuradores delegados distribuidos por el Procurador General de la Nación entre las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo.
2. Ante los Tribunales Administrativos y Juzgados Administrativos del Circuito, por medio de los Procuradores Judiciales para asuntos administrativos distribuidos por el Procurador General de la Nación.

Artículo 301. Calidades. Los procuradores delegados y judiciales deberán reunir las mismas calidades que se requieren para ser miembros de la corporación ante la cual habrán de actuar.

Artículo 302. Designación. Los procuradores delegados y judiciales ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo serán designados por el Procurador General de la Nación de acuerdo con sus competencias.

Artículo 303. Atribuciones del minis-

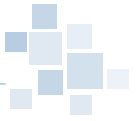
terio público. El Ministerio Público está facultado para actuar como demandante o como sujeto procesal especial y podrá intervenir en todos los procesos e incidentes que se adelanten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales.

En los procesos ejecutivos se notificará personalmente al Ministerio Público el mandamiento de pago, la sentencia y el primer auto en la segunda instancia.

Además tendrá las siguientes atribuciones especiales:

1. Solicitar la vinculación al proceso de los servidores o ex servidores públicos, que con su conducta dolosa o gravemente culposa, hayan dado lugar a la presentación de demandas que pretendan la reparación patrimonial a cargo de cualquier entidad pública.
2. Solicitar que se declare la nulidad de actos administrativos.
3. Pedir que se declare la nulidad absoluta de los contratos estatales.
4. Interponer los recursos contra los autos que aprueben o imprueben acuerdos logrados en conciliación judicial.
5. Interponer los recursos extraordinarios de que trata este Código.
6. Solicitar la aplicación de la figura de la extensión de la jurisprudencia, y la aplicación del mecanismo de revisión eventual de providencias de que trata este Código.
7. Adelantar las conciliaciones prejudiciales o extrajudiciales.

Parágrafo. Presentada la solicitud de la conciliación, el agente del Ministerio Pú-



blico, de oficio o por solicitud de la parte convocante, verificará la existencia de jurisprudencia unificada que resulte aplicable al caso, de acuerdo con lo regulado en el presente Código sobre la materia. De confirmarlo, si la autoridad demandada expresa su negativa a conciliar, suspenderá la audiencia para que el respectivo comité de conciliación reconsidere su posición y si es del caso, proponga una fórmula de arreglo para la reanudación de la audiencia o manifieste las razones por las cuales considera que no es aplicable la jurisprudencia unificada.

Concordancias:

LEY 1437 de 2011, ART. 74, recursos contra los actos administrativos, ART. 87, firmeza de los actos administrativos y ART. 96, efectos.

LEY 1551 DE 2012

“Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

Artículo 47. La conciliación prejudicial. La conciliación prejudicial será requisito de procedibilidad de los procesos ejecutivos que se promuevan contra los municipios. La conciliación se tramitará siguiendo el procedimiento y los requisitos establecidos para la de los asuntos contencioso administrativos.

El acreedor podrá actuar directamente sin hacerse representar por un abogado. Dicha conciliación no requerirá de aprobación judicial, y su incumplimiento solo genera la consecuencia de que el

acreedor puede iniciar el proceso ejecutivo correspondiente.

El delegado del Ministerio Público encargado de la conciliación acumulará todas las solicitudes relacionadas con obligaciones de dar una suma de dinero a cargo del municipio y fijará una sola audiencia trimestral en la que el representante legal del municipio propondrá una programación de pagos de los créditos que acepte, la cual deberá respetar el orden de preferencia de las acreencias previsto en la Ley 550 de 1999.

En la audiencia de conciliación se excluirán de la programación de pagos aquellas obligaciones que el representante del municipio no acepte por ser procedente, a su juicio, alguna de las excepciones de mérito que obran en los procesos ejecutivos. Así mismo, se excluirán aquellas a las que no se haya vencido el plazo previsto en el artículo 297 de la Ley 1437 de 2011.

Para proteger el patrimonio público, el representante legal del municipio, la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República y la territorial con competencia en el municipio de que se trate, podrá objetar créditos a cargo del municipio cuando a su juicio no esté justificada la causa de la misma o el cumplimiento de las obligaciones que sirvieron como causa de la deuda. Las acreencias objetadas serán excluidas del acuerdo conciliatorio y el objetante, o los demás intervinientes en la audiencia, podrán iniciar, dentro de los dos meses siguientes, la acción popular para proteger el derecho colectivo del patrimonio público en la que se decida la validez de la acreencia. En el proceso que siga dicha acción se podrá decretar, desde el inicio, la suspensión de la ejecutividad



del acto en el que conste la obligación, cuando exista prueba siquiera sumaria o indicio que ponga en duda la causa del crédito.

Parágrafo 1º. Quando se trate de actos administrativos expedidos por autoridades municipales en los que conste la obligación de pagar una suma de dinero solo podrá solicitarse la conciliación pre-judicial seis meses después de expedido dicho acto administrativo.

En cualquier etapa del proceso, aun después de la sentencia, será obligatorio acumular los procesos ejecutivos que se sigan contra un municipio, cuando el accionante sea la misma persona, la pretensión sea la obligación de dar una suma de dinero, y deba adelantarse por el mismo procedimiento.

Parágrafo 2º. En los municipios de 4a, 5a y 6a categoría y para los efectos de que tratan los artículos 46 y 48 de la presente ley, el comité de conciliación lo conformará solo el alcalde, el jefe de la oficina jurídica a quien se le asigne la función de la defensa judicial del municipio y el encargado del manejo del presupuesto.

Parágrafo Transitorio. Los procesos ejecutivos actualmente en curso que se sigan contra los municipios, en cualquier jurisdicción, cualquiera sea la etapa procesal en la que se encuentren, deberán suspenderse y convocarse a una audiencia de conciliación a la que se citarán todos los accionantes, con el fin de promover un acuerdo de pago que dé fin al proceso. Se seguirá el procedimiento establecido en este artículo para la conciliación prejudicial. Realizada la audiencia, en lo referente a las obligacio-

nes que no sean objeto de conciliación, se continuará con el respectivo proceso ejecutivo.

Se autoriza a las entidades públicas de todos los órdenes que sean acreedoras de los municipios a rebajar los intereses pendientes o las sanciones a que haya lugar, y a condonar el capital o convenir que sea reinvertido en programas sociales del municipio que correspondan a las funciones de la entidad acreedora.

Si se trata de obligaciones tributarias o parafiscales, la entidad pública acreedora podrá reducir hasta el noventa por ciento (90%) de los intereses y/o las sanciones a que haya lugar, siempre y cuando el municipio se comprometa a pagar el valor del capital correspondiente en un máximo de dos vigencias fiscales. Este plazo podrá ampliarse a tres vigencias fiscales si se trata de municipios de 4ª, 5ª y 6ª categoría. En el acuerdo de pago el municipio deberá pignorar recursos del Sistema General de Participaciones, propósito general, u ofrecer una garantía equivalente.

No procederá el cobro contra un municipio de deudas o saldos pendientes de convenios interadministrativos o de cofinanciación, cuando se compruebe que estas se originaron por conductas de los funcionarios responsables, en contradicción a la Ley, que generaron detrimento al patrimonio público. Si el detrimento ocurrió por una incorrecta gestión municipal, como por deficiencias en el control debido por parte de las entidades del orden nacional o departamental, las entidades públicas convendrán una estrategia para lograr, a través de los procesos judiciales, fiscales y disciplinarios correspondientes, determinar las responsabilidades a que haya



lugar en contra de los funcionarios que hayan causado el daño y recuperar el dinero público que no se haya aplicado adecuadamente al cumplimiento del fin al que estaba destinado, lo cual deberá consignarse en el acta de liquidación correspondiente.

Sentencia de constitucionalidad

Apartes subrayados de los incisos 1°, 2° y 3° declarados CONDICIONALMENTE EXEQUIBLES por la Corte Constitucional mediante sentencia C-533 de 2013, Magistrado Ponente Dra. María Victoria Calle Correa, bajo el entendido de que el requisito de la conciliación prejudicial no puede ser exigido, cuando los trabajadores tengan acreencias laborales a su favor susceptibles de ser reclamadas a los municipios mediante un proceso ejecutivo.

Aparte Subrayado del párrafo transitorio declarado CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE, por la Corte Constitucional mediante sentencia C-830 de 2013, Magistrado Ponente Dr. Mauricio González Cuervo, bajo el entendido de que dicha suspensión y convocatoria no procede cuando en el proceso ejecutivo los trabajadores reclamen acreencias laborales a su favor.

LEY 1563 DE 2012

“Por medio de la cual se expide el estatuto de arbitraje nacional e internacional y se dictan otras disposiciones.”

Artículo 1. Definición, Modalidades y Principios. El arbitraje es un mecanismo alternativo de solución de conflictos mediante el cual las partes defieren a árbitros la solución de una controversia relativa a asuntos de libre disposición o aquellos que la ley autorice.

El arbitraje se rige por los principios y reglas de imparcialidad, idoneidad, celeridad, igualdad, oralidad, publicidad y contradicción.

El laudo arbitral es la sentencia que profiere el tribunal de arbitraje. El laudo puede ser en derecho, en equidad o técnico.

En los tribunales en que intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, si las controversias han surgido por causa o con ocasión de la celebración, desarrollo, ejecución, interpretación, terminación y liquidación de contratos estatales, incluyendo las consecuencias económicas de los actos administrativos expedidos en ejercicio de facultades excepcionales, el laudo deberá proferirse en derecho.

Concordancias:

Constitución Política. Art. 13 y 116. Ley 80 de 1993. Art 68. La ley 446 de 1998 Art 36, 64. Ley 270 de 1996. Art 8. Ley 1564 de 2012 Código General del Proceso. Art 4.

Artículo 2. Clases de Arbitraje. El arbitraje será ad hoc, si es conducido directamente por los árbitros, o institucional, si es administrado por un centro de arbitraje. A falta de acuerdo respecto de su naturaleza y cuando en el pacto arbitral las partes guarden silencio, el arbitraje será institucional. Cuando la controversia verse sobre contratos celebrados por una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, el proceso se regirá por las reglas señaladas en la presente ley para el arbitraje institucional.

Los procesos arbitrales son de mayor cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales superiores a cuatro-



cientos salarios mínimos legales mensuales vigentes (400 smmlmv) y de menor cuantía, los demás.

Cuando por razón de la cuantía o de la naturaleza del asunto no se requiera de abogado ante los jueces ordinarios, las partes podrán intervenir directamente en el arbitraje.

Artículo 3. Pacto arbitral. El pacto arbitral es un negocio jurídico por virtud del cual las partes someten o se obligan a someter a arbitraje controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas.

El pacto arbitral implica la renuncia de las partes a hacer valer sus pretensiones

ante los jueces. El pacto arbitral puede consistir en un compromiso o en una cláusula compromisoria.

En el pacto arbitral las partes indicarán la naturaleza del laudo. Si nada se estipula al respecto, este se proferirá en derecho.

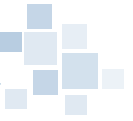
Parágrafo. Si en el término de traslado de la demanda, o de su contestación, o de las excepciones previas, una parte invoca la existencia de pacto arbitral y la otra no la niega expresamente, ante los jueces o el tribunal de arbitraje, se entiende válidamente probada la existencia de pacto arbitral.

Comentarios

Este artículo estipula la forma en la cual las partes en un contrato a través de un negocio jurídico, determinan voluntariamente que para la solución de los conflictos que se puedan llegar a generar en el desarrollo de la actividad contractual se someta a arbitraje la solución del mismo.

Este negocio jurídico tiene desarrollo a través de un compromiso o una cláusula compromisoria (artículo 4 Ley 1562 de 2012) que se puede pactar en el mismo contrato o en documento separado, por el cual las partes renuncian a hacer valer sus pretensiones ante un juez para hacerlo así frente a unos particulares investidos con la función de administrar justicia (artículo 116 Constitución Política) denominados árbitros.

De lo anterior se desprende que el pacto arbitral que se desarrolla a través de la cláusula compromisoria goza de solemnidad ya que se requiere que esta este estipulada en el contrato o en un documento separado. Esta solemnidad se ve más aún en los contratos estatales en donde los mismos deben constar por escrito como lo ha dicho el Consejo de Estado: "Adicionalmente, es indispensable recordar que, según el artículo 39 (primer inciso) de la Ley 80 de 1993, "Los contratos que celebren las entidades estatales constarán por escrito", y que, conforme al artículo 41 ibidem (primer inciso), "Los contratos del Estado se perfeccionan cuando se logra acuerdo sobre el objeto y éste se eleve a escrito", de donde resulta obvio que el pacto arbitral (cláusula compromisoria o compromiso) se solemniza y nace a la vida jurídica cuando conste por escrito, formalidad ésta que impide, como es lógico, que las partes puedan válidamente modificarlo o dejarlo sin efecto de manera tácita, so pena de contrariar el ordenamiento jurídico.



Bajo esta óptica y dado que el contrato estatal se perfecciona mediante escrito, es evidente que cualquier modificación que se le haga debe constar, igualmente, por escrito, exigencia que, como es obvio, la deben observar, también, quienes pretendan modificar o dejar sin efecto un pacto arbitral, teniendo en cuenta que “en derecho las cosas se deshacen como se hacen”. (Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia de 18 de abril de 2013.).

La voluntariedad estipulada por el pacto arbitral enmarca no solo el sometimiento de las controversias a la justicia arbitral, sino que también enmarca la materia que va a ser tratada por los árbitros, al respecto la Corte Constitucional en sentencias SU-174 de 2007 y T-511 de 2011 establece: “Una consecuencia trascendental del principio de voluntariedad del arbitramento es el carácter transitorio y limitado de las funciones jurisdiccionales conferidas a los árbitros. En efecto, la competencia de los árbitros está estrictamente limitada a la materia que las partes hayan acordado someter a decisión del Tribunal de Arbitramento. De ese modo, una vez se resuelve la controversia, los árbitros pierden sus facultades para impartir justicia, ya que desaparece la razón de ser de su habilitación”.

La autonomía de la voluntad en el pacto arbitral como fuente del mismo es tratada también por la doctrina, al respecto Edgar Ramírez Baquero en su artículo “La naturaleza jurídica del pacto arbitral” escrito dentro de la publicación sobre la práctica del litigio arbitral de la Cámara de comercio de Bogotá habla que “La postura contractualista sobre el pacto arbitral utiliza como piedra angular el hecho de que este emerge de un acuerdo de voluntades ajustado en orden a que un diferendo de intereses patrimoniales actual o eventual se ventile ante un tribunal arbitral, declinando con ello la asistencia de los jueces estatales”.

Bajo esta óptica y dado que el contrato estatal se perfecciona mediante escrito, es evidente que cualquier modificación que se le haga debe constar, igualmente, por escrito, exigencia que, como es obvio, la deben observar, también, quienes pretendan modificar o dejar sin efecto un pacto arbitral, teniendo en cuenta que “en derecho las cosas se deshacen como se hacen”. (Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia de 18 de abril de 2013.).

La voluntariedad estipulada por el pacto arbitral enmarca no solo el sometimiento de las controversias a la justicia arbitral, sino que también enmarca la materia que va a ser tratada por los árbitros, al respecto la Corte Constitucional en sentencias SU-174 de 2007 y T-511 de 2011 establece: “Una consecuencia trascendental del principio de voluntariedad del arbitramento es el carácter transitorio y limitado de las funciones jurisdiccionales conferidas a los árbitros. En efecto, la competencia de los árbitros está estrictamente limitada a la materia que las partes hayan acordado someter a decisión del Tribunal de Arbitramento. De ese modo, una vez se resuelve la controversia, los árbitros pierden sus facultades para impartir justicia, ya que desaparece la razón de ser de su habilitación”.

La autonomía de la voluntad en el pacto arbitral como fuente del mismo es tratada también por la doctrina, al respecto Edgar Ramírez Baquero en su artículo “La naturaleza jurídica del pacto arbitral” escrito dentro de la publicación sobre la práctica del litigio arbitral de la Cámara de comercio de Bogotá habla que “La postura contractualista sobre el pacto arbitral utiliza como piedra angular el hecho de que este emerge de un



acuerdo de voluntades ajustado en orden a que un diferendo de intereses patrimoniales actual o eventual se ventile ante un tribunal arbitral, declinando con ello la asistencia de los jueces estatales”.

El Consejo de Estado en sentencia de unificación jurisprudencial del 18 de abril de 2013 habla de la naturaleza y alcance del pacto arbitral así como de sus requisitos para el perfeccionamiento, de igual forma hace énfasis en la solemnidad que este pacto tiene al decir: “La solemnidad a cuya observancia las normas legales supeditan la existencia del pacto arbitral, lejos de responder a un simple capricho del legislador o, peor aún, a un atavismo o anhelo del juez, reviste la mayor importancia y encuentra fundamento en el interés público que dicho pacto involucra, en atención a los importantísimos y muy significativos efectos de estirpe procesal que dicho acuerdo está llamado a generar, asunto en el cual, como es obvio, se encuentran directamente involucradas tanto la seguridad jurídica como, más importante todavía, la efectividad del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, del cual son titulares las partes que intervienen en la celebración de tales acuerdos –una de las cuales deberá ser, al menos, una entidad estatal– puesto, que a partir de su perfeccionamiento, dichas partes quedarán atadas a lo que hubieren decidido o convenido cuando alguna de ellas requiera poner en movimiento la función judicial del Estado”. (Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de Unificación Jurisprudencial 85001-23-31-000-1998-00135-01(17859) de 18 de abril de 2013, C.P. Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

Por otra parte se deja también a la voluntad de las partes la naturaleza de la decisión arbitral en el laudo, pudiéndose pactar que este sea en equidad o en derecho, aclarándose que a falta de manifestación de las partes al respecto el laudo será proferido en derecho.

Concordancias:

Ley 1682 de 2013. Arts. 13 y 14. Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Art. 90. Ley 270 de 1996. Art 8. Código Civil. Art. 1602.

Artículo. 4 Clausula Compromisoria.

La cláusula compromisoria, podrá formar parte de un contrato o constar en documento separado inequívocamente referido a él.

La cláusula compromisoria que se pacte en documento separado del contrato, para producir efectos jurídicos deberá expresar el nombre de las partes e indicar en forma precisa el contrato a que se refiere.

Concordancias:

Constitución Política. Art. 116. Ley 80 de 1993. Art 68. Código Civil. Art. 1602. Ley 270 de 1996. Art 8.

Artículo 5. Autonomía de la Cláusula Compromisoria.

La inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato no afecta la cláusula compromisoria. En consecuencia, podrán someterse a arbitraje las controversias en las que se debata la existencia, eficacia o validez del contrato y la decisión del tribunal será conducente aunque el contrato sea inexistente, ineficaz o inválido.

La cesión de un contrato que contenga pacto arbitral, comporta la cesión de la cláusula compromisoria.



Artículo 6. Compromiso. El compromiso podrá constar en cualquier documento, que contenga:

1. Los nombres de las partes.
2. La indicación de las controversias que se someten al arbitraje.
3. La indicación del proceso en curso, cuando a ello hubiere lugar. En este caso las partes podrán ampliar o restringir las pretensiones aducidas en aquel.

Artículo 7. Árbitros. Las partes determinarán conjuntamente el número de árbitros, que siempre será impar. Si nada se dice al respecto, los árbitros serán tres (3), salvo en los procesos de menor cuantía, caso en el cual el árbitro será único.

El árbitro debe ser colombiano y ciudadano en ejercicio; no haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos, ni estar inhabilitado para ejercer cargos públicos o haber sido sancionado con destitución.

En los arbitrajes en derecho, los árbitros deberán cumplir, como mínimo, los mismos requisitos exigidos para ser magistrado de Tribunal Superior de Distrito Judicial, sin perjuicio de las calidades adicionales exigidas por los reglamentos de los centros de arbitraje o por las partes en el pacto arbitral.

Artículo 8. Designación de los Árbitros. Las partes nombrarán conjuntamente los árbitros, o delegarán tal labor en un centro de arbitraje o un tercero, total o parcialmente. La designación a cargo de los centros de arbitraje se realizará siempre mediante sorteo, dentro de

la especialidad jurídica relativa a la respectiva controversia y asegurando una distribución equitativa entre los árbitros de la lista.

Ningún árbitro o secretario podrá desempeñarse simultáneamente como tal, en más de cinco (5) tribunales de arbitraje en que intervenga como parte una entidad pública o quien ejerza funciones administrativas en los conflictos relativos a estas.

Artículo 9. Secretarios. Los árbitros designarán un secretario quien deberá ser abogado y no podrá ser cónyuge o compañero permanente, ni tener relación contractual, de subordinación o dependencia, de parentesco hasta cuarto grado de consanguinidad o civil o segundo de afinidad, con ninguno de los árbitros. El secretario deberá ser escogido de la lista del centro en la que se adelanta el procedimiento arbitral.

Artículo 10. Término. Si en el pacto arbitral no se señale término para la duración del proceso, este será de seis (6) meses, contados a partir de la finalización de la primera audiencia de trámite. Dentro del término de duración del proceso, deberá proferirse y notificarse, incluso, la providencia que resuelve la solicitud de aclaración, corrección o adición.

Dicho término podrá prorrogarse una o varias veces, sin que el total de las prórrogas exceda de seis (6) meses, a solicitud de las partes o de sus apoderados con facultad expresa para ello.

Al comenzar cada audiencia el secretario informará el término transcurrido del proceso.



Artículo 11. Suspensión. El proceso se suspenderá por solicitud de ambas partes con la limitación temporal prevista en esta ley y, además, desde el momento en que un árbitro se declare impedido o sea recusado, y se reanudará cuando se resuelva al respecto.

Igualmente, se suspenderá por inhabilidad, renuncia, relevo o muerte de alguno de los árbitros, hasta que se provea a su reemplazo.

Al término del proceso se adicionarán los días de suspensión, así como los de interrupción por causas legales. En todo caso, las partes o sus apoderados no podrán solicitar la suspensión del proceso por un tiempo que, sumado, exceda de ciento veinte (120) días.

No habrá suspensión por prejudicialidad.

Artículo 12. Iniciación del Proceso Arbitral. El proceso arbitral comenzará con la presentación de la demanda, que deberá reunir todos los requisitos exigidos por el Código de Procedimiento Civil, acompañada del pacto arbitral y dirigida al centro de arbitraje acordado por las partes. En su defecto, a uno del lugar del domicilio de la demandada, y si esta fuere plural, en el de cualquiera de sus integrantes. El centro de arbitraje que no fuere competente, remitirá la demanda al que lo fuere. Los conflictos de competencia que se susciten entre centros de arbitraje serán resueltos por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

Si no hubiere centro de arbitraje en el domicilio acordado o en el del domicilio del demandado, la solicitud de convocatoria se presentará en el centro de arbitraje más cercano.

Tratándose de procesos en los que es demandada una entidad pública, el centro de arbitraje correspondiente deberá remitir comunicación a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, informando de la presentación de la demanda.

La remisión de la comunicación a que se refiere este inciso, es requisito indispensable para la continuación del proceso arbitral.

Artículo 13. Amparo de Pobreza. El amparo de pobreza se concederá, total o parcialmente, en los términos del Código de Procedimiento Civil. Si hubiere lugar a la designación del apoderado, esta se hará a la suerte entre los abogados incluidos en la lista de árbitros del respectivo centro de arbitraje, salvo que el interesado lo designe.

Sin perjuicio de lo que resuelva el laudo sobre costas, el amparado quedará exonerado del pago de los honorarios y gastos del tribunal arbitral, sin que le corresponda a su contraparte sufragar lo que al amparado le hubiese correspondido pagar.

Concordancias:

Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Art 151

Artículo 14. Integración del Tribunal Arbitral. Para la integración del tribunal se procederá así:

1. Si las partes han designado los árbitros, pero no consta su aceptación, el director del centro de arbitraje los citará por el medio que considere más expedito y eficaz, para que se pronuncien en el término de cinco (5)



días. El silencio se entenderá como declinación.

Este mismo término y el efecto concedido al silencio, se aplicará para todos los eventos en que haya designación de árbitro y este deba manifestar su aceptación.

2. Si las partes no han designado los árbitros debiendo hacerlo, o delegaron la designación, el director del centro de arbitraje requerirá por el medio que considere más expedito y eficaz a las partes o al delegado, según el caso, para que en el término de cinco (5) días hagan la designación.
3. Si las partes delegaron al centro de arbitraje la designación de todos o alguno o varios de los árbitros, aquella se hará por sorteo dentro de los cinco (5) días siguientes a la solicitud de cualquiera de ellas.
4. En defecto de la designación por las partes o por el delegado, el juez civil del circuito, a solicitud de cualquiera de las partes, designará de plano, por sorteo, principales y suplentes, de la lista de árbitros del centro en donde se haya radicado la demanda, al cual informará de su actuación.
5. De la misma forma se procederá siempre que sea necesario designar un reemplazo.
6. Las partes, de común acuerdo, podrán reemplazar, total o parcialmente, a los árbitros con anterioridad a la instalación del tribunal.

Artículo 15. Deber de Información.

La persona a quien se comunique su nombramiento como árbitro o como secretario deberá informar, al aceptar, si coincide o ha coincidido con alguna de las partes o sus apoderados en otros procesos arbitrales o judiciales, trámites administrativos o cualquier otro asunto

profesional en los que él o algún miembro de la oficina de abogados a la que pertenezca o haya pertenecido, intervenga o haya intervenido como árbitro, apoderado, consultor, asesor, secretario o auxiliar de la justicia en el curso de los dos (2) últimos años. Igualmente deberá indicar cualquier relación de carácter familiar o personal que sostenga con las partes o sus apoderados.

Si dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la comunicación de aceptación, alguna de las partes manifestare por escrito dudas justificadas acerca de la imparcialidad o independencia del árbitro y su deseo de relevar al árbitro con fundamento en la información suministrada por este, se procederá a su reemplazo en la forma prevista para tal efecto, siempre y cuando los demás árbitros consideren justificada las razones para su reemplazo o el árbitro acepte expresamente ser relevado. Cuando se tratare de árbitro único o de la mayoría o de todos, decidirá el juez civil del circuito del lugar en donde funcione el tribunal de arbitraje. Cuando se trate de secretario, decidirán los árbitros.

Si durante el curso del proceso se llegare a establecer que el árbitro o el secretario no revelaron información que debieron suministrar al momento de aceptar el nombramiento, por ese solo hecho quedarán impedidos, y así deberán declararlo, so pena de ser recusados.

En todo caso, a lo largo del proceso, los árbitros y los secretarios deberán revelar sin demora cualquiera circunstancia sobrevenida, que pudiere generar en las partes dudas sobre su imparcialidad e independencia. Si cualquiera de estas considera que tal circunstancia afecta la imparcialidad o independencia del árbitro,



los demás árbitros decidirán sobre su separación o continuidad, y si no hubiere acuerdo entre aquellos, o se tratare de árbitro único o de la mayoría o de todos, decidirá el juez civil del circuito del lugar en donde funcione el tribunal de arbitraje.

Artículo 16. Impedimentos y Recusaciones. Los árbitros y los secretarios están impedidos y son recusables por las mismas causales previstas para los jueces en el Código de Procedimiento Civil, por las inhabilidades, prohibiciones y conflictos de intereses señalados en el Código Disciplinario Único, y por el incumplimiento del deber de información indicado en el artículo anterior.

En los arbitrajes en que sea parte el Estado o alguna de sus entidades, se aplicarán además de lo previsto en el inciso anterior las causales de impedimento y recusación previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Los árbitros nombrados por el juez o por un tercero serán recusables dentro de los cinco (5) días siguientes a la comunicación de su aceptación a las partes o de la fecha en que la parte tuvo o debió tener conocimiento de los hechos, cuando se trate de circunstancias sobrevinientes.

Los árbitros nombrados por acuerdo de las partes no podrán ser recusados sino por motivos sobrevenidos con posterioridad a su designación, y dentro de los cinco (5) días siguientes a aquel en que la parte tuvo conocimiento de los hechos.

Concordancias:

Ley 952 de 2019 Código General Disciplinario Art. 265. Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Art 140 y 141

Artículo 17. Trámite de los Impedimentos y las Recusaciones. El árbitro que se declare impedido cesará inmediatamente en sus funciones y lo comunicará a quien o quienes lo designaron, para que procedan a reemplazado.

El árbitro o árbitros que fueren recusados se pronunciarán dentro de los cinco (5) días siguientes. Si el recusado o recusados aceptan la recusación o guardan silencio, cesarán inmediatamente en sus funciones, hecho que se comunicará a quien hizo la designación para que proceda a su reemplazo. Si el árbitro rechaza la recusación, los demás árbitros decidirán de plano. Si fueren recusados todos los árbitros o varios, o se tratare de árbitro único, decidirá en la misma forma el juez civil del circuito del lugar donde funcione el tribunal de arbitraje, para lo cual se remitirá la actuación que deberá ser sometida a reparto en el término de cinco (5) días.

La providencia que decide la recusación no será susceptible de ningún recurso.

Si el árbitro hubiese sido designado por el juez civil del circuito, en caso de impedimento o aceptación de la recusación, se remitirán a este, sin necesidad de reparto, las piezas procesales pertinentes con el fin de que proceda a la designación del árbitro que haya de reemplazar al impedido.

Artículo 18. Impedimentos y Recusaciones de Magistrados. Los magistrados que conozcan de los recursos extraordinarios de anulación o revisión estarán impedidos y serán recusables conforme a las reglas generales del Código de Procedimiento Civil y, además, cuando respecto de ellos se configure alguna causal frente a quienes hubieran



intervenido como árbitros, secretario o auxiliares de la justicia en el proceso arbitral.

Concordancias:

Ley 952 de 2019 Código General Disciplinario Art. 265. Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Art 140 y 141.

Artículo 19. Control Disciplinario. En los términos de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, el control disciplinario de los árbitros, los secretarios y los auxiliares de los tribunales arbitrales, se regirá por las normas disciplinarias de los servidores judiciales y auxiliares de la justicia.

Concordancias:

Ley 270 de 1996. Art 75

Artículo 20. Instalación del Tribunal. Aceptada su designación por todos los árbitros y, en su caso, cumplidos los trámites de recusación y reemplazo, el tribunal arbitral procederá a su instalación, en audiencia para la cual el centro de arbitraje fijará día y hora.

Si alguno de los árbitros no concurriere, podrá presentar excusa justificada de su inasistencia dentro de los tres (3) días siguientes. Si no presentare dicha excusa o, si presentada, no concurriere en la nueva fecha, se procederá a su reemplazo en la forma prevista en la presente ley.

En la audiencia de instalación el centro de arbitraje entregará a los árbitros el expediente.

El tribunal elegirá un Presidente y designará un Secretario, quien deberá manifestar por escrito su aceptación dentro

de los cinco (5) días siguientes, y será posesionado una vez agotado el trámite de información o de reemplazo.

Sin perjuicio de lo que luego haya de decidir el tribunal sobre su propia competencia en la primera audiencia de trámite, la admisión, la inadmisión y el rechazo de la demanda se surtirán conforme a lo previsto en el Código de Procedimiento Civil. El tribunal rechazará de plano la demanda cuando no se acompañe prueba de la existencia de pacto arbitral, salvo que el demandante invoque su existencia para los efectos probatorios previstos en el parágrafo del artículo 3°. En caso de rechazo, el demandante tendrá un término de veinte (20) días hábiles para instaurar la demanda ante el juez competente para conservar los efectos derivados de la presentación de la demanda ante el centro de arbitraje.

El poder para representar a una cualquiera de las partes en la audiencia de instalación incluye además de las facultades legales que se le otorgan, la facultad para notificarse de todas las determinaciones que adopte el tribunal en la misma, sin que se pueda pactar lo contrario.

Concordancias:

Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Art 626

Artículo 21. Traslado y Contestación de la Demanda. De la demanda se correrá traslado por el término de veinte (20) días. Vencido este, se correrá traslado al demandante por el término de cinco (5) días, dentro de los cuales podrá solicitar pruebas adicionales relacionadas con los hechos en que se funden las excepciones de mérito.



Es procedente la demanda de reconvencción pero no las excepciones previas ni los incidentes. Salvo norma en contrario, los árbitros decidirán de plano toda cuestión que se suscite en el proceso.

Parágrafo. La no interposición de la excepción de compromiso o cláusula compromisoria ante el juez implica la renuncia al pacto arbitral para el caso concreto.

Artículo 22. Reforma de la Demanda. Notificado el demandado del auto admisorio de la demanda, esta podrá reformarse por una sola vez antes de la iniciación de la audiencia de conciliación prevista en esta ley.

Concordancias:

Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Art 626 y 627

Artículo 23. Utilización de Medios Electrónicos. En el proceso arbitral podrán utilizarse medios electrónicos en todas las actuaciones y, en particular, para llevar a cabo todas las comunicaciones, tanto del tribunal con las partes como con terceros, para la notificación de las providencias, la presentación de memoriales y la realización de audiencias, así como para la guarda de la versión de las mismas y su posterior consulta.

La notificación transmitida por medios electrónicos se considerará recibida el día en que se envió, salvo que se trate de la notificación del auto admisorio de la demanda, caso en el cual se considerará hecha el día que se reciba en la dirección electrónica del destinatario.

Los árbitros, las partes y los demás intervinientes podrán participar en las audiencias a través de videoconferencia,

teleconferencia o por cualquier otro medio técnico, bajo la dirección del tribunal arbitral.

La formación y guarda del expediente podrá llevarse íntegramente a través de medios electrónicos o magnéticos.

Los centros de arbitraje prestarán la debida colaboración a los árbitros y a las partes, y con tal fin pondrán a disposición de sus usuarios recursos tecnológicos idóneos, confiables y seguros

Concordancias:

Ley 527 de 1999. Arts. 1 y 2, Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Art 103.

Artículo 24. Audiencia de Conciliación. Vencido el término de traslado de las excepciones de mérito propuestas contra la demanda inicial o la de reconvencción, o contestadas sin que se hubieren propuesto excepciones, o vencido sin contestación el término de traslado de la demanda, el tribunal señalará día y hora para celebrar la audiencia de conciliación, a la que deberán concurrir tanto las partes como sus apoderados.

En la audiencia de conciliación el tribunal arbitral instará a las partes a que resuelvan sus diferencias mediante conciliación, para lo cual podrá proponerles fórmulas, sin que ello implique prejuzgamiento. Si las partes llegaren a una conciliación, el tribunal la aprobará mediante auto que hace tránsito a cosa juzgada y que, en caso de contener una obligación expresa, clara y exigible, prestará mérito ejecutivo.

El Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado



podrán intervenir activamente en la audiencia con el fin de lograr que las partes concilien sus diferencias y expresar sus puntos de vista sobre las fórmulas que se propongan.

Concordancias:

Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Art 45. Decreto Ley 262 de 2000. Arts. 33,33 y 44.

Artículo 25. Fijación de Honorarios y Gastos. Fracasada en todo o en parte la conciliación, en la misma audiencia el tribunal fijará los honorarios y gastos mediante auto susceptible de recurso de reposición, que será resuelto inmediatamente. Para la fijación, tomará en cuenta la cuantía de las pretensiones de la demanda, determinada de conformidad con el Código de Procedimiento Civil. Si hubiere demanda de reconvencción, tomará como base la de la cuantía mayor.

Lo anterior, sin perjuicio de que las partes, antes del nombramiento de los árbitros, acuerden los honorarios y así se lo comuniquen junto con su designación.

Concordancias:

Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Art. 366.

Artículo 26. Límite de los Honorarios y Partida de Gastos. Los árbitros tendrán como suma límite para fijar los honorarios de cada uno, la cantidad de mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1.000 smlmv). El Gobierno Nacional reglamentará las tarifas de honorarios y gastos.

En caso de árbitro único, los honorarios podrán incrementarse hasta en un cincuenta por ciento.

Los honorarios del secretario no podrán exceder de la mitad de los de un árbitro.

Cuando no fuere posible determinar la cuantía de las pretensiones, los árbitros tendrán como suma límite para fijar los honorarios de cada uno, la cantidad de quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes (500 smlmv).

Artículo 27. Oportunidad para la consignación. En firme la regulación de honorarios y gastos, cada parte consignará, dentro de los diez (10) días siguientes, lo que a ella corresponda. El depósito se hará a nombre del presidente del tribunal, quien abrirá para su manejo una cuenta especial en una entidad sujeta a la vigilancia de la Superintendencia Financiera. Dicha cuenta deberá contener la indicación del tribunal arbitral y en ella solo podrán administrarse los recursos de este.

Si una de las partes consigna lo que le corresponde y la otra no, aquella podrá hacerlo por esta dentro de los cinco (5) días siguientes. Si no se produjere el reembolso, la acreedora podrá demandar su pago por la vía ejecutiva ante la justicia ordinaria. Para tal efecto le bastará presentar la correspondiente certificación expedida por el presidente del tribunal con la firma del secretario. En la ejecución no se podrá alegar excepción diferente a la de pago. La certificación solamente podrá ser expedida cuando haya cobrado firmeza la providencia mediante la cual el tribunal se declare competente.

De no mediar ejecución, las expensas pendientes de reembolso se tendrán en cuenta en el laudo para lo que hubiere lugar. A cargo de la parte incumplida, se causarán intereses de mora a la tasa más alta autorizada, desde el vencimiento del plazo



para consignar y hasta el momento en que cancele la totalidad de las sumas debidas.

Vencidos los términos previstos para realizar las consignaciones sin que estas se hubieren efectuado, el tribunal mediante auto declarará concluidas sus funciones y extinguidos los efectos del pacto arbitral para el caso.

Parágrafo. Cuando una parte se encuentre integrada por varios sujetos, no se podrá fraccionar el pago de los honorarios y gastos del tribunal y habrá solidaridad entre sus integrantes respecto de la totalidad del pago que a dicha parte corresponda.

Artículo 28. Distribución de Honorarios.

Una vez el tribunal se declare competente, el presidente entregará a cada uno de los árbitros y al secretario la mitad de los honorarios, y al centro de arbitraje la totalidad de lo correspondiente a él; el resto quedará depositado en la cuenta destinada exclusivamente para el efecto. El presidente distribuirá el saldo de honorarios una vez terminado el arbitraje por voluntad de las partes o por ejecutoria del laudo o de la providencia que decida sobre su aclaración, corrección o complementación.

Terminado el proceso o decidido el recurso de anulación, el presidente hará

la liquidación final de gastos y, con la correspondiente cuenta razonada, devolverá el saldo a las partes.

Artículo 29. Procesos sometidos a la justicia ordinaria o contencioso administrativa.

El tribunal de arbitraje es competente para resolver sobre su propia competencia y su decisión prevalece sobre cualquier otra proferida en sentido contrario por un juez ordinario o contencioso administrativo. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el recurso de anulación.

Si del asunto objeto de arbitraje estuviere conociendo la justicia ordinaria o la contencioso administrativa, y no se hubiere proferido sentencia de única o primera instancia o terminado por desistimiento, transacción o conciliación; el tribunal arbitral solicitará al respectivo despacho judicial la remisión del expediente y este deberá proceder en consecuencia.

Si dicho arbitraje no concluyere con laudo, el proceso judicial continuará ante el juez que lo venía conociendo, para lo cual el presidente del tribunal devolverá el expediente. Las pruebas practicadas y las actuaciones surtidas en el trámite arbitral conservarán su validez.



Comentarios

Este artículo desarrolla el principio de competencia que no es otra cosa distinta a señalar que son los árbitros quienes en última instancia tienen la posibilidad de declararse competentes o incompetentes para conocer del asunto, ello no significa que sea una decisión contra la que no procede recurso alguno, claramente esta es una de las causales de anulación que ha previsto este mismo estatuto. Pero si es importante señalar que la decisión de avocar el conocimiento y prevalece sobre los procesos que se encontraren en curso, de forma tal que si una de las partes le presenta al juez de conocimiento a excepción de compromiso o cláusula compromisoria, este debe remitir el asunto en estado en que se encuentre al tribunal arbitral para conocer del mismo. Algunas tesis respecto a la presentación o no de la excepción han indicado que cuando ello no ocurre las partes o mejor la parte que no ha optado por este medio de defensa al interior del proceso, renuncia al contenido de la cláusula o pacto.

Frente al tema en comento, la doctrina ha manifestado: “Por el contrario, cuando a pesar de que exista un pacto arbitral, ninguna de las partes lo invoca, en principio el proceso debe continuar ante el juez. En estos casos se entiende que existe una renuncia al pacto arbitral en el caso concreto (artículo 21 de la ley). En este punto la ley consagró la jurisprudencia tradicional, la cual por lo demás es congruente con lo que dispone la Convención de Nueva York sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras de 1958, la que si bien no se aplica al arbitraje doméstico en todo caso suministra un criterio técnico sobre el punto. Como la renuncia se entiende hecha para el caso concreto, si posteriormente se inicia otro proceso entre las partes, podrá invocarse el pacto arbitral.²⁰¹ Para determinar cuál es el caso concreto deberá partirse de los tres elementos que de acuerdo con el Código General del Proceso permiten identificar la existencia de la cosa juzgada, esto es, que se trate del mismo objeto, la misma causa e identidad jurídica de partes. Por consiguiente, si en la controversia que se plantea no existe dicha identidad con la litis que se sometió a los jueces permanentes, será aplicable el pacto arbitral.

Si bien el Consejo de Estado²⁰² había acogido la misma tesis de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido que la no invocación del pacto implica la renuncia al mismo, recientemente la modificó y ha sostenido para casos sujetos a la legislación anterior a la Ley 1563 de 2012, que el hecho de que una parte no haya invocado el pacto arbitral no permite concluir que el mismo deja de producir efectos.

A tal efecto, el Consejo de Estado se fundó en varias consideraciones²⁰³: de una parte en que los contratos estatales son solemnes, por lo que no es posible modificar el pacto arbitral por el sólo hecho de que una de las partes no invoque el pacto, y

201 En tal sentido sentencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado del 26 de abril de 2017 expediente 11001-03-26-000-2016-00047-00 (56661).

202 Sección Tercera, sentencia del 16 de junio de 1997, expediente 10883, 16 de marzo de 2005, expediente 27.934 y 23 de junio de 2010, expediente 18.395.

203 Sección Tercera, sentencia del 18 de abril de 2012, expediente 85001-23-31-000-199800135-01 (17859)



de otro lado, en el principio de planeación, que impide hacer cesar los efectos del pacto por el sólo hecho de no invocarlo, pues en virtud del mencionado principio las decisiones de contratación debe ser analizadas y evaluadas por la entidad. Adicionalmente el Consejo de Estado invocó el principio del paralelismo de formas, es decir que las cosas se deshacen como se hacen, sin embargo, este principio es discutido internacionalmente. En tal sentido la doctrina Alemana²⁰⁴ y Suiza²⁰⁵ ha señalado que las formalidades exigidas para celebrar un contrato no necesariamente se aplican al acto dirigido a ponerle fin.

Lo anterior porque las formalidades buscan proteger el consentimiento en obligarse que es distinto al consentimiento que se expresa para deshacer el vínculo jurídico. Lo anterior es además coherente con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que, respecto de contratos de promesa (que en materia civil requieren la solemnidad de un escrito) ha señalado que si ninguna de las partes comparece a celebrar el contrato prometido se entiende que existe un mutuo disenso de la formalidad omitida.

Es pertinente, señalar que la tesis del Consejo de Estado fue adoptada respecto de casos anteriores a la entrada en vigencia de la Ley 1563 y dicha Corporación ha precisado que respecto de procesos iniciados a partir de la vigencia de la Ley 1563 de 2012, debe aplicarse la renuncia tácita al pacto arbitral que consagra el artículo 21 de la Ley 1563 de 2012²⁰⁶. "En derecho colombiano existen dos precedentes jurisprudenciales que deben destacarse.

El primero es de la Corte Constitucional, que en sentencia de tutela T-511 de 2011, al referirse a una cláusula que generó la discusión acerca de si las partes habían acordado someterse a arbitraje, expresó: "a menos de que no sea razonablemente posible deducir la intención de las partes de someterse al arbitramento, el juez debe propender por dotar de plenos efectos al pacto arbitral, sin detenerse en reparar por deficiencias de redacción o falta de precisión en el alcance de la habilitación, ya que de lo contrario desconocería indebidamente la libre decisión de los contratantes de poner fin de manera pacífica a sus disputas a través de dicho mecanismo alternativo de resolución de controversias".

Así mismo, la Sección Tercera del Consejo de Estado en un caso en el cual las partes habían pactado un arbitraje en una institución que no prestaba este servicio, consideró que era aplicable el pacto arbitral excluyendo la referencia a dicha institución y aplicando las normas supletivas de la Ley 1563 de 2012.²⁰⁷" (Modulo de arbitraje nacional e internacional. Juan Pablo Cárdenas Mejía. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. P. 76 a 78)

204 Werner Flume. El Negocio Jurídico. P. 301

205 Andrea Van Thur. Tratado de las Obligaciones. P: 138

206 Sección Tercera. Sentencia del 18 de abril de 2017 expediente 50001-23-33-000-2015-00667-01 (58461)

207 Decisión del 26 de noviembre de 2015. Referencia 20152003-00018/28507



Artículo 30. Primera Audiencia de Trámite. Una vez consignada la totalidad de los honorarios y gastos, el tribunal arbitral celebrará la primera audiencia de trámite con la asistencia de todos sus miembros, en la cual resolverá sobre su propia competencia para decidir de fondo la controversia mediante auto que solo es susceptible de recurso de reposición. Si decidiere que no es competente para conocer de ninguna de las pretensiones de la demanda y la reconvenición, se extinguirán los efectos del pacto arbitral para el caso concreto, y se devolverá a las partes, tanto la porción de gastos no utilizada, como los honorarios recibidos. En este caso, para conservar los efectos derivados de la presentación de la demanda ante el centro de arbitraje, el demandante tendrá un término de veinte (20) días hábiles para instaurar la demanda ante el juez competente.

En caso de que el tribunal se declare competente por mayoría de votos, el árbitro que haya salvado voto, cesará inmediatamente en sus funciones y será reemplazado en la forma prevista en esta ley. Nombrado el reemplazo, se reanudará y terminará la primera audiencia de trámite.

Por último, el tribunal resolverá sobre las pruebas pedidas por las partes y las que de oficio estime necesarias.

Concluida la audiencia, comenzará a contarse el término de duración del proceso.

Artículo 31. Audiencias y pruebas. El tribunal en pleno realizará las audiencias que considere necesarias, con o sin participación de las partes. Las audiencias podrán realizarse por cualquier sistema

que permita la comunicación de los participantes entre sí.

El tribunal y las partes tendrán, respecto de las pruebas, las mismas facultades y deberes previstos en el Código de Procedimiento Civil y las normas que lo modifiquen o complementen. Las providencias que decreten pruebas no admitir recurso alguno; las que las nieguen son susceptibles de reposición. Cuando la prueba haya de practicarse en el exterior, se aplicarán los tratados vigentes sobre la materia y, en subsidio, las normas del Código de Procedimiento Civil, en lo pertinente. En este caso, cuando en el proceso se hayan practicado todas las pruebas y sólo faltare la prueba en el exterior, los árbitros podrán suspender de oficio el proceso arbitral, mientras se practicare la misma.

En la audiencia de posesión del perito, el tribunal fijará prudencialmente la sumas que deberán consignar a buena cuenta de los honorarios de aquel, tanto la parte que solicitó la prueba, como la que formuló preguntas adicionales dentro del término que al efecto le señale el tribunal, so pena de que se entienda desistida la prueba respecto de la parte que no hizo la consignación. El tribunal fijará en su oportunidad los honorarios del perito e indicará qué parte o partes deberán cancelarlos y en qué proporción, y dispondrá el reembolso a que hubiere lugar.

El perito rendirá la experticia en el término que prudencialmente le señale el tribunal. Presentado el dictamen, de él se correrá traslado a las partes por un término de hasta diez (10) días, dentro del cual aquellas podrán solicitar aclaraciones o complementaciones, que si el tribunal estimare procedentes, habrá



de atender el perito en informe que será puesto en conocimiento de las partes por el mismo término.

En ningún caso habrá lugar a trámite especial de objeción del dictamen por error grave. Dentro del término de su traslado, o del de sus aclaraciones o complementaciones, las partes podrán presentar experticias para controvertirlo. Adicionalmente, el tribunal, si lo considera necesario, convocará a una audiencia a la que deberán concurrir obligatoriamente el perito y los demás expertos, que podrán ser interrogados por el tribunal y por las partes.

Los honorarios definitivos del perito se fijarán luego de concluida esta audiencia si a ella se hubiere convocado; en caso contrario, una vez surtido el traslado del dictamen pericial, sus aclaraciones o complementaciones.

Concordancias:

Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Art 107, 165.

Artículo 32. Medidas Cautelares. A petición de cualquiera de las partes, el tribunal podrá ordenar las medidas cautelares que serían procedentes de tramitarse el proceso ante la justicia ordinaria o la contencioso administrativa, cuyos decretos, práctica y levantamiento se someterán a las normas del Código de Procedimiento Civil, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y a las disposiciones especiales pertinentes. El tribunal podrá comisionar al juez civil municipal o del circuito del lugar en donde deba practicarse la medida cautelar. Cuando se trate de procesos arbitrales en que sea parte una entidad pública o quien

desempeñe funciones administrativas, además de la posibilidad de comisionar a los referidos jueces civiles, el tribunal de arbitraje podrá comisionar al juez administrativo, si lo considera conveniente.

Adicionalmente, el tribunal podrá decretar cualquier otra medida cautelar que encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión.

Para decretar la medida cautelar, el tribunal apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho.

Asimismo, el tribunal tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida y, si lo estimare procedente, podrá decretar una menos gravosa o diferente de la solicitada. El tribunal establecerá su alcance, determinará su duración y podrá disponer, de oficio o a petición de parte, la modificación, sustitución o cese de la medida cautelar adoptada.

Cuando se trate de medidas cautelares relacionadas con pretensiones pecuniarias, el demandado podrá impedir su práctica o solicitar su levantamiento o modificación mediante la prestación de una caución para garantizar el cumplimiento de la eventual sentencia favorable al demandante o la indemnización de los perjuicios por la imposibilidad de cumplirla. No podrá prestarse caución cuando las medidas cautelares no estén relacionadas con pretensiones económicas o procuren anticipar materialmente el fallo.



Para que sea decretada cualquiera de las anteriores medidas cautelares inominadas, el demandante deberá prestar caución equivalente al veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones estimadas en la demanda, para responder por las costas y perjuicios derivados de su práctica. Sin embargo, el tribunal, de oficio o a petición de parte, podrá aumentar o disminuir el monto de la caución cuando lo considere razonable, o fijar uno superior al momento de decretar la medida.

Si el tribunal omitiere el levantamiento de las medidas cautelares, la medida caducará automáticamente transcurridos tres (3) meses desde la ejecutoria del laudo o de la providencia que decida definitivamente el recurso de anulación. El registrador o a quien le corresponda, a solicitud de parte, procederá a cancelarla.

Parágrafo. Las medidas cautelares también podrán tener como objeto recaudar elementos de prueba que pudiesen ser relevantes y pertinentes para la controversia.

Quien ejerza funciones jurisdiccionales, podrá decretar medidas cautelares para este propósito en los procesos sometidos a su conocimiento, sean o no procesos arbitrales.

Concordancias:

Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Arts. 588, 589, 590. Ley 1437 de 2011. Art 229, 230.

Artículo 33. Audiencias de Alegatos y de Laudo. Concluida la instrucción del proceso, el tribunal oír en audiencia las alegaciones de las partes por un espacio máximo de una hora cada cual, sin que interese el número de sus integrantes.

En el curso de la audiencia, las partes podrán entregar sus alegaciones por escrito. A continuación el tribunal señalará día y hora para audiencia de laudo, en la que se dará lectura a la parte resolutive de este.

Artículo 34. Inasistencia de los Árbitros. El árbitro que deje de asistir por dos (2) veces a las audiencias sin justificación, o en tres (3) ocasiones con excusa justificada, quedará, sin más, relevado del cargo. Los árbitros restantes darán aviso a quien lo designó para que proceda a su reemplazo.

Artículo 35. Cesación de Funciones del Tribunal. El tribunal cesará en sus funciones:

1. Cuando no se haga oportunamente la consignación de gastos y honorarios prevista en la presente ley.
2. Por voluntad de las partes.
3. Cuando el litisconsorte necesario que no suscribió el pacto arbitral no sea notificado o no adhiera oportunamente al pacto arbitral.
4. Por la expiración del término fijado para el proceso o el de su prórroga.
5. Por la ejecutoria del laudo o, en su caso, de la providencia que resuelva sobre la aclaración, corrección o adición.
6. Por la interposición del recurso de anulación, sin menoscabo de la competencia del tribunal arbitral para la sustentación del recurso.

Artículo 36. Integración del Contradictorio. Cuando por la naturaleza de la



relación jurídica debatida en el proceso, el laudo haya de generar efectos de cosa juzgada para personas que no estipularon el pacto arbitral, el tribunal ordenará la citación personal de todas ellas para que manifiesten si adhieren o no al pacto. La notificación personal de la providencia que así lo ordene, se llevará a cabo dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de su decreto.

Los citados manifestarán expresamente su decisión de adherir al pacto arbitral dentro de los cinco (5) días siguientes. De no hacerlo, el tribunal declarará extinguidos los efectos del compromiso o de la cláusula compromisoria para dicha controversia. Igual pronunciamiento se hará cuando no se logre notificar a los citados. En la misma providencia en la que se declaren extinguidos los efectos del pacto arbitral, los árbitros ordenarán el reintegro a las partes de la totalidad de los honorarios. En estos eventos, no se considerará interrumpida la prescripción y operará la caducidad, salvo que se promueva el respectivo proceso ante el juez dentro de los veinte días (20) hábiles siguientes a la ejecutoria de la providencia referida en este inciso.

Si todos los citados adhieren al pacto arbitral, el tribunal fijará la contribución que a ellos corresponda en los honorarios y gastos generales.

Cuando se trate de integración del contradictorio con quien haya suscrito el pacto arbitral, se ordenará su notificación personal, surtida la cual, el citado tendrá veinte (20) días para pronunciarse, según corresponda a su condición de parte activa o pasiva. Vencido este término, el proceso continuará su trámite.

Artículo 37. Intervención de otras partes y terceros. La intervención en el proceso arbitral del llamado en garantía, del denunciado en el pleito, del interviniente excluyente y demás partes, se someterá a lo previsto en las normas que regulan la materia en el Código de Procedimiento Civil. Los árbitros fijarán la cantidad adicional a su cargo por concepto de honorarios y gastos del tribunal, mediante providencia susceptible de recurso de reposición. La suma correspondiente deberá ser consignada dentro de los diez (10) días siguientes.

Tratándose de interviniente excluyente que no haya suscrito el pacto arbitral, su demanda implica la adhesión al pacto suscrito entre las partes iniciales. En caso de que el interviniente excluyente que haya suscrito pacto arbitral o que haya adherido a él, no consigne oportunamente, el proceso continuará y se decidirá sin su intervención, salvo que la consignación la efectúe alguna otra parte interesada, aplicando en lo pertinente el artículo 27.

Cuando el llamado en garantía o denunciado en el pleito, que ha suscrito el pacto arbitral o ha adherido a él, no consigna oportunamente, el proceso continuará y se decidirá sin su intervención, salvo que la consignación la efectúe alguna otra parte interesada, aplicando en lo pertinente el artículo 27.

En los casos de llamamiento en garantía y de denuncia del pleito, la existencia del pacto arbitral también podrá probarse conforme a lo previsto en el parágrafo del artículo 3o.

Si se trata de coadyuvante o llamado de oficio, su intervención se someterá a lo



previsto en las normas que regulan la materia en el Código de Procedimiento Civil para esta clase de terceros. En este caso, el tribunal le dará aplicación al inciso primero de esta norma y el no pago hará improcedente su intervención.

Parágrafo 1. Cuando se llame en garantía a una persona que ha garantizado el cumplimiento de las obligaciones derivadas de un contrato que contiene pacto arbitral, aquella quedará vinculada a los efectos del mismo.

Parágrafo 2. En ningún caso las partes o los reglamentos de los centros de arbitraje podrán prohibir la intervención de otras partes o de terceros.

Concordancias:

Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Art. 71.

Artículo 38. Adopción del Laudo Arbitral. El laudo se acordará por mayoría de votos y será firmado por todos los árbitros, incluso por quien hubiere salvado el voto.

La falta de firma de alguno de los árbitros no afecta la validez del laudo.

El árbitro disidente expresará por escrito los motivos de su discrepancia, el mismo día en que se profiera el laudo.

Lo anterior también se aplica a quien pretenda aclarar el voto.

Artículo 39. Aclaración, Corrección y Adición del Laudo. Dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación, el laudo podrá ser aclarado, corregido y complementado de oficio; asimismo, podrá serlo a solicitud de parte, formulada dentro del mismo término.

Artículo 40. Recurso extraordinario de anulación. Contra el laudo arbitral procede el recurso extraordinario de anulación, que deberá interponerse debidamente sustentado, ante el tribunal arbitral, con indicación de las causales invocadas, dentro de los treinta (30) días siguientes a su notificación o la de la providencia que resuelva sobre su aclaración, corrección o adición. Por secretaría del tribunal se correrá traslado a la otra parte por quince (15) días sin necesidad de auto que lo ordene. Vencido aquel, dentro de los cinco (5) días siguientes, el secretario del tribunal enviará los escritos presentados junto con el expediente a la autoridad judicial competente para conocer del recurso.



Comentarios

Esta norma regula lo relacionado con el recurso extraordinario de anulación de los laudos arbitrales. El Consejo de Estado ha señalado que el recurso extraordinario de anulación de laudos arbitrales refiere a la incolumidad del principio de legalidad en el procedimiento arbitral, lo que comporta que el estudio que adelanta el juez de lo contencioso administrativo se ajusta, con exclusividad, a errores o vicios in procedendo en los cuales haya podido incurrir el juez arbitral y, solo de manera excepcional, por vicios de fondo o in iudicando. (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 27 de mayo de 2004. Exp. 25156)

La jurisprudencia también ha precisado que el recurso extraordinario de anulación es de naturaleza excepcional, restrictivo y extraordinario. A su vez, se encuentra sometido al principio dispositivo, por lo cual no puede ser una instancia adicional dentro del proceso. (Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 15 de mayo de 1992. Exp. 5326).

El carácter extraordinario del recurso pudo ser objeto de verificación a partir de una búsqueda en el sistema de relatoría del Consejo de Estado durante el periodo comprendido entre enero de 2018 y octubre de 2019. El resultado fue que la Sección Tercera profirió 60 sentencias mediante las cuales resolvió recursos extraordinarios de anulación presentados en contra de laudos arbitrales.

De las 36 sentencias proferidas durante el 2018, en 33 se declaró infundado el recurso de anulación propuesto. En tan solo una de las providencias se declaró parcialmente la anulación de algunos apartes de la parte resolutive del laudo y en dos casos se declaró la anulación total de la parte resolutive del laudo.

De las 24 sentencias proferidas durante el 2019, en 21 casos se declaró infundado el recurso de anulación propuesto. En dos de las providencias se declaró parcialmente la anulación de algunos apartes de la parte resolutive de los laudos y en un solo caso se declaró la anulación total de la parte resolutive del laudo.

Es claro que existe una línea jurisprudencial en la cual la anulación de laudos arbitrales por el Consejo de Estado es poco frecuente y en efecto es extraordinaria. Esto resulta armónico con lo expuesto por ese alto tribunal en cuanto a la naturaleza del recurso de anulación, la cual es de carácter restrictiva, extraordinaria y excepcional.

Un tema que merece una especial mención es el relacionado con la tutela contra laudos arbitrales. Sobre este punto la Corte Constitucional se ha pronunciado en sede de acciones de tutela. Tres providencias de unificación han sido proferidas por la Corte sobre la materia. La primera es la SU-174 de 2007 en la cual se establecieron cuatro elementos que resaltan el carácter excepcional de la acción de tutela contra laudos arbitrales. Tales elementos son: "(1) un respeto por el margen de decisión autónoma de los árbitros, que no ha de ser invadido por el juez de tutela e impide a éste pronunciarse sobre el fondo del asunto sometido a arbitramento; (2)



la procedencia excepcional de la acción de tutela exige que se haya configurado, en la decisión que se ataca, una vulneración directa de derechos fundamentales; (3) si bien es posible y procedente aplicar la doctrina de las vías de hecho a los laudos arbitrales, dicha doctrina ha de aplicarse con respeto por los elementos propios de la naturaleza del arbitraje, lo cual implica que su procedencia se circunscribe a hipótesis de vulneración directa de derechos fundamentales; y (4) el carácter subsidiario de la acción de tutela se manifiesta con especial claridad en estos casos, ya que sólo procede cuando se ha hecho uso de los recursos provistos por el ordenamiento jurídico para controlar los laudos, y a pesar de ello persiste la vía de mediante la cual se configura la vulneración de un derecho fundamental. En materia de contratos administrativos sobresale el recurso de anulación contra el laudo.”

La Corte Constitucional, resaltó que la acción de tutela no procede contra el procedimiento que se adelanta ante los tribunales de arbitramento, ni contra las decisiones judiciales que resuelven los recursos de anulación, salvo que se incurra en dichas actuaciones en una vía de hecho que genere la vulneración a un derecho fundamental.

La segunda es la SU-173 de 2015 en la cual el alto tribunal constitucional manifestó que la competencia del juez contencioso en relación con anulación de laudos arbitrales se circunscribe a “...revisar los errores in procedendo, pues, salvo excepciones legales, no hace parte de la órbita de competencia del Juzgador el conocimiento de errores in iudicando, siendo estos más propios de una segunda instancia y el recurso de anulación no tiene tal condición.”

La tercera es la SU-656 de 2017. En esa sentencia la Corte Constitucional señaló que el recurso de anulación es el medio previsto por el legislador para amparar los derechos fundamentales que se consideraban vulnerados con las actuaciones arbitrales. Por lo tanto, la tutela tiene un carácter excepcional y solo procederá, entre otros presupuestos, cuando se cumpla con el requisito de subsidiariedad.

El Consejo de Estado en relación con la procedencia de la acción de tutela contra laudos arbitrales, en el caso de Gecelca vs la Cámara de Comercio de Bogotá, al resolver la impugnación contra la sentencia de primera instancia, señaló: i) los laudos arbitrales son equiparables a las sentencias judiciales, lo cual se debe tener en cuenta al resolver la procedencia de la tutela contra los laudos; ii) Siendo sentencias judiciales, para establecer la procedencia de la tutela contra laudos, resulta aplicable el precedente jurisprudencial contenido en la sentencia de unificación de 31 de julio de 2012, en la cual se unificaron los requisitos generales y especiales que deben acreditarse para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. (Consejo de Estado. Sala Plena. Sentencia de unificación 31 de julio de 2012. Rad. 11001-03-15-000-2009-01328-01); iii) la acción de tutela no es una tercera instancia para revivir términos procesales, interpretaciones o valoraciones probatorias que son propias del juez natural; iv) el juez de tutela no tiene la potestad de revisar el laudo arbitral en asuntos procedimentales, sin que antes se agote el



mecanismo previsto para tal efecto, es decir, el recurso extraordinario de anulación; y v) el juez de tutela tiene el deber de garantizar la seguridad jurídica, lo cual implica que no puede adoptar decisiones que puedan resultar inocuas cuando las partes decidieron presentar recurso de anulación contra el laudo arbitral, más aún en casos de tribunales de arbitramento internacional. Por lo tanto, el juez constitucional debe respetar las instancias judiciales previstas en el ordenamiento jurídico, lo cual implica que debe esperar a que se resuelva el recurso extraordinario para adoptar una decisión en el marco de la acción de tutela. (Consejo de Estado. Sección Quinta. Sentencia de 6 de septiembre de 2018. Rad. 111001-03-15-000-2018-00604-01).

Concordancias:

Ley 446 de 1998, ART. 36, ART. 149.

Ley 1437 de 2011, ARTS. 104, 130, 149.

Artículo 41. Causales del recurso de anulación. Son causales del recurso de anulación:

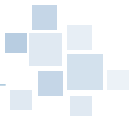
1. <Aparte tachado inexecutable> La inexistencia, invalidez absoluta o inoponibilidad del pacto arbitral.
2. La caducidad de la acción, la falta de jurisdicción o de competencia.
3. No haberse constituido el tribunal en forma legal.
4. Estar el recurrente en alguno de los casos de indebida representación, o falta de notificación o emplazamiento, siempre que no se hubiere saneado la nulidad.
5. Haberse negado el decreto de una prueba pedida oportunamente o haberse dejado de practicar una prueba decretada, sin fundamento legal, siempre y cuando se hubiere alegado la omisión oportunamente mediante el recurso de reposición y aquella pudiera tener incidencia en la decisión.
6. Haberse proferido el laudo o la decisión sobre su aclaración, adición o

corrección después del vencimiento del término fijado para el proceso arbitral.

7. Haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo.
8. Contener el laudo disposiciones contradictorias, errores aritméticos o errores por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén comprendidas en la parte resolutive o influyan en ella y hubieran sido alegados oportunamente ante el tribunal arbitral.
9. Haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento.

Las causales 1, 2 y 3 sólo podrán invocarse si el recurrente hizo valer los motivos constitutivos de ellas mediante recurso de reposición contra el auto de asunción de competencia.

La causal 6 no podrá ser alegada en anulación por la parte que no la hizo valer oportunamente ante el tribunal de arbitramento, una vez expirado el término.



Comentarios

Este artículo prevé las causales del recurso extraordinario de anulación. A continuación se hacen algunos comentarios sobre las causales que son utilizadas con mayor frecuencia por las partes para solicitar la anulación de los laudos arbitrales, es decir, las previstas en los numerales 2, 3, 5, 7, 8 y 9.

Caducidad de la acción, falta de jurisdicción o de competencia (Num 2). Sobre esta causal el Consejo de Estado ha señalado que el recurrente deberá acreditar: i) que se opuso expresamente a la existencia del pacto arbitral en los eventos en que esta causal es alegada en los términos del párrafo del artículo 3 de la Ley 1563 de 2012; y, ii) que interpuso recurso de reposición contra el auto mediante el cual dicho Tribunal se declaró competente (requisito de procedibilidad). (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 13 de abril de 2016. Exp. 54405). El Tribunal Arbitral carecerá de jurisdicción en aquellos eventos en los cuales una de las partes del proceso no suscribió el pacto arbitral o cuando el asunto o materia que se somete a la decisión de los árbitros no es de aquellos que la Constitución Política o la ley autorizan para que sean resueltos en sede de arbitral. El Tribunal de Arbitramento carecerá de competencia cuando se pronuncie sobre algún asunto que por voluntad de las partes no se encontraba sometido a su decisión.

En lo que concierne a la caducidad de la acción, el Consejo de Estado precisó que al tratarse de controversias en las que se encuentre de por medio un contrato estatal debe darse aplicación a las normas que regulan los términos de caducidad del medio de control de controversias contractuales, sin que haya lugar a establecer diferencia por causa de la sustitución del juez ordinario por el tribunal arbitral, puesto que las normas que rigen los términos de caducidad son de orden público, son irrenunciables y no son susceptibles de ser modificadas por las partes. (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 14 de diciembre de 2018. Exp. 62219).

No constituirse el tribunal en forma legal (Num 3). Sobre esta causal la indebida integración del Tribunal de Arbitramento tiene que ver con las condiciones personales del árbitro, con el procedimiento para su designación, o con el número de sus integrantes. Al igual que sucede con la causal prevista en el numeral 2 del artículo 41 de la Ley 1563 antes referida, en el caso de la causal señalada en el tercer numeral de ese mismo artículo, el legislador exigió como presupuesto para la procedencia de esta causal, que el interesado la haya alegado en la primera audiencia de trámite, so pena de perder la posibilidad de invocar este motivo en sede del recurso de anulación del laudo si no la alega en esa oportunidad. Esto de acuerdo con lo señalado en el penúltimo inciso del mencionado artículo 41. (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 7 de marzo de 2016. Exp. 51860).

Negarse el decreto de una prueba pedida oportunamente o dejarse de practicar una decretada sin fundamento legal (Num 5). La procedencia de la causal quinta del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, exige el cumplimiento de los siguientes supuestos:



i) el interesado o recurrente debió reclamar las omisiones en la forma y tiempo debidos; ii) la prueba debió ser oportunamente solicitada; iii) la omisión en el decreto o práctica de la misma debió haberse presentado sin fundamento legal; iv) dicha prueba debe incidir en la decisión. Sobre esta causal, el Consejo de Estado señaló que no basta que las pruebas pedidas por las partes cumplan los requisitos de conducencia y pertinencia, sino que es necesario que sean eficaces, al punto de producir en el juez o en el árbitro el convencimiento que se necesita para decidir. De igual manera, sostuvo que esta causal procede en el caso de que la decisión se soporte en medios de prueba obtenidos con violación del debido proceso. (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 14 de diciembre de 2018. Exp. 62219).

Fallarse en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho (Num 7). En cuanto a esta causal, el Consejo de Estado sostuvo que para predicar que un laudo fue proferido en conciencia se requiere la comprobación de que los árbitros al resolver dejaron de lado, de manera ostensible, las normas legales que debían aplicar, el acervo probatorio obrante en el plenario y los criterios jurídicos emanados del sistema judicial, basando su decisión exclusivamente en su leal saber y entender, aplicando el sentido común y la verdad sabida y buena fe guardada. (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 19 de septiembre de 2019. Exp. 62027). Sólo cuando el fallo omite, de manera evidente, el marco jurídico dentro del cual se debía decidir podrá señalarse por el juez de la anulación que se está en presencia de un fallo en conciencia. Pero si el árbitro resuelve con fundamento en el ordenamiento jurídico, en el análisis del material probatorio allegado oportunamente al proceso y de conformidad a las reglas de la sana crítica, ese pronunciamiento es en derecho y la causal no estará llamada a prosperar. (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 14 de febrero de 2018. Exp. 58663).

Vale la pena indicar que la nota característica de las decisiones en conciencia es que son adoptadas con total prescindencia de las reglas de derecho, sin efectuar razonamiento jurídico alguno y se hallan soportadas únicamente "en el criterio de justicia inmerso en el juzgador" o en su "íntima convicción"; es decir, se trata de decisiones que provienen "del fuero interno de los árbitros, sin justificación normativa alguna". (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 3 de abril de 1992. Exp. 6695. Este criterio fue reiterado por el Consejo de Estado en sentencia de 4 de mayo de 2000, expediente 16766 y en sentencia de 2 de octubre de 2003, expediente 24320).

Contener el laudo disposiciones contradictorias, errores aritméticos o errores por omisión o cambio de palabras o alteración de estas (Num 8). En lo que tiene que ver con esta causal, el Consejo de Estado manifestó que esta se refiere a la expedición de laudos con contradicciones, errores aritméticos o errores por omisión, cambio o alteración de palabras (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 19 de junio de 2019. Exp. 61809). Según el alto tribunal esos yerros deben haberse puesto en conocimiento del Tribunal de Arbitramento en forma oportuna. Al respecto señaló:



“...esto es, que dentro de los cinco días siguientes de haberse proferido la decisión se haya pedido o la corrección del error aritmético, del error por cambio de palabras o alteración de éstas; o la aclaración o complemento de las disposiciones contradictorias o de los errores por omisión”. (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 27 de noviembre de 2017. Exp. 59913). El artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, previó dos supuestos para la configuración de la causal octava de anulación de laudos arbitrales. El primero, la existencia de disposiciones contradictorias, el segundo, la presencia de errores aritméticos o errores por omisión o cambio de palabras o alteración de estas. En ambos casos se exige que estén presentes en la parte resolutive del laudo o que las contradicciones o errores influyan en esta. (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 9 de junio de 2017. Exp. 57350).

El legislador exigió el cumplimiento de un requisito de procedencia para esta causal, el cual consiste en que se hubiere alegado en la oportunidad debida el error o la contradicción, esto es, en el término previsto para la petición de aclaración, corrección o complementación del laudo proferido. (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 20 de agosto de 2014. Exp. 41064).

Recaer el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, conceder más de lo pedido o no decidir sobre cuestiones sujetas al arbitramento (Num 9). El Consejo de Estado, siguiendo lo previsto en el numeral noveno del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, señala debe verificarse si el laudo se pronunció sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, o concedió más de lo pedido o no decidió sobre las cuestiones sujetas al arbitramento. Se trata de una causal que tiene por finalidad verificar el principio de congruencia en el laudo arbitral previsto en el artículo 281 del Código General del Proceso. Según el Consejo de Estado, esto implica que “...los árbitros deben atender y atenerse a lo que fue específicamente pedido en la demanda y propuesto en las excepciones, sin desbordar las pretensiones que le fueron elevadas, condenando por algo que no fue solicitado (fallo extra petita) o por cantidad superior a la pedida (fallo ultra petita), o dejando de resolver alguna cuestión sujeta a su decisión (fallo infra o citra petita)” (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 19 de septiembre de 2019. Exp. 62027. Sobre este aspecto también puede verse la siguiente sentencia: Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 19 de junio de 2019. Exp. 61809).

De lo anterior se advierten tres limitaciones en la competencia de los árbitros que pueden dar lugar a la configuración de la causal novena de anulación, estas son: i) que el laudo recaiga sobre materias no susceptibles de ser sometidas a arbitramento, contrariando con ello la Constitución y la ley; ii) que se aborden asuntos que las partes no pusieron a consideración de la decisión de los árbitros, en vista de que el compromiso o cláusula compromisoria limitó su competencia a ciertos aspectos de la relación jurídico negocial; y, iii) que se exceda o se restrinja la relación jurídico procesal delimitada por la demanda y su contestación, violando el principio de congruencia. (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 1 de marzo de 2018. Exp. 59630A.)



Concordancias:

Ley 446 de 1998, Art. 36, 149. Ley 1437 de 2011, Art. 104, 130, 149.

Artículo 42. Trámite del recurso de anulación. La autoridad judicial competente rechazará de plano el recurso de anulación cuando su interposición fuere extemporánea, no se hubiere sustentando o las causales invocadas no correspondan a ninguna de las señaladas en esta ley.

Admitido el recurso, el expediente pasará al despacho para sentencia, que deberá proferirse dentro de los tres (3) meses siguientes. En ella se liquidarán las condenas y costas a que hubiere lugar.

La interposición y el trámite del recurso extraordinario de anulación no suspenden el cumplimiento de lo resuelto en el laudo, salvo cuando la entidad pública condenada solicite la suspensión.

La autoridad judicial competente en la anulación no se pronunciará sobre el fondo de la controversia, ni calificará o modificará los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral al adoptar el laudo.

Concordancias:

Ley 1437 de 2011, Art. 248, 149, 250.

Artículo 43. Efectos de la Sentencia de Anulación. Cuando prospere cualquiera de las causales señaladas en los numerales 1 a 7 del artículo 41, se declarará la nulidad del laudo. En los demás casos, este se corregirá o adicionará.

Cuando se anule el laudo por las causales 1 o 2, el expediente se remitirá al juez

que corresponda para que continúe el proceso a partir del decreto de pruebas. La prueba practicada dentro del proceso arbitral conservará su validez y tendrá eficacia, respecto de quienes tuvieron la oportunidad de controvertirla.

Cuando se anule el laudo por las causales 3 a 7, el interesado podrá convocar un tribunal arbitral, en el que conservarán validez las pruebas debidamente practicadas, y en lo posible las actuaciones que no hubieren resultado afectadas por la anulación.

La sentencia que anule el laudo total o parcialmente cumplido, ordenará las restituciones a que hubiere lugar.

De la ejecución del laudo conocerá la justicia ordinaria o la contencioso administrativa, según el caso.

Si el recurso no prospera se condenará en costas al recurrente, salvo que dicho recurso haya sido presentado por el Ministerio Público.

Artículo 44. Prescripción y Caducidad. Se considerará interrumpida la prescripción y no operará la caducidad, cuando se anule el laudo por cualquiera de las causales 3 a 7, siempre que la parte interesada presente la solicitud de convocatoria de tribunal arbitral dentro de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia.

Artículo 45. Recurso de revisión. Tanto el laudo como la sentencia que resuelva sobre su anulación, son susceptibles del recurso extraordinario de revisión por las causales y mediante el trámite señalado en el Código de Procedimiento Civil. Sin embargo, quien tuvo oportunidad de



interponer el recurso de anulación no podrá alegar indebida representación o falta de notificación. Cuando prospere el recurso de revisión, la autoridad judicial dictará la sentencia que en derecho corresponda.

Concordancias:

Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Arts. 355, 356. Ley 1437 de 2011, Arts. 248, 149, 250.

Artículo 46. Competencia. Para conocer del recurso extraordinario de anulación de laudos arbitrales, será competente la Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial del lugar en donde hubiese funcionado el tribunal de arbitraje.

Será competente para conocer del recurso extraordinario de revisión de laudos arbitrales la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Cuando se trate de recurso de anulación y revisión de laudo arbitrales en los que intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, será competente la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

Concordancias:

Ley 1437 de 2011, Arts. 104, 130, 149. Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Art. 30.

Artículo 47. Registro y Archivo. El laudo ordenará su inscripción en el correspondiente registro, cuando a ello hubiere lugar, y el archivo del expediente en el centro en el que se hubiese adelantado el proceso, respecto del cual este podrá expedir copias y autorizar desgloses. Transcurridos tres (3) años, el

centro podrá disponer que el expediente se conserve por cualquier medio técnico que garantice su reproducción.

Del mismo modo se procederá cuando el proceso termine por cualquiera otra causa.

Cuando el expediente sea digital, se procederá a su registro y conservación en este mismo formato.

Artículo 48. Pérdida y Reembolso de Honorarios. Los árbitros perderán la totalidad de los honorarios y quedarán obligados a reembolsar al presidente los ya recibidos, en los casos de renuncia, remoción por inasistencia, prosperidad de la recusación y falta a los deberes de información.

La muerte, inhabilidad o incapacidad del árbitro no genera obligación de reembolsar los honorarios recibidos.

El árbitro que se negare a firmar el laudo arbitral, perderá el derecho a recibir la segunda parte de los honorarios. Cuando el tribunal cese en sus funciones por expiración del término fijado para el proceso o su prórroga sin haber expedido el laudo, los árbitros y el secretario perderán el derecho a recibir sus honorarios, quedando incluso obligados a restituir a las partes lo que ya se les hubiere pagado o consignado.

Si el recurso de anulación prospera con fundamento en las causales 3 a 5 y 7 previstas en esta ley, los árbitros reembolsarán a las partes la segunda mitad de los honorarios recibidos.

Artículo 49. Intervención del Ministerio Público. El Ministerio Público está



facultado para actuar en los procesos arbitrales y en los trámites de amigable composición en los que intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y los derechos y garantías fundamentales. A dicho propósito, el centro de arbitraje o los amigables componedores informarán

a la Procuraduría General de la Nación sobre la fecha en la que se realizará la instalación del respectivo tribunal de arbitraje o la diligencia de apertura, según corresponda.

Igual información deberá darse a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Comentarios

El Ministerio Público interviene en los procesos judiciales y arbitrales, ello es parte de la tradición jurídica nacional desde el siglo XIX. Este artículo reitera el marco de acción que la Constitución Política le confiere a los procuradores y agentes de la Procuraduría General de la Nación. Ahora bien, la intervención de un procurador debe ponderar tres bienes jurídicos tutelados: el ordenamiento jurídico, el patrimonio público y los derechos y garantías fundamentales. De ahí que una condena justa contra la entidad del Estado es imperativa cuando se produce ante esos dos postulados, que se ajuste al ordenamiento y en un marco de garantías. Los procuradores ante esa situación de eventual condena por una conducta u omisión que produce un daño antijurídico, propenden porque la afectación al erario sea justa, es decir, razonada y proporcionada. En este texto se profundiza en la seguridad jurídica desde la Procuraduría, buscando la certeza, eficiencia, eficacia, legitimidad y legalidad.

En lo que atañe a la contratación estatal, en la cual convergen el interés tanto público como privado, el ministerio público debe destacar el cuidado con el cual las entidades públicas deben abordar el arbitraje, incluida la redacción de la cláusula compromisoria o del compromiso, para que se encuentre acorde con los postulados de la Carta. En especial los principios de la función administrativa (artículo 209 de la Constitución Política - CP) y los intereses colectivos que protegen la constitución (artículo 82), de manera tal que el tribunal arbitral que se convoque se constituya en un garante eficaz de la seguridad jurídica, la defensa del patrimonio público y la moralidad administrativa, entre otros. Lo contrario afectaría en forma absoluta la validez del negocio jurídico y la legitimidad de las controversias que surjan del mismo.

Concordancias:

Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Arts. 45, 46, 610. Decreto Ley 262 de 2000. Arts. 33,33 y 44. Ley 1437 de 2011, Art. 303.

Artículo 50. Creación. Las entidades públicas y las personas jurídicas sin ánimo de lucro podrán crear centros de arbitraje con autorización del Ministerio de Justicia y del Derecho, previo cumplimiento de los siguientes requisitos:



1. Estudio de factibilidad desarrollado de acuerdo con la metodología que para el efecto determine el Ministerio.
2. Acreditar suficiencia de recursos administrativos y financieros.

Artículo 51. Reglamentos de los Centros de Arbitraje. Cada centro de arbitraje expedirá su reglamento, sujeto a la aprobación del Ministerio de Justicia y del Derecho, que deberá contener:

1. El procedimiento para la conformación de las listas de árbitros, amigables componedores y secretarios, los requisitos que ellos deben reunir, las causas de su exclusión, los trámites de inscripción, y la forma de hacer su designación.
2. Las tarifas de honorarios de árbitros y secretarios.
3. Las tarifas de gastos administrativos.
4. Los mecanismos de información al público en general relativa a los procesos arbitrales y las amigables composiciones.
5. Las funciones del director.
6. La estructura administrativa.
7. Las reglas de los procedimientos arbitrales y de amigable composición, con el fin de que estos garanticen el debido proceso.

Artículo 52. Control, Inspección y Vigilancia. El Ministerio de Justicia y del Derecho ejercerá el control, inspección y vigilancia de los centros de arbitraje.

Concordancias:
Ley 640 de 2001. ART. 18.

Artículo 53. Designación de Árbitros en el Arbitraje Ad Hoc. Las partes designarán el o los árbitros, según lo previsto en el pacto arbitral. Si formulada

solicitud por una de las partes a la otra para la designación del o los árbitros, esta no colabora o guarda silencio, la peticionaria podrá acudir al juez civil del circuito competente, acompañando prueba sumaria de haber agotado el trámite anterior, para que este proceda al nombramiento del árbitro ad hoc, dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la solicitud, mediante auto que no es susceptible de recurso alguno.

Artículo 54. Aceptación de los Árbitros. Ambas partes o una de ellas, o el juez, según el caso, comunicarán a los árbitros la designación por el medio que consideren más expedito y eficaz, para que en el término de cinco (5) días se pronuncien. Si alguno de los árbitros no acepta o guarda silencio, se procederá a su reemplazo por quien lo hubiese designado.

Artículo 55. Deber de información e impedimentos y recusaciones. Las reglas sobre el deber de información, impedimentos y recusaciones previstas para el arbitraje institucional son aplicables a los árbitros y secretarios de tribunales *ad hoc*.

Concordancias:
Ley 1564 de 2012 Código General del proceso. Arts. 140 y 141.

Artículo 56. Instalación del Tribunal. Los árbitros, una vez aceptado su nombramiento, convocarán a la audiencia de instalación del tribunal, en la que designarán presidente y señalarán el lugar en el que deberá presentarse la demanda, dentro de los quince (15) días siguientes. De no presentarse la demanda oportunamente, se extinguirá el pacto arbitral, y las partes quedarán en libertad de acudir a la justicia ordinaria.



El lugar indicado para presentar y contestar la demanda, será también el de funcionamiento del tribunal, a menos que posteriormente las partes dispongan lo contrario.

Salvo que lo decidan los árbitros, en el tribunal ad hoc no será necesario designar secretario.

Artículo 57. Trámite. A la demanda, su notificación, traslado, contestación, oportunidad para pedir pruebas, fijación y consignación de honorarios y gastos, recursos y, en general, al trámite del proceso del arbitraje *ad hoc*, le serán aplicables las reglas previstas en esta ley para el arbitraje institucional.

Artículo 58. Reglas de procedimiento. En los arbitrajes en 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 las de un centro de arbitraje, respetando, en todo caso los principios constitucionales que integran el debido proceso, el derecho de defensa y la igualdad de las partes. En el evento en que las partes no establecieren reglas o el centro seleccionado para adelantar el trámite no tuviere reglamento de procedimientos debidamente aprobado, se aplicarán las reglas establecidas para cada caso en la presente ley.

Concordancias:

Constitución Política. Art 13 y 29.

Artículo 59. Definición. La amigable composición es un mecanismo alternativo de solución de conflictos, por medio del cual, dos o más particulares, un particular y una o más entidades públicas, o varias entidades públicas, o quien desempeñe funciones administrativas, delegan en un

tercero, denominado amigable componedor, la facultad de definir, con fuerza vinculante para las partes, una controversia contractual de libre disposición.

El amigable componedor podrá ser singular o plural.

La amigable composición podrá acordarse mediante cláusula contractual o contrato independiente.

Concordancias:

Constitución Política. 116. Ley 270 de 1996. Art 8.

Artículo 60. Efectos. El amigable componedor obrará como mandatario de las partes y, en su decisión, podrá precisar el alcance o forma de cumplimiento de las obligaciones derivadas de un negocio jurídico, determinar la existencia o no de un incumplimiento contractual y decidir sobre conflictos de responsabilidad suscitados entre las partes, entre otras determinaciones.

La decisión del amigable componedor producirá los efectos legales propios de la transacción.

Salvo convención en contrario, la decisión del amigable componedor estará fundamentada en la equidad, sin perjuicio de que el amigable componedor haga uso de reglas de derecho, si así lo estima conveniente.

Concordancias:

Código civil. Arts. 1602 y 2469.

Artículo 61. Designación y procedimiento. Salvo convención en contrario, el amigable componedor no tendrá que ser abogado.



Las partes podrán determinar libremente el número de amigables componedores. A falta de tal acuerdo, el amigable componedor será único.

Las partes podrán nombrar al amigable componedor directamente o delegar en un tercero su designación. El tercero delegado por las partes para nombrar al amigable componedor puede ser una persona natural o jurídica. A falta de acuerdo previo entre las partes, se entenderá que se ha delegado la designación a un, centro de arbitraje del domicilio de la parte convocada escogido a prevención por la parte convocante.

El procedimiento de la amigable composición podrá ser fijado por las partes directamente, o por referencia a un reglamento de amigable composición de un centro de arbitraje, siempre que se respeten los derechos de las partes a la igualdad y a la contradicción de argumentos y pruebas.

A falta de acuerdo entre las partes, se entenderán acordadas las reglas de procedimiento del centro de arbitraje del domicilio de la parte convocada, escogido a prevención por la parte convocante.

De no existir un centro de arbitraje en el domicilio de la parte convocada, la parte convocante podrá escoger cualquier centro de arbitraje del país para la designación y el procedimiento a seguir a falta de acuerdo expreso.

Concordancias:

Constitución Política. Art 13 y 29. Código de Comercio. Art. 822.

Artículo 62. Ámbito de Aplicación.

Las normas contenidas en la presente

sección se aplicarán al arbitraje internacional, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente en Colombia.

Las disposiciones de la presente sección, con excepción de los artículos 70, 71, 88, 89, 90 y 111 a 116 se aplicarán únicamente si la sede del arbitraje se encuentra en territorio colombiano.

La presente sección no afectará ninguna otra ley colombiana en virtud de la cual determinadas controversias no sean susceptibles de arbitraje o se puedan someter a arbitraje únicamente de conformidad con disposiciones que no sean las de la presente ley.

Se entiende que el arbitraje es internacional cuando:

- a) Las partes en un acuerdo de arbitraje tengan, al momento de la celebración de ese acuerdo, sus domicilios en Estados diferentes; o
- b) El lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha, está situado fuera del Estado en el cual las partes tienen sus domicilios; o
- c) La controversia sometida a decisión arbitral afecte los intereses del comercio internacional.

Para los efectos de este artículo:

1. Si alguna de las partes tiene más de un domicilio, el domicilio será el que guarde una relación más estrecha con el acuerdo de arbitraje.
2. Si una parte no tiene ningún domicilio, se tomará en cuenta su residencia habitual.



Ningún Estado, ni empresa propiedad de un Estado, ni organización controlada por un Estado, que sea parte de un acuerdo de arbitraje, podrá invocar su propio derecho para impugnar su capacidad para ser parte en un arbitraje o la arbitrabilidad de una controversia comprendida en un acuerdo de arbitraje.

Artículo 63. Definiciones. Para los efectos regulados en la presente sección:

1. “*arbitraje*” significa cualquier arbitraje con independencia de que sea o no una institución arbitral permanente la que haya de administrado;
2. “*tribunal arbitral*” significa tanto un solo árbitro como una pluralidad de árbitros;
3. “*autoridad judicial*” significa la autoridad judicial en particular que debe conocer determinados asuntos en los términos de la presente ley.

Artículo 64. Carácter Internacional y Reglas De Interpretación. En la interpretación del arbitraje internacional habrán de tenerse en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad de su aplicación y la observancia de la buena fe.

Las cuestiones reguladas en materia de arbitraje internacional que no estén expresamente resueltas en ella se resolverán de conformidad con los principios generales que la inspiran.

Cuando una disposición de la presente sección, excepto el artículo 101, deje a las partes la facultad de decidir libremente sobre un asunto, esa facultad entraña la de autorizar a un tercero, incluida una institución, para que adopte esa decisión.

Cuando una disposición de la presente sección, se refiera a un acuerdo que las partes hayan celebrado o que puedan celebrar o cuando, en cualquier otra forma, se refiera a un acuerdo entre las partes, se entenderán comprendidas en ese acuerdo todas las disposiciones del reglamento de arbitraje en él mencionado.

Cuando una disposición de la presente sección, excepto el numeral 1 del artículo 98 y el literal a) del numeral 2 del artículo 105, se refiera a una demanda, se aplicará también a una reconvencción, y cuando se refiera a una contestación, se aplicará asimismo a la contestación de esa reconvencción.

Artículo 65. Recepción de Comunicaciones Escritas. Salvo acuerdo en contrario de las partes:

- a) Toda notificación o comunicación se considerará recibida el día en que haya sido entregada personalmente al destinatario o en que haya sido entregada en la dirección señalada en el contrato o, en su defecto, en la dirección o residencia habitual o lugar de actividades principales de aquel. Si, tras una indagación razonable, no pudiese determinarse ninguno de esos lugares, se considerará recibida el día en que haya sido entregada, o intentada su entrega, por correo certificado o cualquier otro medio que deje constancia del intento de entrega en la última dirección o residencia habitual o lugar de actividades principales conocidos del destinatario;
- b) La comunicación por medios electrónicos podrá dirigirse a una dirección que haya sido designada o autorizada para tal efecto.



La notificación transmitida por medios electrónicos se considerará recibida el día en que se envió, salvo que se trate de la notificación de arbitraje, caso en cual se considerará hecha el día que se reciba en la dirección electrónica del destinatario.

Las disposiciones de este artículo no se aplican a las comunicaciones surtidas en un procedimiento ante una autoridad judicial.

Artículo 66. Renuncia al Derecho a Objetar. La parte que prosiga el arbitraje conociendo que no se ha cumplido alguna disposición de la presente sección de la que las partes puedan apartarse o algún requisito del acuerdo de arbitraje y no exprese su objeción a tal incumplimiento tan pronto sea posible o, si se prevé un plazo para hacerlo, dentro de este, no podrá formular objeción alguna posteriormente.

Artículo 67. Alcance de la Intervención de la Autoridad Judicial. En los asuntos que se rijan por la presente sección, no podrá intervenir ninguna autoridad judicial, salvo en los casos y para los propósitos en que esta sección expresamente así lo disponga.

Artículo 68. Autoridad Judicial Competente. La autoridad judicial competente para ejercer las funciones a que se refieren los artículos 71, 73 numerales 5 y 6, 76 numeral 2, 77 numeral 1, 88 inciso 1 y 3, 89, 90, 100, 111 y 116 será el juez civil del circuito. No obstante, cuando se trate de tribunales arbitrales en los que sea parte una entidad pública colombiana o quien ejerza funciones administrativas colombianas, lo será el juez administrativo.

La anulación a que se refiere el artículo 108 y el reconocimiento y ejecución previstos en el artículo 113, serán de competencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Cuando se trate de anulación de laudos proferidos por tribunales arbitrales con sede en Colombia en los que sea parte una entidad pública colombiana o quien ejerza funciones administrativas colombianas, la competencia para conocer del recurso de anulación previsto en el artículo 108, corresponderá a la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

En el evento de reconocimiento y ejecución de laudos proferidos por tribunales arbitrales con sede por fuera de Colombia en los que sea parte una entidad pública colombiana o quien ejerza funciones administrativas colombianas, la competencia para conocer del reconocimiento y ejecución previstos en el artículo 113, corresponderá a la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

Artículo 69. Definición y Forma del Acuerdo de Arbitraje. El “acuerdo de arbitraje” es aquel por el cual las partes deciden someter a arbitraje todas o algunas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no. El acuerdo de arbitraje podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria o la de un acuerdo independiente.

El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito:



- a) Se entenderá que el acuerdo de arbitraje consta por escrito cuando quede constancia de su contenido en cualquiera forma, ya sea que el acuerdo de arbitraje o contrato se haya concertado verbalmente, o mediante la ejecución de ciertos actos o por cualquier otro medio.
- b) El requisito de que un acuerdo de arbitraje conste por escrito se entenderá cumplido con una comunicación electrónica si la información contenida en ella es accesible para su ulterior consulta. Por “comunicación electrónica” se entenderá toda comunicación que las partes hagan por medio de mensajes de datos. Por “mensaje de datos” se entenderá la información generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, magnéticos, ópticos o similares, entre otros, el intercambio electrónico de datos, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax.
- c) Además, se entenderá que el acuerdo de arbitraje es escrito cuando esté contenido en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte sin ser negada por la otra.
- d) La referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula compromisoria constituye un acuerdo de arbitraje por escrito, siempre que dicha referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato.

Artículo 70. Acuerdo de Arbitraje y Demanda en Cuanto al Fondo ante una Autoridad Judicial. La autoridad judicial a la que se someta un litigio sobre un asunto que es objeto de un acuerdo de arbitraje remitirá a las partes al arbitraje si lo solicita cualquiera de ellas, a

más tardar, en la oportunidad para la contestación de la demanda.

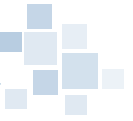
No obstante haberse entablado ante la autoridad judicial la acción a que se refiere el inciso anterior, se podrán iniciar o proseguir la actuación arbitral y dictar un laudo aunque la cuestión esté pendiente ante la autoridad judicial.

Artículo 71. Acuerdo de Arbitraje y Decreto de Medidas Cautelares por una Autoridad Judicial. Cualquiera de las partes, con anterioridad a las actuaciones arbitrales o durante el transcurso de las mismas, podrá solicitar de una autoridad judicial la adopción de medidas cautelares y esta podrá decretarlas, sin que por ello se entienda que ha renunciado al acuerdo de arbitraje.

Artículo 72. Número de Árbitros. Las partes podrán determinar libremente el número de árbitros, que, en todo caso, será impar. A falta de tal acuerdo, los árbitros serán tres.

Artículo 73. Nombramiento de los Árbitros. En el nombramiento de árbitros en el arbitraje internacional:

1. La nacionalidad de una persona no será obstáculo para que actúe como árbitro.
2. Los árbitros podrán ser o no abogados, a elección de las partes.
3. Para representar a las partes ante el tribunal arbitral no es necesaria la habilitación como abogado en el lugar de la sede del arbitraje, ni tener dicha nacionalidad.
4. Las partes podrán acordar libremente el procedimiento para la designación del árbitro o los árbitros.
5. A falta de acuerdo:



- a) En el arbitraje con árbitro único, si las partes no consiguen ponerse de acuerdo sobre la designación del árbitro dentro de los treinta (30) días contados a partir de la solicitud de una de ellas, la autoridad judicial procederá al nombramiento a instancia de cualquiera de las partes;
- b) En el arbitraje con tres árbitros, cada parte nombrará un árbitro y los dos árbitros así designados nombrarán al tercero; si una parte no nombra al árbitro dentro de los treinta (30) días siguientes al recibo de requerimiento de la otra parte para que lo haga, o si los dos árbitros no consiguen ponerse de acuerdo sobre el tercero dentro de los treinta (30) días contados desde la comunicación de su nombramiento, la designación será hecha por la autoridad judicial, a petición de cualquiera de ellas.
6. Cuando en un trámite de nombramiento convenido por las partes:
- a) Una parte no actúe conforme a lo estipulado en dicho trámite; o
- b) Las partes, o los árbitros, no puedan llegar a acuerdo conforme al mencionado trámite; o
- c) Un tercero, incluida una institución, no cumpla la función correspondiente, cualquiera de las partes podrá solicitar a la autoridad judicial que nombre el árbitro o adopte la medida necesaria, a menos que en el acuerdo sobre el trámite de nombramiento se prevean otros medios para conseguirlo.
7. Al nombrar un árbitro, la autoridad judicial tendrá en cuenta las condiciones de este requeridas por las partes y tomará las medidas necesarias para garantizar el nombramiento de persona independiente e imparcial. En el caso de árbitro único o del tercer árbitro, apreciará la conveniencia de nombrar un árbitro de nacionalidad distinta a la de las partes.
8. Ninguna decisión sobre las cuestiones encomendadas en los numerales 5, 6 o 7 del presente artículo a la autoridad judicial tendrá recurso alguno.
- Artículo 74. Arbitraje entre Partes con Varios Sujetos o Entre más de dos Partes.** Cuando haya de nombrarse tres árbitros y exista pluralidad de demandantes o de demandados, los integrantes de cada parte actuarán conjuntamente, en su condición de demandantes o demandados, para el nombramiento de su respectivo árbitro, a menos que hayan convenido valerse de otro método para el nombramiento de los árbitros.
- De no ser posible la integración del tribunal de acuerdo con el inciso anterior, cualquiera de las partes podrá solicitar a la autoridad judicial que nombre el árbitro o adopte la medida necesaria.
- Artículo 75. Motivos de Recusación.** La persona a quien se comunique su posible nombramiento como árbitro deberá revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas acerca de su imparcialidad o independencia. El árbitro, desde el momento de su nombramiento y durante todas las actuaciones arbitrales, revelará oportunamente tales circunstancias a las partes.



Un árbitro sólo podrá ser recusado si existen circunstancias que den lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia, o si no posee las calidades convenidas por las partes.

Una parte sólo podrá recusar al árbitro nombrado por ella, o en cuyo nombramiento haya participado, por causas de las que haya tenido conocimiento después de hecha la designación.

Artículo 76. Procedimiento de Recusación. En el procedimiento de recusación del arbitraje internacional:

1. Las partes podrán acordar libremente el procedimiento de recusación de árbitros o someterse al procedimiento contenido en un reglamento arbitral.
2. A falta de acuerdo o de reglamento arbitral aplicable, se seguirán las siguientes reglas:
 - a) La recusación debe formularse tan pronto sea conocida la causal que la motiva, con indicación de las razones en que se basa y aporte de los documentos correspondientes;
 - b) El árbitro recusado, como la otra u otras partes, podrán manifestarse dentro de los diez (10) días siguientes de la notificación de la recusación;
 - c) Si la otra la parte conviene en la recusación o el árbitro renuncia, se procederá al nombramiento del árbitro sustituto en la misma forma en que correspondía nombrar al árbitro recusado, salvo que se hubiera nombrado un árbitro suplente;
 - d) Si la otra parte no conviene en la recusación y el árbitro recusado niega la razón o no se pronuncia, se

procederá de la siguiente manera:

- i. Tratándose de árbitro único, la recusación será resuelta por la institución arbitral que lo hubiere nombrado o, a falta de ella, por la autoridad judicial.
 - ii. Tratándose de un tribunal arbitral conformado por más de un árbitro, los árbitros restantes decidirán por mayoría absoluta. En caso de empate, decidirá el presidente del tribunal arbitral, a menos que él sea el recusado, caso en el cual resolverá la institución arbitral que hubiere efectuado su nombramiento o, a falta de esta, la autoridad judicial.
 - iii. Si se recusa por la misma causa a más de un árbitro, resolverá la institución arbitral que hubiere participado en su nombramiento o ante la cual o bajo cuyas reglas se adelante el trámite arbitral, o a falta de esta la autoridad judicial.
3. Mientras se tramite la recusación el tribunal arbitral, incluyendo el árbitro recusado, podrá proseguir las actuaciones arbitrales y dictar un laudo.
 4. La renuncia de un árbitro o la aceptación por la otra parte de su cese no se considerarán como un reconocimiento de la procedencia de ninguno de los motivos de recusación invocados.
 5. La decisión que resuelve la recusación es definitiva y contra ella no procederá recurso alguno. En caso de no prosperar la recusación formulada, la parte que la propuso solo podrá impugnar lo decidido mediante el recurso de anulación contra el laudo.

Artículo 77. Falta o Imposibilidad de Ejercicio de las Funciones. A falta de acuerdo de las partes:



1. Cuando un árbitro se vea impedido de jure o de facto para el ejercicio de sus funciones o no las ejerza dentro de un plazo razonable por el motivo que sea, cesará en su cargo si renuncia o si las partes acuerdan su remoción. De lo contrario, si subsiste un desacuerdo respecto a alguno de esos motivos, cualquiera de las partes podrá solicitar de la autoridad judicial que declare la cesación del encargo, decisión que no tendrá recurso alguno.
2. La renuncia de un árbitro o el acuerdo de las partes para la cesación de sus funciones, no se considerará como aceptación de la procedencia de alguno de los motivos mencionados en el presente artículo o, si fuere el caso, de los motivos mencionados en el inciso segundo del artículo 75.

Artículo 78. Nombramiento de Árbitro

Sustituto. A falta de acuerdo de las partes, cuando un árbitro cese en su cargo en virtud de lo dispuesto en los artículos 76 o 77, o en los casos de renuncia por cualquier otro motivo o de remoción por acuerdo de las partes o de expiración de su encargo por cualquier otra causa, el árbitro sustituto será designado siguiendo el procedimiento por el que se designó al árbitro que se ha de sustituir.

Artículo 79. Facultad del Tribunal Arbitral para Decidir Acerca de su Competencia.

El tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del acuerdo de arbitraje o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras cuya estimación impi-

da entrar en el fondo de la controversia. Se encuentran comprendidas en este ámbito las excepciones de prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquiera otra que tenga por objeto impedir la continuación de la actuación arbitral.

El acuerdo de arbitraje que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del mismo. La inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia de un contrato que contenga un acuerdo de arbitraje, no implica necesariamente la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia de este. En consecuencia, el tribunal arbitral podrá decidir sobre la controversia sometida a su conocimiento, que podrá versar, incluso, sobre la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del contrato que contiene el acuerdo de arbitraje.

Las excepciones u objeciones deberán proponerse a más tardar en el momento de presentar la contestación de la demanda, sin que el hecho de haber nombrado o participado en el nombramiento de los árbitros impida oponerlas. La excepción u objeción basada en que el tribunal arbitral ha excedido el ámbito de su competencia, deberá oponerse tan pronto como sea planteada, durante las actuaciones arbitrales, la materia que supuestamente exceda su competencia. El tribunal arbitral solo podrá admitir excepciones u objeciones planteadas con posterioridad si la demora resulta justificada.

El tribunal arbitral podrá decidir las excepciones de incompetencia o de que el tribunal arbitral ha excedido su competencia, como cuestión previa o en un laudo sobre el fondo.



Si el tribunal arbitral desestima cualquiera de las citadas excepciones como cuestión previa, la decisión correspondiente solo podrá ser impugnada mediante recurso de anulación contra el laudo que ponga fin al arbitraje, en los términos del artículo 109.

Si el tribunal arbitral se declara incompetente o admite la excepción de haber excedido su mandato, cualquiera de las partes, dentro del mes siguiente al recibo de la notificación de dicha decisión, podrá impugnarla mediante recurso de anulación en los términos del artículo 109 y contra esta resolución no cabrá ningún recurso o acción.

Si el tribunal arbitral se declara incompetente o admite la excepción de haber excedido su mandato como cuestión previa, pero solo respecto de determinadas materias, las actuaciones arbitrales continuarán respecto de las demás materias y la decisión que admitió la incompetencia o el exceso en el encargo solo podrá ser impugnada mediante recurso de anulación luego de emitirse el laudo por el que se resuelve definitivamente la controversia.

Artículo 80. Facultad del Tribunal Arbitral para Decretar Medidas Cautelares. Salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral podrá, a instancia de cualquiera de ellas, decretar medidas cautelares.

Por medida cautelar se entenderá toda medida temporal, decretada en forma o no de laudo, por la que, en cualquier momento previo a la emisión del laudo por el que se dirima definitivamente la controversia, el tribunal arbitral ordene a una de las partes que:

- a) Mantenga o restablezca el status quo en espera de que se dirima la controversia;
- b) Adopte medidas para impedir algún daño presente o inminente, o el entorpecimiento del procedimiento arbitral, o que se abstenga de realizar actos que probablemente ocasionarían dicho daño o entorpecimiento al procedimiento arbitral;
- c) Proporcione algún medio para preservar bienes cuya conservación permita ejecutar el o los laudos; o
- d) Preserve elementos de prueba que pudieran ser pertinentes y relevantes para resolver la controversia.

Artículo 81. Condiciones para el Decreto de Medidas Cautelares. El solicitante de alguna medida cautelar prevista en el inciso segundo del artículo 80 deberá mostrar al tribunal arbitral la conducencia, pertinencia, razonabilidad y oportunidad de la medida cautelar.

La determinación del tribunal arbitral al respecto de dicha posibilidad no implica prejuzgamiento en cuanto a cualquier determinación posterior que pueda adoptar.

Artículo 82. Petición de una Orden Preliminar y Condiciones para su Decreto. Salvo acuerdo en contrario, cualquiera de las partes, sin dar aviso a ninguna otra, podrá solicitar una medida cautelar y pedir una orden preliminar del tribunal arbitral por la que se ordene a alguna parte que no frustre la finalidad de la medida cautelar solicitada.

El tribunal arbitral podrá emitir una orden preliminar siempre que considere que la notificación previa de la solicitud de una medida cautelar a la parte contra la cual



esa medida vaya dirigida entrañaría el riesgo de que se frustre la medida solicitada.

Las condiciones establecidas en el artículo 81 serán aplicables a toda orden preliminar, teniendo en cuenta las características y efectos de esta última.

Artículo 83. Régimen Específico de las Órdenes Preliminares. Las órdenes preliminares tendrán un régimen específico, así:

1. Inmediatamente después de haberse pronunciado sobre la procedencia de una petición de orden preliminar, el tribunal arbitral notificará a todas las partes la solicitud presentada de una medida cautelar, la petición de una orden preliminar, la propia orden preliminar, en caso de haberse decretado, así como todas las comunicaciones al respecto, incluida la constancia del contenido de toda comunicación verbal, entre cualquiera de las partes y el tribunal arbitral en relación con ello.
2. Al mismo tiempo, el tribunal arbitral dará a la parte contra la que haya proferido la orden preliminar la oportunidad de hacer valer sus derechos a la mayor brevedad posible.
3. El tribunal arbitral se pronunciará sin tardanza sobre cualquiera objeción que se presente contra la orden preliminar.
4. Toda orden preliminar caducará a los treinta (30) días contados a partir de la fecha en que el tribunal arbitral la haya emitido. No obstante, el tribunal podrá decretar una medida cautelar por la que ratifique o modifique la orden preliminar, una vez que la parte contra la que se emitió la orden preliminar haya sido notificada y tenido la oportunidad de hacer valer sus derechos.

5. La orden preliminar no constituye laudo ni es ejecutable judicialmente.

Artículo 84. Modificación, Suspensión y Revocación de Medidas Cautelares y Órdenes Preliminares.

El tribunal arbitral podrá modificar, suspender o revocar toda medida cautelar u orden preliminar que haya decretado, ya sea a instancia de alguna de las partes o, en circunstancias excepcionales, por iniciativa propia, previa notificación de ello a las partes.

Artículo 85. Exigencia de Caucción por el Tribunal Arbitral.

El tribunal arbitral exigirá al peticionario de una orden preliminar que preste caucción respecto de la orden, salvo que lo considere inapropiado o innecesario.

El tribunal arbitral podrá exigir del solicitante de una medida cautelar que preste caucción adecuada respecto de la medida.

Artículo 86. Deber de Información.

El peticionario de una orden preliminar deberá revelar al tribunal arbitral toda circunstancia que pueda ser relevante para la decisión que el tribunal arbitral vaya a adoptar sobre si debe otorgar o mantener la orden, y seguirá estando obligado a hacerlo en tanto que la parte contra la que la orden haya sido pedida no haya tenido la oportunidad de hacer valer sus derechos. A partir de dicho momento, será aplicable el inciso segundo del presente artículo.

Las partes deberán dar a conocer al tribunal arbitral sin tardanza todo cambio importante que se produzca en relación con las circunstancias que motivaron que la medida se solicitara o decretara.



Artículo 87. Costas y Daños y Perjuicios. El tribunal arbitral podrá condenar en cualquier momento al peticionario de una medida cautelar o de una orden preliminar a pagar las costas e indemnizar los daños y perjuicios que por su culpa hubiere sufrido cualquier otra parte.

Artículo 88. Ejecución de Medidas Cautelares. Toda medida cautelar decretada por un tribunal arbitral será vinculante sin necesidad de procedimiento alguno de reconocimiento y, salvo que el tribunal arbitral disponga otra cosa, su ejecución podrá ser solicitada ante la autoridad judicial, cualquiera que sea el Estado en donde haya sido decretada. Para este efecto, la autoridad judicial procederá a la ejecución en la misma forma prevista por la ley para la ejecución de providencias ejecutoriadas proferidas por autoridades judiciales colombianas y dentro de dicho proceso solo podrán invocarse como excepciones las previstas en el artículo 89 de esta sección.

La parte que solicite o haya obtenido de la autoridad judicial la ejecución de una medida cautelar deberá informarle a la autoridad judicial toda revocación, suspensión o modificación que de aquella disponga el tribunal arbitral.

La autoridad judicial solo podrá pronunciarse sobre cauciones cuando el tribunal arbitral no se haya pronunciado sobre el particular, o cuando la caución sea necesaria para proteger los derechos de terceros respecto de los cuales el tribunal arbitral no hubiere tomado alguna decisión.

Artículo 89. Motivos para Denegar la Ejecución de Medidas Cautelares Decretadas por el Tribunal Arbitral.

Para la denegación de la ejecución de medidas cautelares decretadas por el tribunal, se aplicarán las siguientes reglas:

1. La autoridad judicial solo podrá denegar la ejecución de una medida cautelar en los siguientes casos y por las siguientes causales:
 - a) A solicitud de la parte afectada por la medida cautelar, cuando:
 - i. Para el momento del acuerdo de arbitraje estaba afectada por incapacidad, o dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a la que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya decretado la medida; o
 - ii. No fue debidamente notificada de la iniciación de la actuación arbitral; o,
 - iii. La decisión se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje. No obstante, si las disposiciones de la providencia que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, se podrá decretar la ejecución de las primeras; o,
 - iv. La composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se ajustaron al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, no se ajustaron a la ley del país donde se tramita el arbitraje, siempre que por ello se haya privado a dicha parte de su derecho de defensa en relación con lo dispuesto en la medida cautelar; o,
 - v. No se haya cumplido la decisión del tribunal arbitral sobre la prestación de la caución que corresponda a la



medida cautelar decretada; o, vi. La medida cautelar haya sido revocada o suspendida por el tribunal arbitral o, en caso de que esté facultado para hacerlo, por una autoridad judicial del Estado en donde se tramite el procedimiento de arbitraje o conforme a cuyo derecho se decretó dicha medida.

En todo caso, no podrá invocar los motivos contemplados en el literal a) numerales (i), (ii), (iii) y (iv), la parte que haya podido invocar dichas circunstancias oportunamente ante el tribunal arbitral y no lo haya hecho.

b) De oficio, cuando:

- i. Según la ley colombiana el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje; o
- ii. La ejecución de la medida sería contraria al orden público internacional colombiano.

2. La determinación a la que llegue la autoridad judicial respecto de cualquier motivo enunciado en el presente artículo será únicamente aplicable para los fines de la solicitud de ejecución de la medida cautelar. La autoridad judicial a la que se solicite la ejecución solo podrá pronunciarse sobre la existencia de las causales a las que se refiere este artículo y no sobre el contenido de la medida cautelar.

Artículo 90. Medidas Cautelares Decretadas por la Autoridad Judicial. Con anterioridad a la iniciación del trámite arbitral o en el curso del mismo, e independientemente que el proceso se adelante en Colombia o en el exterior, cualquiera de las partes podrá acudir a la autoridad judicial para que decrete medidas cautelares. La autoridad judicial

ejercerá dicha competencia de conformidad con su propia ley procesal y teniendo en cuenta los rasgos distintivos de un arbitraje internacional.

Artículo 91. Trato Equitativo de las Partes. El tribunal arbitral tratará a las partes con igualdad y dará a cada una de ellas plena oportunidad de hacer valer sus derechos.

Artículo 92. Determinación del Procedimiento. Las partes, con sujeción a las disposiciones de la presente sección, podrán convenir el procedimiento, directamente o por referencia a un reglamento arbitral.

A falta de acuerdo, el tribunal arbitral podrá dirigir el arbitraje del modo que considere apropiado, con sujeción a lo dispuesto en la presente sección y sin necesidad de acudir a las normas procesales de la sede del arbitraje. Esta facultad incluye la de determinar la admisibilidad, la pertinencia y el valor de las pruebas.

Artículo 93. Sede del Arbitraje. Las partes podrán determinar libremente la sede del arbitraje. A falta de acuerdo, el tribunal arbitral la determinará, atendidas las circunstancias del caso, y las conveniencias de aquellas.

El tribunal arbitral, salvo acuerdo en contrario de las partes, podrá reunirse donde lo estime apropiado para practicar pruebas; asimismo, podrá deliberar donde lo estime conveniente, sin que nada de ello implique cambio de la sede del arbitraje.

Artículo 94. Iniciación de la Actuación Arbitral. Salvo que las partes hayan convenido otra cosa, la actuación arbitral se entenderá iniciada en la fecha en que el demandado reciba la



solicitud de someter la controversia a arbitraje.

Artículo 95. Idioma. Las partes podrán acordar libremente el idioma o los idiomas que hayan de utilizarse en las actuaciones arbitrales, en los escritos de las partes, en las audiencias y en cualquier laudo, decisión o comunicación que emita el tribunal arbitral. De lo contrario, el tribunal arbitral hará la determinación que corresponda.

El tribunal arbitral podrá ordenar que una prueba documental vaya acompañada de su correspondiente traducción al idioma o los idiomas convenidos por las partes o determinados por él.

Artículo 96. Demanda y Contestación. Dentro del plazo convenido por las partes o determinado por el tribunal arbitral, el demandante deberá presentar su demanda, indicando los hechos en que se funda, los puntos controvertidos y el objeto de ella. El demandado, al responderla, deberá referirse a los distintos elementos de aquella, a menos que las partes hayan acordado otra cosa.

El demandante en su demanda y el demandado en su contestación podrán aportar los documentos que consideren pertinentes o hacer referencia a documentos u otras pruebas que pretendan hacer valer.

Salvo acuerdo en contrario de las partes, en el curso de las actuaciones arbitrales cualquiera de ellas podrá modificar o ampliar su demanda o contestación, a menos que el tribunal arbitral considere improcedente esa alteración en razón de la tardanza con que se haya hecho.

Artículo 97. Audiencias y Actuaciones por Escrito. Salvo acuerdo en contrario

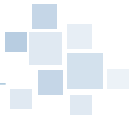
de las partes, el tribunal arbitral decidirá si han de celebrarse audiencias para la presentación o práctica de pruebas o para alegatos orales, o si las actuaciones se sustanciarán sobre la base de documentos y demás pruebas. Salvo que las partes hubiesen convenido que no se lleven a cabo audiencias, el tribunal arbitral las celebrará a petición de cualquiera de ellas.

El tribunal arbitral notificará a las partes con suficiente antelación la celebración de las audiencias y su objeto.

El tribunal arbitral dará traslado a la otra u otras partes de las declaraciones, documentos e información que cualquiera de ellas le suministre y pondrá a disposición de estas los peritajes y los documentos probatorios en los que pueda basar su decisión.

Artículo 98. Rebeldía de una de las Partes. Salvo acuerdo en contrario de las partes, cuando:

1. El demandante, sin invocar causa suficiente, no presente su demanda con arreglo al inciso primero del artículo 96 el tribunal arbitral dará por terminada la actuación.
2. El demandado no conteste la demanda con arreglo al inciso primero del artículo 96, el tribunal arbitral continuará la actuación, sin que aquella omisión se considere por sí misma como aceptación de las manifestaciones del demandante.
3. Una de las partes no comparezca a una audiencia o no presente pruebas documentales, el tribunal arbitral podrá continuar las actuaciones e incluso proferir laudo con base en las pruebas de que disponga.



Artículo 99. Nombramiento de Peritos por el Tribunal Arbitral. Salvo acuerdo en contrario de las partes:

1. El tribunal arbitral podrá nombrar uno o más peritos, caso en el cual podrá disponer que una de las partes o ambas suministren al perito la información pertinente o le presenten para su inspección documentos, mercancías u otros bienes, o le proporcionen acceso a ellos.
2. Cuando una de ellas lo solicite o cuando el tribunal arbitral lo considere necesario, el perito o los peritos, después de la presentación de sus dictámenes escritos u orales, deberán participar en una audiencia en la que las partes tendrán oportunidad de interrogarlos y de presentar peritos para que opinen sobre los puntos controvertidos.

Artículo 100. Colaboración de las Autoridades Judiciales para la Práctica de Pruebas. Tanto el tribunal arbitral como cualquiera de las partes con la aprobación de aquel, podrán pedir la colaboración de la autoridad judicial de cualquier país para la práctica de pruebas. La autoridad judicial atenderá dicha solicitud dentro del ámbito de su competencia territorial y con arreglo al régimen del respectivo medio probatorio. La autoridad judicial colombiana procederá al efecto de la misma forma que si se tratara de una comisión judicial.

Artículo 101. Normas Aplicables al Fondo del Litigio. El tribunal arbitral decidirá de conformidad con las normas de derecho elegidas por las partes. La indicación del derecho u ordenamiento jurídico de un Estado se entenderá re-

ferida, a menos que se exprese lo contrario, al derecho sustantivo de dicho Estado y no a sus normas de conflicto de leyes.

Si las partes no indican la norma, el tribunal arbitral aplicará aquellas normas de derecho que estime pertinentes.

El tribunal arbitral decidirá ex aequo et bono solo si las partes lo hubieren autorizado. En todo caso, el tribunal arbitral decidirá con arreglo a las estipulaciones del contrato y teniendo en cuenta los usos mercantiles aplicables al caso.

Artículo 102. Adopción de Decisiones Cuando haya más de un Árbitro. En las actuaciones arbitrales en que haya más de un árbitro, toda decisión del tribunal arbitral se adoptará, salvo acuerdo en contrario de las partes, por mayoría de votos de todos los miembros. A falta de mayoría decidirá el árbitro presidente.

El árbitro presidente podrá decidir cuestiones de procedimiento, si así lo autorizan las partes o todos los miembros del tribunal.

Artículo 103. Transacción. Si durante las actuaciones arbitrales las partes llegan a una transacción o a una conciliación o mediación que resuelva el litigio, el tribunal dará por terminadas las actuaciones. Caso de que lo pidan ambas partes y el tribunal no se oponga, este verterá en un laudo los términos convenidos por aquellas.

Dicho laudo tendrá los mismos efectos que cualquier otro laudo dictado sobre el fondo del litigio.



Comentarios

Como se analizó en el estudio que se integra a esta compilación la transacción es un contrato consensual porque se perfecciona con el simple acuerdo de voluntades de las partes sobre aquello que es objeto de la transacción. Es ley para las partes y no puede ser terminado de manera unilateral art. 1.602 CC. Dados los momentos en que se produce la transacción puede señalarse que la transacción es judicial o extrajudicial. Según el profesor y árbitro José Alejandro Bonivento, la transacción es judicial cuando "...se celebra para terminar un litigio; en este caso, se deberá dirigir al juez un escrito que consigne esa voluntad, o acompañando el documento de transacción."²⁰⁸. Será extrajudicial cuando "...se procura precaver un litigio o para producir efectos fuera del proceso. Empero, por su celebración se puede considerar que la transacción es siempre extrajudicial."²⁰⁹. La transacción que se desarrolla en el artículo comentado debe cumplir con los presupuestos y exigencias del Código General del proceso y del CPACA y demás normas que se analizan en este trabajo en la parte inicial. El tribunal de arbitramento declara la procedencia o no del acuerdo transaccional, a ello se refiere este artículo: que el tribunal nos se oponga, cuando lo piden ambas partes. Ese acuerdo como lo indica la norma, termina plasmado en un documento que tiene los efectos de un laudo arbitral.

Concordancias:

Código Civil. Art. 2649.

Artículo 104. Forma y Contenido del Laudo. El laudo arbitral consultará la siguiente forma y contenido:

1. El laudo se proferirá por escrito y será firmado por el árbitro o los árbitros. En actuaciones arbitrales con más de un árbitro bastará la firma de la mayoría de los miembros del tribunal arbitral o la del árbitro presidente en su caso y se dejará constancia del motivo de la ausencia de una o más firmas. La falta de una o más firmas no afectará la validez del laudo arbitral.
2. El tribunal arbitral deberá motivar el laudo, a menos que las partes hayan convenido otra cosa, y en este caso,

siempre y cuando ninguna de ellas tenga su domicilio o residencia en Colombia, o que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al artículo 103.

3. El laudo indicará su fecha y la sede del arbitraje en la que se considerará proferido.
4. Una vez dictado el laudo, el tribunal lo notificará a las partes mediante la entrega de sendas copias firmadas por quienes lo suscribieron.

Artículo 105. Terminación de las Actuaciones. La terminación de las actuaciones se regirá por las siguientes reglas:

1. La actuación arbitral terminará con el laudo definitivo o al resolver sobre las solicitudes de corrección o aclaración del laudo o, en su caso, cuando se profiera un laudo adicional.

²⁰⁸ Bonivento Fernández, José Alejandro. Op. cit., p. 108.

²⁰⁹ *Ibid.*



2. El tribunal arbitral ordenará la terminación de la actuación arbitral cuando:
 - a) El demandante retire su demanda, a menos que el demandado se opusiere a ello y el tribunal arbitral reconozca un legítimo interés de su parte en obtener una solución definitiva del litigio;
 - b) Las partes acuerden dar por terminadas las actuaciones;
 - c. El tribunal arbitral compruebe que la prosecución de la actuación resultaría innecesaria o imposible.
3. El tribunal arbitral cesará en sus funciones a la expiración del término que tienen las partes para solicitar corrección, aclaración o laudo adicional o, en su caso, cuando decida la solicitud o profiera el laudo adicional.

Artículo 106. Corrección y Aclaración del Laudo y Laudo Adicional. Dentro del mes siguiente a la notificación del laudo, salvo que las partes hayan acordado otro plazo:

- a) Cualquiera de las partes podrá, con notificación a la otra, pedir al tribunal arbitral que corrija cualquier error de cálculo, de transcripción o tipográfico, o que aclare un punto determinado del laudo. Si el tribunal arbitral acoge la petición hará la corrección o la aclaración dentro del mes siguiente a la recepción de la solicitud en decisión que formará parte del laudo.
- b) El tribunal arbitral podrá, de oficio, corregir cualquier error de cálculo, de transcripción, tipográfico o gramatical.
- c) Salvo acuerdo en contrario de las partes, cualquiera de ellas, dándole aviso a la otra u otras, podrá pedir al

tribunal arbitral que profiera un laudo adicional sobre pretensiones hechas en el curso del trámite arbitral pero omitidas en el laudo. Si el tribunal arbitral acoge la solicitud, proferirá el correspondiente laudo adicional en el término de sesenta (60) días.

De ser ello necesario, el tribunal arbitral prorrogará el término para la corrección, aclaración o adición del laudo.

Lo dispuesto en el artículo 104 se aplicará a las correcciones o aclaraciones del laudo o a los laudos adicionales.

Artículo 107. La Anulación como Único Recurso Judicial Contra un Laudo Arbitral. Contra el laudo arbitral solamente procederá el recurso de anulación por las causales taxativamente establecidas en esta sección. En consecuencia, la autoridad judicial no se pronunciará sobre el fondo de la controversia ni calificará los criterios, valoraciones probatorias, motivaciones o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral.

Cuando ninguna de las partes tenga su domicilio o residencia en Colombia, las partes podrán, mediante declaración expresa en el acuerdo de arbitraje o mediante un acuerdo posterior por escrito, excluir completamente el recurso de anulación, o limitarlo a una o varias de las causales contempladas taxativamente en la presente sección.

Artículo 108. Causales de Anulación. La autoridad judicial podrá anular el laudo arbitral a solicitud de parte o de oficio:

1. A solicitud de parte, cuando la parte recurrente pruebe:



a) Que para el momento del acuerdo de arbitraje estaba afectada por alguna incapacidad; o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley colombiana; o

b) Que no fue debidamente notificada de la designación de un árbitro o de la iniciación de la actuación arbitral o no pudo, por cualquiera otra razón, hacer valer sus derechos; o

c) Que el laudo versa sobre una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje. No obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, sólo se podrán anular estas últimas; o

d) Que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se ajustaron al acuerdo entre las partes, salvo que dicho acuerdo estuviera en conflicto con una disposición de esta sección de la que las partes no pudieran apartarse o, a falta de dicho acuerdo, que no se ajustaron a las normas contenidas en esta sección de la ley.

2. De oficio, cuando:

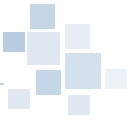
a) Según la ley colombiana, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje; o,

b) El laudo sea contrario al orden público internacional de Colombia.

anulación se tramitará mediante el siguiente procedimiento:

1. El recurso de anulación deberá proponerse y sustentarse, con indicación de las causales invocadas, ante la autoridad judicial competente de acuerdo con la presente sección, dentro del mes siguiente a la notificación del laudo o, en su caso, a la notificación del laudo adicional o de la providencia que resuelva sobre la corrección o aclaración del laudo o de la providencia que rechace la solicitud de laudo adicional.
2. El recurso será rechazado de plano cuando aparezca de manifiesto que su interposición fue extemporánea o no fue oportunamente sustentado, o que las causales alegadas no corresponden a las establecidas en la presente sección.
2. Al admitir el recurso se correrá traslado común por el término de un (1) mes a la parte o partes opositoras para que presenten sus alegaciones. El traslado se surtirá en la secretaría de la autoridad competente.
3. Al día siguiente del vencimiento del traslado, el secretario de la autoridad judicial pasará el expediente al despacho para sentencia, que deberá proferirse dentro de los dos (2) meses siguientes. En ella se liquidarán las costas y condenas a cargo de las partes, con arreglo a lo convenido por ellas o, de haberse adoptado un reglamento de procedimiento en particular, con arreglo a lo que en dicho reglamento se establezca a propósito, o en su defecto, con arreglo a lo previsto para los procesos civiles. Igualmente se ordenarán las restituciones a que haya lugar cuando el laudo anulado haya sido ejecutado en todo o en parte.

Artículo 109. Procedimiento para el Recurso de Anulación. El recurso de



4. Si no prospera ninguna de las causales invocadas, se declarará infundado el recurso y se condenará en costas al recurrente, salvo que dicho recurso haya sido presentado por el Ministerio Público.
5. Contra la decisión del recurso de anulación no procederá recurso o acción alguna.

La interposición y el trámite del recurso extraordinario de anulación no suspenden el cumplimiento de lo resuelto en el laudo.

Artículo 110. Efectos del Recurso de Anulación. Cuando prospere alguna de las causales señaladas en el numeral 1 literal a), del artículo 108 se declarará la nulidad del laudo y las partes podrán acudir ante la autoridad judicial competente.

Cuando prospere alguna de las causales señaladas en el numeral 1 literal b), c) y d), del artículo 108 se declarará la nulidad del laudo, sin que ello perjudique el acuerdo de arbitraje.

Cuando prospere alguna de las causales señaladas en el numeral 2 del artículo 108 se declarará la nulidad del laudo.

En caso de anulación del laudo, las pruebas practicadas en el curso del trámite arbitral podrán ser apreciadas bien por tribunal arbitral o bien por la autoridad judicial.

Artículo 111. Reconocimiento y Ejecución. Los laudos arbitrales se reconocerán y ejecutarán así:

1. Un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se haya proferido, será ejecutable ante la autoridad judicial compe-

tente, a solicitud de parte interesada.

2. La parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentar el laudo original o copia de él. Si el laudo no estuviere redactado en idioma español, la autoridad judicial competente podrá solicitar a la parte que presente una traducción del laudo a este idioma.
2. Los laudos dictados en arbitrajes internacionales cuya sede sea Colombia se considerarán laudos nacionales y, por ende, no estarán sujetos al procedimiento de reconocimiento y podrán ser ejecutados directamente sin necesidad de este, salvo cuando se haya renunciado al recurso de anulación, caso en el cual será necesario su reconocimiento.
3. Para la ejecución de laudos extranjeros, esto es de aquellos proferidos por un tribunal arbitral cuya sede se encuentre fuera de Colombia, será necesario su reconocimiento previo por la autoridad judicial competente.

Artículo 112. Motivos para Denegar el Reconocimiento. Solo se podrá denegar el reconocimiento de un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se haya dictado, en los casos y por las causales que taxativamente se indican a continuación:

- a) A instancia de la parte contra la cual se invoca, cuando ella pruebe ante la autoridad judicial competente del país en que se pide el reconocimiento o la ejecución:
 - i. Que para el momento del acuerdo de arbitraje estaba afectada por alguna incapacidad; o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado



- a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado el laudo; o
- ii. Que la parte contra la cual se invoca el laudo no fue debidamente notificada de la designación de un árbitro o de la iniciación de la actuación arbitral o no pudo, por cualquiera otra razón, hacer valer sus derechos; o
 - iii. Que el laudo versa sobre una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje. No obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras; o iv. Que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se ajustaron al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, a la ley del país donde se adelantó o tramitó el arbitraje; o
 - v. Que el laudo no es aún obligatorio para las partes o fue anulado o suspendido por una autoridad judicial del país sede del arbitraje; o
- b) Cuando la autoridad judicial competente compruebe:
- i. Que, según la ley colombiana, el objeto de la controversia no era susceptible de arbitraje; o
 - ii. Que el reconocimiento o la ejecución del laudo serían contrarios al orden público internacional de Colombia.

Si se hubiere pedido la anulación o la suspensión del laudo ante una autoridad judicial del país sede del arbitraje, la autoridad judicial colombiana, si lo considera procedente, podrá aplazar su decisión sobre el reconocimiento del laudo y, a instancia de la parte que pida aquello, esta podrá también ordenar a la otra parte que otorgue caución apropiada.

Artículo 113. Competencia Funcional.

La decisión adoptada por la autoridad judicial competente en el trámite de reconocimiento de los laudos que conforme a la presente sección demanden del mismo se tramitará en única instancia y contra ella no procederá recurso o acción alguna.

Artículo 114. Normatividad Aplicable al Reconocimiento.

Al reconocimiento del laudo arbitral se aplicarán exclusivamente las disposiciones de la presente sección y las contenidas en los tratados, convenciones, protocolos y demás actos de derecho internacional suscritos y ratificados por Colombia. En consecuencia, no serán aplicables las disposiciones establecidas en el Código de Procedimiento Civil sobre motivos, requisitos y trámites para denegar dicho reconocimiento, disposiciones que se aplicarán únicamente a las sentencias judiciales proferidas en el exterior.

Artículo 115. Trámite del Reconocimiento.

La parte que pida el reconocimiento presentará la solicitud ante la autoridad judicial competente acompañada de los documentos a que se refiere el artículo 111.

En caso de encontrar completa la documentación, la autoridad judicial competente admitirá la solicitud y dará traslado por diez días (10) a la otra u otras partes.



Vencido el término del traslado y sin trámite adicional, la autoridad judicial competente decidirá dentro de los veinte (20) días siguientes.

Artículo 116. Ejecución. Reconocido el laudo en todo o en parte, de su ejecución conocerá la autoridad judicial competente.

Artículo 117. Arbitraje Social. Los centros de arbitraje deberán promover jornadas de arbitraje social para la prestación gratuita de servicios en resolución de controversias de hasta cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 smlmv), sin perjuicio de que cada centro pueda prestar el servicio por cuantías superiores. Este arbitraje podrá prestarse a través de procedimientos especiales, autorizados por el Ministerio de Justicia y del Derecho, breves y sumarios.

En estos procesos las partes no requieren de apoderado, se llevarán por un solo árbitro y el centro de arbitraje cumplirá las funciones secretariales. Los centros tendrán lista de árbitros voluntarios y será escogido por las partes de dicha lista. Cuando el arbitraje no pueda adelantarse por los árbitros de la referida lista, el centro sorteará de la lista general de árbitros del centro. El árbitro sorteado que se abstenga de aceptar el nombramiento, sin justa causa, será excluido de la lista de árbitros del respectivo centro.

Parágrafo. El Ministerio de Justicia y del Derecho expedirá la reglamentación a que haya lugar, en donde establezca el número mínimo de arbitrajes sociales gratuitos que cada centro debe adelantar en cada anualidad.

Los árbitros serán aceptados expresamente por las partes, y en ningún caso recibirán honorarios profesionales en los asuntos de arbitraje social.

Artículo 118. Derogaciones. Deróguese el Decreto número 2279 de 1989; el inciso primero del artículo 10 del Decreto número 1056 de 1953, los artículos 90 a 117 de la Ley 23 de 1991; los artículos 12 a 20 del Decreto número 2651 de 1991; los artículos 70 a 72 de la Ley 80 de 1993; los artículos 111 a 132 de la Ley 446 de 1998; los artículos 111 a 231 del Decreto número 1818 de 1998; el inciso 3 del artículo 331 del Código de Procedimiento Civil modificado por el artículo 34 de la Ley 794 de 2003; el artículo 22 de la Ley 1150 de 2007; la Ley 315 de 1996; el literal b) del artículo 3° y el inciso 3 del artículo 7 de la Ley 1394 de 2010, el numeral 12 del artículo 43 de la Ley 1480 de 2011; el inciso 2 del artículo 693 del Código de Procedimiento Civil; y el artículo 194 del Código de Comercio, así como todas las disposiciones contrarias a la presente ley.

Artículo 119. Vigencia. Esta ley regula íntegramente la materia de arbitraje, y empezará a regir tres (3) meses después de su promulgación. Esta ley sólo se aplicará a los procesos arbitrales que se promuevan después de su entrada en vigencia.

Los procesos arbitrales en curso a la entrada en vigencia de esta ley seguirán rigiéndose hasta su culminación por las normas anteriores.



LEY 1564 DE 2012

“Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

DECRETA:

Artículo 613. Audiencia de conciliación extrajudicial en los asuntos contencioso administrativos. Cuando se solicite conciliación extrajudicial, el peticionario deberá acreditar la entrega de copia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica de la Nación, en los mismos términos previstos para el convocado, con el fin de que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado resuelva sobre su intervención o no en el Comité de Conciliación de la entidad convocada, así como en la audiencia de conciliación correspondiente.

No será necesario agotar el requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se adelanten, como tampoco en los demás procesos en los que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial o cuando quien demande sea una entidad pública.

Concordancias:

Ley 1564 de 2012. ART. 620, ART. 627. NUM. 10.

Sentencia de constitucionalidad

Aparte subrayado del inciso 2° declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-834 de 2013, Magistrado Ponente, Dr. Alberto Rojas Ríos.

DECRETO 1069 DE 2015

“por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho”

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

DECRETA:

Artículo 2.2.4.3.1.1.1. Objeto. Las normas de la (sic) presente capítulo se aplicarán a la conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo.

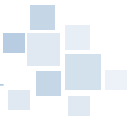
Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 1.

Artículo 2.2.4.3.1.1.2. (Artículo modificado por el artículo 1° del Decreto 1167 de 2016). **Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa.** Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de los medios de control previstos en los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de Contencioso Administrativo.

Parágrafo 1. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo Contencioso administrativo:

- Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.



- Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, salvo las excepciones específicas establecidas en la ley.
- Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.

Parágrafo 2. El conciliador velará porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles.

Parágrafo 3. Cuando el medio de control que eventualmente se llegare a interponer fuere el de nulidad y restablecimiento de derecho, la conciliación extrajudicial sólo tendrá lugar cuando no procedan recursos en vía gubernativa o cuando esta estuviere debidamente agotada, lo cual deberá acreditarse, en legal forma, ante el conciliador.

Parágrafo 4. El agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad, no será necesario para efectos de acudir ante tribunales de arbitramento encargados de resolver controversias derivadas de contratos estatales.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 2.

Artículo 2.2.4.3.1.1.3. Suspensión del término de caducidad de la acción. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante los agentes del Ministerio Público suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta:

- a) Que se logre el acuerdo conciliatorio, o
- b) Se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2 de la Ley 640 de 2001, o

- c) Se venza el término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud; lo que ocurra primero.

En caso de que el acuerdo conciliatorio sea improbadado por el juez o magistrado, el término de caducidad suspendido con la presentación de la solicitud de conciliación se reanuda a partir del día hábil siguiente al de la ejecutoria de la providencia correspondiente.

La improbación del acuerdo conciliatorio no hace tránsito a cosa juzgada.

Parágrafo. Las partes por mutuo acuerdo podrán prorrogar el término de tres (3) meses consagrado para el trámite conciliatorio extrajudicial, pero en dicho lapso no operará la suspensión del término de caducidad o prescripción.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 3.

Artículo 2.2.4.3.1.1.4. Impedimentos y recusaciones. La intervención del agente del Ministerio Público en cumplimiento de las atribuciones que le son propias en la conciliación extrajudicial, no dará lugar a impedimento ni recusación por razón del desempeño de tal cargo, respecto de las actuaciones posteriores que deba cumplir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 4.

Artículo 2.2.4.3.1.1.5. Derecho de postulación. Los interesados, trátese de personas de derecho público, de particulares o de personas jurídicas de



derecho privado, actuarán en la conciliación extrajudicial por medio de apoderado, quien deberá ser abogado inscrito y tener facultad expresa para conciliar.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 5.

Artículo 2.2.4.3.1.1.6. Petición de conciliación extrajudicial. La petición de conciliación o extrajudicial podrá presentarse en forma individual o conjunta por los interesados, ante el agente del Ministerio Público (reparto) correspondiente, y deberá contener los siguientes requisitos:

- a) La designación del funcionario a quien se dirige;
- b) La individualización de las partes y de sus representantes si fuere el caso;
- c) Los aspectos que se quieren conciliar y los hechos en que se fundamentan;
- d) Las pretensiones que formula el convocante;
- e) La indicación de la acción contencioso administrativa que se ejercería;
- f) La relación de las pruebas que se acompañan y de las que se harían valer en el proceso;
- g) La demostración del agotamiento de la vía gubernativa, cuando ello fuere necesario;
- h) La estimación razonada de la cuantía de las aspiraciones;
- i) La manifestación, bajo la gravedad del juramento, de no haber presentado demandas o solicitudes de conciliación con base en los mismos hechos;
- j) La indicación del lugar para que se surtan las notificaciones, el número o números telefónicos, número de fax y correo electrónico de las partes.
- k) La copia de la petición de conciliación previamente enviada al convocado, en la que conste que ha sido efecti-

vamente recibida por el representante legal o por quien haga sus veces, en el evento de que sea persona jurídica, y en el caso de que se trate de persona natural, por ella misma o por quien esté facultado para representarla;

- l) La firma del apoderado del solicitante o solicitantes;

Parágrafo 1. En ningún caso se podrá rechazar de plano la solicitud por ausencia de cualquiera de los requisitos anteriores.

En este evento, el agente del Ministerio Público informará al interesado sobre los requisitos faltantes para que subsane la omisión, si no lo hiciera se entenderá que no existe ánimo conciliatorio de su parte, se declarará fallida la conciliación y se expedirá la respectiva constancia.

Parágrafo 2. Cuando se presente una solicitud de conciliación extrajudicial y el asunto de que se trate no sea conciliable de conformidad con la ley, el agente del Ministerio Público expedirá la correspondiente constancia dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud.

Si durante el trámite de la audiencia se observare que no es procedente la conciliación, se dejará constancia en el acta, se expedirá la respectiva certificación y se devolverán los documentos aportados por los interesados.

Cuando el agente del Ministerio Público, en razón del factor territorial o por la naturaleza del asunto, no resulte competente para conocer de la respectiva conciliación, remitirá la solicitud y el expediente al funcionario que tenga atribuciones para conocer de la misma.



Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 6.

Artículo 2.2.4.3.1.1.7. Audiencia de conciliación extrajudicial. Dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la solicitud, el agente del Ministerio Público, de encontrarla procedente, fijará fecha y hora para la celebración de la audiencia de conciliación, la cual tendrá lugar dentro de los treinta (30) días siguientes.

El agente del Ministerio Público citará a los interesados a la audiencia por el medio que considere más expedito y eficaz (telegrama, fax, correo electrónico) con una antelación no inferior a 15 días a la realización de la misma; indicando sucintamente el objeto de la conciliación y las consecuencias jurídicas de la no comparecencia.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 7.

Artículo 2.2.4.3.1.1.8. Pruebas. Las pruebas deberán aportarse con la petición de conciliación, teniendo en cuenta los requisitos consagrados en los artículos 253 y 254 del Código de Procedimiento Civil o las normas que lo sustituyan, adicionen o complementen.

Con todo, el agente del Ministerio Público podrá solicitar que se alleguen nuevas pruebas o se complementen las presentadas por las partes con el fin de establecer los presupuestos de hecho y de derecho para la conformación del acuerdo conciliatorio.

Las pruebas tendrán que aportarse dentro de los veinte (20) días calendario siguientes a su solicitud. Este trámite no dará lugar a la ampliación del término de

suspensión de la caducidad de la acción previsto en la ley.

Si agotada la oportunidad para aportar las pruebas según lo previsto en el inciso anterior, la parte requerida no ha aportado las solicitadas, se entenderá que no se logró el acuerdo.

Parágrafo. Cuando exista ánimo conciliatorio, el agente del Ministerio Público, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 del Código Contencioso Administrativo o la norma que modifique, adicione o complemente o sustituya y con miras a estructurar los supuestos fácticos y jurídicos del acuerdo, podrá solicitar a la autoridad competente la remisión de los documentos de carácter reservado que considere necesarios, conservando el deber de mantener la reserva a que se refiere el precepto citado.

Igualmente, cuando exista ánimo conciliatorio, el agente del Ministerio Público podrá solicitar el apoyo técnico de la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales de la Procuraduría General de la Nación, así como de las entidades públicas competentes para el efecto, con el objeto de valorar los medios de prueba aportados por las partes.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 8.

Artículo 2.2.4.3.1.1.9. Desarrollo de la audiencia de conciliación. Presentes los interesados el día y hora señalados para la celebración de la audiencia de conciliación, esta se llevará a cabo bajo la dirección del agente del Ministerio Público designado para dicho fin, quien conducirá el trámite en la siguiente forma:



1. Las partes expondrán sucintamente sus posiciones y las justificarán con los medios de prueba que se acompañaron a la solicitud de conciliación y durante la celebración de la audiencia podrán aportar las pruebas que estimen necesarias.
2. Si los interesados no plantean fórmulas de arreglo, el agente del Ministerio Público podrá proponer las que considere procedentes para la solución de la controversia, las cuales pueden contener posibles acuerdos respecto de los plazos para el pago de lo conciliado, monto de indexación e intereses, y ser acogidas o no por las partes.

Con el propósito de analizar las fórmulas de avenimiento propuestas por el agente del Ministerio Público, este podrá, excepcionalmente, citar a la audiencia de conciliación a los integrantes del Comité de Conciliación de la entidad u organismo de derecho público que participa en el trámite conciliatorio.

3. Si hubiere acuerdo se elaborará un acta que contenga lugar, fecha y hora de celebración de la audiencia; identificación del agente del Ministerio Público; identificación de las personas citadas con señalamiento expreso de las que asisten a la audiencia; relación sucinta de las pretensiones motivo de la conciliación; el acuerdo logrado por las partes con indicación de la cuantía, modo, tiempo y lugar de cumplimiento de las obligaciones pactadas.

Si la conciliación versa sobre los efectos económicos de un acto administrativo de carácter particular, también se indicará y justificará en el acta cuál o cuáles de las causales de revocación directa previstas en el artículo

93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, o normas que lo sustituyan, sirve de fundamento al acuerdo e igualmente se precisará si con ocasión del acuerdo celebrado se produce la revocatoria total o parcial del mismo.

El acta será firmada por quienes intervinieron en la diligencia y por el agente del Ministerio Público y a ella se anexará original o copia auténtica de la respectiva acta del Comité de Conciliación o se aportará un certificado suscrito por el representante legal que contenga la determinación tomada por la entidad.

La Procuraduría General de la Nación implementará una base de datos que permita unificar la información sobre los acuerdos conciliatorios logrados.

4. Si el acuerdo es parcial, se dejará constancia de ello, precisando los puntos que fueron materia de arreglo y aquellos que no lo fueron, advirtiendo a los interesados acerca de su derecho de acudir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, para demandar respecto de lo que no fue objeto de acuerdo.
5. Antes que los interesados suscriban el acta de conciliación, el agente del Ministerio Público les advertirá que el acta una vez suscrita se remitirá al juez o corporación del conocimiento para su aprobación.

Si el agente del Ministerio Público no está de acuerdo con la conciliación realizada por los interesados, por considerarla lesiva para el patrimonio público, contraria al ordenamiento jurídico o porque no existen las pruebas en que se fundamenta, así lo observará durante la audiencia y dejará expresa constancia de ello en el acta.



6. Si no fuere posible la celebración del acuerdo, el agente del Ministerio Público expedirá constancia en la que se indique la fecha de presentación de la solicitud de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación, la fecha en que se celebró la audiencia o debió celebrarse, la identificación del convocante y convocado, la expresión sucinta del objeto de la solicitud de conciliación y la imposibilidad de acuerdo. Junto con la constancia, se devolverá a los interesados la documentación aportada, excepto los documentos que gocen de reserva legal.
7. Cuando circunstancias constitutivas de fuerza mayor o caso fortuito impidan a alguno de los interesados acudir a la correspondiente sesión, deberá informarlo así dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha en que debió celebrarse la audiencia.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 9.

Artículo 2.2.4.3.1.1.10. Suspensión de la Audiencia de Conciliación. La Audiencia de Conciliación es susceptible de suspensión por solicitud expresa de ambas partes y siempre que el agente del Ministerio Público encontrare elementos de juicio respecto de la existencia de ánimo conciliatorio.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. Artículo 10.

Artículo 2.2.4.3.1.1.11. Culminación del trámite de conciliación por inasistencia de las partes. Señalada la fecha para la realización de la audiencia sin que esta se pueda llevar a cabo por inasistencia de cualquiera de las partes, excluido el supuesto de que trata

el numeral 7 del artículo 2.2.4.3.1.1.9., de este capítulo, se entiende que no hay ánimo conciliatorio, lo que se hará constar expresamente por el agente del Ministerio Público, quien dará por agotada la etapa conciliatoria y expedirá la correspondiente certificación.

Concordancias:

Artículo 11 del Decreto 1716 de 2009

Artículo 2.2.4.3.1.1.12. Aprobación judicial. El agente del Ministerio Público remitirá, dentro de los tres (3) días siguientes a la celebración de la correspondiente audiencia, el acta de conciliación, junto con el respectivo expediente al juez o corporación competente para su aprobación.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 12.

Artículo 2.2.4.3.1.1.13. Mérito ejecutivo del acta de conciliación. El acta de acuerdo conciliatorio total o parcial adelantado ante el agente del Ministerio Público y el correspondiente auto aprobatorio debidamente ejecutoriado, prestarán mérito ejecutivo y tendrán efecto de cosa juzgada.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 13.

Artículo 2.2.4.3.1.1.14. Inasistencia injustificada. La inasistencia injustificada a la audiencia de conciliación, tendrá las consecuencias jurídicas establecidas en los artículos 22 y 35 de la Ley 640 de 2001 o en las normas que los modifiquen o sustituyan.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 14.



Subsección 2.

Comités de Conciliación

Artículo 2.2.4.3.1.2.1. Campo de aplicación. Las normas sobre comités de conciliación contenidas en el presente capítulo son de obligatorio cumplimiento para las entidades de derecho público, los organismos públicos del orden nacional, departamental, distrital, los municipios que sean capital de departamento y los entes descentralizados de estos mismos niveles.

Estos entes pondrán en funcionamiento los comités de conciliación, de acuerdo con las reglas que se establecen en el presente capítulo.

Parágrafo. Las entidades de derecho público de los demás órdenes podrán conformar comités de conciliación. De hacerlo se registrarán por lo dispuesto en el presente capítulo.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 15.

Artículo 2.2.4.3.1.2.2. Comité de Conciliación. El Comité de Conciliación es una instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de la entidad.

Igualmente decidirá, en cada caso específico, sobre la procedencia de la conciliación o cualquier otro medio alternativo de solución de conflictos, con sujeción estricta a las normas jurídicas sustantivas, procedimentales y de control vigentes, evitando lesionar el patrimonio público. La decisión de conciliar tomada

en los términos anteriores, por sí sola, no dará lugar a investigaciones disciplinarias, ni fiscales, ni al ejercicio de acciones de repetición contra los miembros del Comité.

Parágrafo. La decisión del Comité de Conciliación acerca de la viabilidad de conciliar no constituye ordenación de gasto.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 16.

Artículo 2.2.4.3.1.2.3. (Artículo modificado por el artículo 2° del Decreto 1167 de 2016.) Integración. El Comité de Conciliación estará conformado por los siguientes funcionarios, quienes concurrirán con voz y voto y serán miembros permanentes:

1. El jefe, director, gerente, presidente o representante legal del ente respectivo o su delegado.
2. El ordenador del gasto o quien haga sus veces.
3. El Jefe de la Oficina Jurídica o de la dependencia que tenga a su cargo la defensa de los intereses litigiosos de la entidad. En el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, concurrirá el Secretario Jurídico o su delegado.
4. Dos (2) funcionarios de dirección o de confianza que se designen conforme a la estructura orgánica de cada ente. La participación de los integrantes será indelegable, salvo las excepciones previstas en los numerales 1 y 3 del presente artículo.

Parágrafo 1°. Concurrirán solo con derecho a voz los funcionarios que por su condición jerárquica y funcional



deban asistir según el caso concreto, el apoderado que represente los intereses del ente en cada proceso, el Jefe de la Oficina de Control Interno o quien haga sus veces y el Secretario Técnico del Comité.

Parágrafo 2º. Los comités de conciliación de entidades y organismos del orden nacional podrán invitar a sus sesiones la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, quien podrá participar cuando lo estime conveniente con derecho a voz y voto.

Parágrafo 3º. En lo que se refiere a la integración de los comités de conciliación de los municipios de 4ª, 5ª y 6ª categoría se deberá aplicar lo dispuesto en el Parágrafo 2 del artículo 47 de la Ley 1551 de 2012, para los efectos de que tratan los artículos 46 y 48 *ibídem.*»

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 17.

Artículo 2.2.4.3.1.2.4. Sesiones y votación. El Comité de Conciliación se reunirá no menos de dos veces al mes, y cuando las circunstancias lo exijan.

Presentada la petición de conciliación ante la entidad, el Comité de Conciliación cuenta con quince (15) días a partir de su recibo para tomar la correspondiente decisión, la cual comunicará en el curso de la audiencia de conciliación, aportando copia auténtica de la respectiva acta o certificación en la que consten sus fundamentos.

El Comité podrá sesionar con un mínimo de tres de sus miembros permanentes y adoptará las decisiones por mayoría simple.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 18.

Artículo 2.2.4.3.1.2.5. Funciones. El Comité de Conciliación ejercerá las siguientes funciones:

1. Formular y ejecutar políticas de prevención del daño antijurídico.
2. Diseñar las políticas generales que orientarán la defensa de los intereses de la entidad.
3. Estudiar y evaluar los procesos que cursen o hayan cursado en contra del ente, para determinar las causas generadoras de los conflictos; el índice de condenas; los tipos de daño por los cuales resulta demandado o condenado; y las deficiencias en las actuaciones administrativas de las entidades, así como las deficiencias de las actuaciones procesales por parte de los apoderados, con el objeto de proponer correctivos.
4. Fijar directrices institucionales para la aplicación de los mecanismos de arreglo directo, tales como la transacción y la conciliación, sin perjuicio de su estudio y decisión en cada caso concreto.
5. Determinar, en cada caso, la procedencia o improcedencia de la conciliación y señalar la posición institucional que fije los parámetros dentro de los cuales el representante legal o el apoderado actuará en las audiencias de conciliación. Para tal efecto, el Comité de Conciliación deberá analizar las pautas jurisprudenciales consolidadas, de manera que se concilie en aquellos casos donde exista identidad de supuestos con la jurisprudencia reiterada.
6. Evaluar los procesos que hayan sido fallados en contra de la entidad con el fin de determinar la procedencia de



la acción de repetición e informar al Coordinador de los agentes del Ministerio Público ante la Jurisdicción en lo Contencioso Administrativo las correspondientes decisiones anexando copia de la providencia condenatoria, de la prueba de su pago y señalando el fundamento de la decisión en los casos en que se decida no instaurar la acción de repetición.

7. Determinar la procedencia o improcedencia del llamamiento en garantía con fines de repetición.
8. Definir los criterios para la selección de abogados externos que garanticen su idoneidad para la defensa de los intereses públicos y realizar seguimiento sobre los procesos a ellos encomendados.
9. Designar al funcionario que ejercerá la Secretaría Técnica del Comité, preferentemente un profesional del Derecho.
10. Dictar su propio reglamento.
11. (Numeral adicionado por el artículo 4 del Decreto 2137 de 2015) Autorizar que los conflictos suscitados entre entidades y organismos del orden nacional sean sometidos al trámite de la mediación ante la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Parágrafo. En aquellas entidades donde no exista la obligación de constituir comités de conciliación y no se haya hecho de forma facultativa, las funciones de que trata este artículo serán asumidas por el representante legal de la entidad.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 19.

Artículo 2.2.4.3.1.2.6. Secretaría Técnica. Son funciones del Secretario del

Comité de Conciliación las siguientes:

1. Elaborar las actas de cada sesión del comité. El acta deberá estar debidamente elaborada y suscrita por el Presidente y el Secretario del Comité que hayan asistido, dentro de los cinco (5) días siguientes a la correspondiente sesión.
2. Verificar el cumplimiento de las decisiones adoptadas por el comité.
3. Preparar un informe de la gestión del comité y de la ejecución de sus decisiones, que será entregado al representante legal del ente y a los miembros del comité cada seis (6) meses.
4. Proyectar y someter a consideración del comité la información que este requiera para la formulación y diseño de políticas de prevención del daño antijurídico y de defensa de los intereses del ente.
5. Informar al Coordinador de los agentes del Ministerio Público ante la Jurisdicción en lo Contencioso Administrativo acerca de las decisiones que el comité adopte respecto de la procedencia o no de instaurar acciones de repetición.
6. Las demás que le sean asignadas por el comité.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 20.

Artículo 2.2.4.3.1.2.7. Indicador de gestión. La prevención del daño antijurídico será considerada como un indicador de gestión y con fundamento en él se asignarán las responsabilidades en el interior de cada entidad.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 21.



Artículo 2.2.4.3.1.2.8. Apoderados. Las decisiones adoptadas por el Comité de Conciliación o por el representante legal de la entidad cuando no se tenga la obligación de constituirlo ni se haya hecho de manera facultativa, serán de obligatorio cumplimiento para los apoderados de cada entidad.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 22.

Artículo 2.2.4.3.1.2.9. Asesoría. La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado asesorará a los respectivos entes en la conformación y funcionamiento de los comités y en el diseño y desarrollo de las políticas integrales de defensa de los intereses públicos en litigio y de las de prevención del daño antijurídico estatal.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 23.

Artículo 2.2.4.3.1.2.12. (Artículo modificado por el artículo 3° del Decreto 1167 de 2016). De la acción de repetición. Los Comités de Conciliación de las entidades públicas deberán realizar los estudios pertinentes para determinar la procedencia de la acción de repetición.

Para ello, el ordenador del gasto, al día siguiente al pago total o al pago de la última cuota efectuado por la entidad pública, de una conciliación, condena o de cualquier otro crédito surgido por concepto de la responsabilidad patrimonial de la entidad, deberá remitir el acto administrativo y sus antecedentes al Comité de Conciliación, para que en un término no superior a cuatro (4) meses se adopte la decisión motivada de iniciar o no el proceso de repetición y se presente

la correspondiente demanda, cuando la misma resulte procedente, dentro de los dos (2) meses siguientes a la decisión.

Parágrafo. La Oficina de Control Interno de las entidades o quien haga sus veces, deberá verificar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en este artículo.

Concordancias:

Constitución Política, ART. 90, Ley 678 de 2005, Decreto 1716 de 2009, ART. 26. Ley 1437 de 2011, ARTS. 140, 142.

Artículo 2.2.4.3.1.2.13. Llamamiento en garantía con fines de repetición. Los apoderados de los entes públicos deberán presentar informe al Comité de Conciliación para que este pueda determinar la procedencia del llamamiento en garantía para fines de repetición en los procesos judiciales de responsabilidad patrimonial. Lo anterior, sin perjuicio de la obligación contenida en el artículo anterior.

Concordancias:

Constitución Política, ART. 90, Ley 678 de 2005, Decreto 1716 de 2009, ART. 27. Ley 1437 de 2011, ARTS. 140, 142.

Artículo 2.2.4.3.1.2.15. Publicación. Las entidades y organismos de derecho público publicarán en sus páginas web las actas contentivas de los acuerdos conciliatorios celebrados ante los agentes del Ministerio Público, dentro de los tres (3) días siguientes a su suscripción, con miras a garantizar la publicidad y transparencia de los mismos.

Concordancias:

Decreto 1716 de 2009. ART. 29. Ley 1437 de 2011. ART. 3.



LEY 1955 DE 2019

“Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022”

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

Artículo 53. Pago de sentencias o conciliaciones en mora. Durante la vigencia de la presente Ley, la Nación podrá reconocer como deuda pública las obligaciones de pago originadas en sentencias o conciliaciones debidamente ejecutoriadas y los intereses derivados de las mismas, que se encuentren en mora en su pago a la fecha de expedición de la presente Ley. Este reconocimiento operará exclusivamente para las entidades que hagan parte del Presupuesto General de la Nación y por una sola vez. En estos casos, dichas obligaciones de pago serán reconocidas y pagadas bien sea con cargo al servicio de deuda del Presupuesto General de la Nación o mediante la emisión de Títulos de Tesorería TES Clase B.

Para el cumplimiento de lo señalado en este artículo y con el objetivo de suministrar la respectiva liquidez, la Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público administrará, en una cuenta independiente el cupo de emisión de TES que se destine a la atención de las obligaciones de pago originadas en sentencias o conciliaciones ejecutoriadas, y los intereses derivados de las mismas. Para estos efectos, la Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional estará facultada para realizar las operaciones necesarias en el mercado monetario y de deuda pública.

En todo caso, las entidades de las que trata el inciso primero de este artículo deberán tener en cuenta:

1. La veracidad, oportunidad, verificación de los requisitos para el pago de las obligaciones, así como la responsabilidad de adelantar las gestiones pertinentes radica exclusivamente en cada una de las entidades, sin que implique responsabilidad alguna para las demás entidades que participan en el proceso de pago de las sentencias o conciliaciones, de conformidad con lo que para el efecto defina el Gobierno nacional. El incumplimiento de lo dispuesto en este numeral acarreará las sanciones penales, disciplinarias y fiscales a que haya lugar.
2. El cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 262 de la Ley 1819 de 2016.
3. Podrán celebrar acuerdos de pago o conciliaciones extrajudiciales con los beneficiarios finales, respecto de los montos adeudados.
4. La responsabilidad por el pago de las obligaciones es exclusivamente de la entidad. El Gobierno nacional reglamentará la materia.

Parágrafo 1º. La emisión de Títulos de Tesorería TES Clase B de que trata el presente artículo no implica operación presupuestal y solo debe presupuestarse para efectos del pago de intereses y la redención de los títulos.

Parágrafo 2º. Las entidades del Presupuesto General de la Nación de las que trata el presente artículo deberán suscribir con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público los acuerdos de pago para asumir el principal e intereses de los títulos con cargo a sus presupuestos de gasto y procederán con los registros



contables que sean del caso para extinguir dichas obligaciones.

Concordancias:

Art 53 conc. Constitución Política art 6.

Decreto 1069 de 2015. Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

Art 53 conc. Ley 1437 de 2011 art 192 (cumplimiento para el pago de condenas o conciliaciones).

Procuraduría General de la Nación

RESOLUCION NUMERO 270 DE 2001

(septiembre 6)

por medio de la cual se establecen los criterios de intervención de los Procuradores Judiciales en lo Administrativo en los procesos arbitrales y ante los Tribunales de Arbitramento.

El Procurador General de la Nación en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, y

CONSIDERANDO:

Que el artículo 116 de la Constitución Política faculta a los particulares para ejercer transitoriamente la función de administrar justicia, incluidos los árbitros habilitados por las partes;

Que el arbitraje en derecho, conforme lo señalan la Ley 446 de 1998 y el Decreto 2279 de 1989, es un proceso, en desarrollo del cual los árbitros administran justicia y profieren decisiones jurisdiccionales definitivas que hacen tránsito a cosa juzgada; Que según lo preceptúa el artículo 277, numerales 1, 3, 7 y 9, de la Carta Política, la Procuraduría General de la Nación defiende los intereses de la sociedad, por consiguiente, el Procurador General de la Nación, como supremo director del Ministerio Público, está facultado constitucional y legalmente para intervenir directamente o por medio de sus delegados o agentes en los procesos arbitrales y ante los Tribunales de Arbitramento en defensa del ordenamiento jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales;

Que el artículo 44 del Decreto 262 de 2000, en armonía con lo dispuesto en los artículos 56 del Decreto 2651 de 1991 y 35 de la Ley 446 de 1998, establece que los Procuradores Judiciales en lo administrativo, en su condición de agentes del Ministerio Público, deben intervenir ante los Tribunales de Arbitramento en los cuales se diriman controversias de competencia de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, con el propósito de velar por la defensa de los fines constitucionales descritos en el artículo 277-7 de la Carta Política;

Que en consonancia con lo anterior y según lo previsto en el artículo 7°, numerales 2 y 7, del Decreto 262 de 2000, el Procurador General de la Nación está debida-



mente facultado para establecer los criterios de intervención que deben orientar las actuaciones de los Procuradores Judiciales en lo Administrativo en los procesos arbitrales y ante los Tribunales de Arbitramento, atribución que encuentra pleno respaldo en la Carta Política, según lo reconoció la Corte Constitucional en la Sentencia C-743/98, donde precisó que: “la Constitución Política radica en cabeza del Procurador General de la Nación una importante competencia de regulación normativa para que, atendidos los requerimientos coyunturales de la Nación, ejerza la función de supremo director del Ministerio Público fijando las políticas, señalando los criterios e impartiendo las directrices que, según las urgencias nacionales, determinen su necesaria intervención en los procesos y ante las autoridades judiciales y administrativas, en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales...”;

Que dichos criterios constituyen los lineamientos básicos que deben observar los Procuradores Judiciales en lo Administrativo en las actuaciones que adelanten en los arbitramentos, con miras a asegurar que su participación sea oportuna y eficaz, de modo que garantice una adecuada defensa y realización de los fines previstos en el Estatuto Superior, sin perjuicio de las funciones que sobre la materia les asigne la ley o les señale el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Artículo 1°. Los Procuradores Judiciales en lo Administrativo, en su condición de Agentes del Ministerio Público, intervendrán en los Tribunales de Arbitramento en los cuales se diriman controversias de competencia de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, con el fin de defender el interés general, el ordenamiento jurídico, el patrimonio público y los derechos y garantías fundamentales.

Artículo 2°. La intervención de los Procuradores Judiciales en lo Administrativo en los mencionados Tribunales de Arbitramento, podrá comprender, entre otras, las siguientes actuaciones:

1. Asistencia a las Audiencias de conciliación prearbitral.
2. Solicitud de copias de las piezas procesales.
3. Petición de práctica de pruebas.
4. Objeción o petición de aclaración de dictámenes periciales.
5. Interposición de recursos.
6. Emisión de concepto de fondo.
7. Solicitud aclaración, corrección o complementación de laudo; y
8. Interposición ante el Consejo de Estado del recurso extraordinario de anulación del fallo, en los términos previstos en la ley.

Artículo 3°. Los Procuradores Judiciales en lo administrativo, una vez terminado el proceso arbitral, deberán rendir a la Coordinación un informe detallado del contenido de su intervención en el Tribunal de Arbitramento respectivo.

Artículo 4°. La presente resolución rige a partir de su fecha de publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dada en Bogotá, D. C., a 6 de septiembre de 2001.

El Procurador General de la Nación,

Edgardo José Maya Villazón.

(C.F.)



DEROGA los artículos
2, 3, 4, 5 y 7 de la
Resolución 371 de 2005

RESOLUCIÓN NÚMERO 104

03 ABR 2007

“Por medio de la cual se asignan funciones a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa, se fijan criterios de intervención de los Procuradores Judiciales I y II para Asuntos Administrativos, se deroga los artículos 2°, 3°, 4°, 5° y 7° de la Resolución No. 371 del 6 de octubre de 2005 y se dictan otras disposiciones”

EL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

En ejercicio de sus funciones constitucionales y legales, en especial, de las establecidas en el artículo 277 de la Constitución Política y las previstas en los artículos 7, 36, 37, 38, 40 y 41 del Decreto 262 de 2000 y;

CONSIDERANDO:

Que de conformidad con lo establecido en los numerales 1, 3 y 7 del artículo 277 de la Constitución Política; artículos 30, 37 y 44 del Decreto 262 de 2000; 300 y 303 de la Ley 1437 de 2011; 49 de la Ley 1563 de 2012; 45 y 46 de la Ley 1564 de 2012, corresponde al Ministerio Público intervenir como sujeto procesal especial, cuando sea necesario en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y ante la justicia arbitral en defensa de los intereses generales, del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales.

Que el Decreto 262 de 22 de febrero de 2000 «*Por el cual se modifica la estructura y la organización de la Procuraduría General de la Nación [...]; el régimen de competencias interno de la Procuraduría General; se dictan normas para su funcionamiento [...]*», faculta al Procurador General de la Nación para asignar las funciones de vigilancia y Coordinación de la intervención ante las autoridades judiciales.

Que el artículo 36 del Decreto 262 de 2000, modificado por el artículo 3 de la Ley 1367 de 2009, señala:

“El Procurador General asignará a los Procuradores Delegados funciones de coordinación y vigilancia de las actividades de intervención ante las autoridades judiciales que realicen los diferentes funcionarios de la Procuraduría y los personeros. Estos delegados podrán desplazar a los respectivos agentes, asumiendo directamente la intervención judicial, si lo consideran necesario, o designando, ocasionalmente, agentes especiales.
[...] Igualmente se les asignará a los Procuradores Delegados que intervengan como Agentes del Ministerio Público ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo



104



03 ABR 2017

funciones de coordinación y vigilancia en el cumplimiento de las funciones de conciliación en lo Contencioso Administrativo, de conformidad con el artículo 13 de la Ley Estatutaria 1285 de 2009¹."

Que el artículo 37 *Ibidem*, dispone:

"Los procuradores judiciales ejercerán funciones preventivas y de control de gestión, disciplinarias, de protección y defensa de los derechos humanos y de intervención ante las autoridades administrativas y judiciales, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política, las leyes y en este capítulo cuando lo determine el Procurador General en virtud de las facultades contenidas en el artículo 7 de este decreto.

Además de las funciones disciplinarias, de control de gestión y preventivas, los procuradores judiciales en lo Contencioso Administrativo tendrán funciones de conciliación en los términos señalados por las leyes que regulan esta materia."²

Que el mismo Decreto precisa las funciones de los procuradores judiciales para asuntos administrativos que intervienen ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en los siguientes términos:

Artículo 44. Procuradores judiciales con funciones de intervención en los procesos contencioso administrativos. Los procuradores judiciales con funciones de intervención en los procesos contencioso administrativos actuarán ante los tribunales y los juzgados administrativos, ante los tribunales de arbitramento, cámaras de comercio y asociaciones profesionales gremiales que conozcan procesos contencioso administrativos y demás autoridades que señale la ley.

Igualmente, intervienen en los procesos de pérdida de investidura de los alcaldes, diputados y concejales y promueven las acciones de pérdida de investidura conforme a la ley.

Parágrafo. Además de las funciones de intervención en los procesos contencioso administrativos, los procuradores judiciales cumplen las siguientes funciones:

1. Velar porque se haga efectiva la responsabilidad patrimonial de los servidores o exservidores públicos y los particulares por cuya conducta pueda ser o haya sido declarada responsable una entidad estatal, por sentencia judicial proferida por las autoridades jurisdiccionales ante las que actúan, conforme a la Constitución y la ley.

2. Velar porque se haga efectiva la responsabilidad patrimonial de los servidores o exservidores públicos y los particulares cuando se hubieren conciliado ante los tribunales, jueces administrativos y cámaras de comercio pretensiones de la misma naturaleza y de ello se deriven obligaciones patrimoniales a cargo de las entidades estatales.

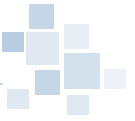
[...]

4. Promover los acuerdos de conciliación en todas las modalidades de pretensión cuando sean procedentes de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente; y adelantar los procesos de validación y audiencias³.

¹ Inciso adicionado por el art. 3, Ley 1367 de 2009.

² Este inciso fue adicionado por el artículo 4 de la Ley 1367 de 2009.

³ Numeral adicionado por el artículo 5 de la Ley 1367 de 2009.



104



03 ABR 2017

5. Propender por la reconsideración de los comités de conciliación si fuere necesario e intervenir en defensa de los acuerdos cuando fueren impugnados⁴.
6. Compulsar las copias pertinentes y conducentes si hubiere lugar a determinar conductas disciplinables o responsabilidades fiscales o penales de los servidores públicos o de particulares⁵.
7. Diseñar y adelantar los programas correctivos a fin de prevenir situaciones estructurales generadas por las administraciones públicas lesivas al interés y el patrimonio público⁶.
8. Adelantar las campañas necesarias para fortalecer el conocimiento de los deberes y derechos que se generen por las relaciones entre el Estado y los particulares⁷.

Que los criterios obligatorios que deben observar los Procuradores Judiciales II para Asuntos Administrativos, con miras al desarrollo de la función misional de intervención, se encuentran consignados en las Resoluciones número 371 de 6 de octubre de 2005 «*Por medio de la cual se establecen los criterios obligatorios de intervención de los Agentes del Ministerio Público ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo*» y 394 de 24 de octubre de 2005 «*Por medio de la cual se adiciona un criterio obligatorio de intervención de los Agentes del Ministerio Público ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo*», expedidas por el Procurador General de la Nación.

Que la Ley 472 del 5 de agosto de 1998 «*Por medio de la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones*» establece en el artículo 82 que las actuaciones que correspondan al Procurador General de la Nación, podrán ser delegadas en sus representantes.

Que el artículo 27 *Ibidem* dispone que el juez, dentro de los tres días siguientes al vencimiento del término de traslado de la demanda, citará a las partes y al Ministerio Público a una audiencia especial en la cual el juez escuchará las diversas posiciones sobre la acción instaurada.

Que el mencionado artículo consagra como obligatoria la intervención de los agentes del Ministerio Público en las acciones populares y señala que la inasistencia a las audiencias de pacto de cumplimiento, por parte de dichos agentes, es causal de mala conducta, sancionable con destitución del cargo.

Que la Ley 1285 de 22 de enero de 2009, «*Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 - Estatutaria de la Administración de Justicia*», estableció la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para acceder ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en ejercicio de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales contempladas en los artículos 138, 141 y 141 del CPACA.

Que la Ley 640 de 5 de enero de 2001, «*Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones*» dispuso en su artículo 23, la competencia funcional exclusiva de

⁴ *Ibidem*.

⁵ *Ibidem*.

⁶ *Ibidem*.

⁷ *Ibidem*.



104



63 ABR 2017

los agentes del Ministerio Público asignados a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, para adelantar el trámite de las conciliaciones extrajudiciales en asuntos de lo contencioso administrativo.

Que la Ley 1367 de 2009 «*Por la cual se adicionan unas funciones al Procurador General de la Nación, sus Delegados y se dictan otras disposiciones*» adicionó el artículo 44 del Decreto 262 de 2000, en relación con las funciones de las Procuradurías Judiciales para Asuntos Administrativos en materia en conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo.

Que el Decreto 1716 de 14 de mayo de 2009, «*Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001*», reglamenta el trámite conciliatorio extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo y la intervención de los agentes del Ministerio Público en dicho trámite. Norma incorporada en el Decreto Único Nacional del Sector Justicia No. 1069 de 2015.

Que la Ley 678 de 2001 «*Por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición*», la cual fue reglamentada mediante Resolución No. 102 del 01 de abril de 2011 «*Por medio de la cual se asigna a los Procuradores Judiciales I y II para Asuntos Administrativos la función preventiva de practicar visitas a los comités de conciliación de las entidades y organismos derecho público y a los representantes legales de los que no los tengan constituidos*»

Que la Ley 1437 de 18 de enero de 2011 «*Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*», en adelante CPACA, en el artículo 300 establece que el Procurador General de la Nación interviene ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo directamente o por medio de los Procuradores Judiciales para Asuntos Administrativos asignados ante dicha jurisdicción, ante los Tribunales Administrativos y los Juzgados Administrativos del Circuito.

Que el artículo 303 del CPACA faculta al Ministerio Público para actuar como demandante o como sujeto procesal especial, así como para intervenir en todos los procesos e incidentes que se adelantan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales.

Que la misma disposición consagra las siguientes atribuciones especiales para los agentes del Ministerio Público que actúan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo:

1. Solicitar la vinculación al proceso de los servidores o exservidores públicos, que con su conducta dolosa o gravemente culposa, hayan dado lugar a la presentación de demandas que pretendan la reparación patrimonial a cargo de cualquier entidad pública.
2. Solicitar que se declare la nulidad de actos administrativos.
3. Pedir que se declare la nulidad absoluta de los contratos estatales.
4. Interponer los recursos contra los autos que aprueben o imprueben acuerdos logrados en conciliación judicial.
5. Interponer los recursos extraordinarios de que trata este Código.
6. Solicitar la aplicación de la figura de la extensión de la jurisprudencia, y la aplicación del mecanismo de revisión eventual de providencias de que trata este Código.
7. Adelantar las conciliaciones prejudiciales o extrajudiciales.



104



03 ABR 2017

Que el artículo 161 *Ibidem* señala entre los requisitos de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción el siguiente:

"Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales. [...]"

Que el artículo 46 de la Ley 1564 de 2012 consagra las funciones del Ministerio Público, sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales e igualmente lo faculta para intervenir como sujeto procesal especial para lo cual podrá, entre otras, interponer recursos, emitir conceptos, solicitar nulidades, la práctica de medidas cautelares, pedir, aportar y controvertir pruebas.

Que la Ley 1563 de 12 de julio de 2012, «*Por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones*», faculta, en su artículo 49, a los agentes del Ministerio Público para actuar en los procesos arbitrales y en los trámites de amigable composición en los que intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales.

Que teniendo en cuenta las disposiciones legales vigentes y las nuevas consideraciones del Despacho, relacionadas con las funciones y el rol que deben cumplir los agentes del Ministerio Público que actúan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se evidencia la necesidad e importancia de actualizar los criterios prioritarios en cuanto al ejercicio de sus competencias.

Que en esta oportunidad se hace necesario actualizar la intervención de los Procuradores Judiciales I y II para Asuntos Administrativos, especialmente en aquellos casos que así lo ameriten en razón de su importancia jurídica, trascendencia social o cuando lo determine la ley o el Procurador General de la Nación o el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa, con el propósito de preservar el interés general, el ordenamiento jurídico, el patrimonio público, los derechos colectivos y los derechos y garantías fundamentales.

Que mediante la Ley 1367 de 2009 se adicionó a la Planta de la Procuraduría General de la Nación, con el fin de implementar y fortalecer la institución de la Conciliación en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, para tal efecto creó entre otros un cargo de Procurador Delegado, el cual actuaría como Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa

Que mediante Resolución No. 175 del 3 de mayo de 2010 se modificó y adicionó el artículo 1º de la Resolución No. 017 de 2000 por medio de la cual se delegó funciones y competencias del Procurador General de la Nación a los servidores públicos o dependencias de la entidad, conforme lo establece el artículo 7º del Decreto 262 de 2000; así mismo, se denominó, se delegaron funciones y competencias al Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa.

Que mediante Resolución No. 106 del 4 de abril de 2011 se modifica nuevamente el artículo 1º de la Resolución No. 017 de 2000 y como consecuencia, se produce la fusión de las



104



U 3 ABR 2017

funciones de la Procuraduría Primera Delegada ante el Consejo de Estado y de la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa, estableciéndose como nueva denominación para la mencionada Procuraduría, el de Procuraduría Primera Delegada ante el Consejo de Estado y para la Conciliación Administrativa.

Que mediante Resolución No. 194 del 8 de junio de 2011 se modificó y adicionó el artículo 23 de la Resolución No. 017 de 2000 y como consecuencia de ello se distribuyeron las funciones y competencias de intervención en los procesos contenciosos administrativos, asignándole a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa el ejercer, entre otras, funciones ante la Sección Primera del Consejo de Estado y a la Procuraduría Primera Delegada ante el Consejo de Estado la función de intervención ante la Sección Tercera de dicha Corporación.

Que la Resolución 194 de 2011, separó las funciones entre las mencionadas Procuradurías Delegadas y en consecuencia, retomaron su nombre inicial de Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa y Procuraduría Primera Delegada ante el Consejo de Estado, dependencias que a partir de este acto administrativo, actúan en forma autónoma e independiente.

Que se hace necesario y conveniente en virtud de las funciones que le han sido encomendadas a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa, adecuar su denominación para que se precise funcionalmente lo siguiente:

Que en virtud de las competencias y funciones delegadas, el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa, podrá impartir órdenes, directivas, lineamientos, instructivos y guías, a través de los memorandos y/o circulares que sean necesarios para el funcionamiento de la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa.

Que igualmente el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa en desarrollo de sus funciones debe establecer mecanismos de seguimiento, control y evaluación de la función desarrollada por los Procuradores Judiciales I y II para asuntos administrativos, los funcionarios adscritos a la Procuraduría Delegado, a fin de cumplir las Políticas establecidas por el Procurador General de la Nación.

Que el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa en desarrollo de sus funciones de coordinación podrá fijar lineamientos y directrices a los Sustanciadores de las Procuradurías Judiciales I y II para Asuntos Administrativos para el adecuado cumplimiento de las actividades de intervención que desarrollan dichos Despachos.

Que en mérito de lo expuesto,

RESUELVE

CAPÍTULO I.

CRITERIOS DE INTERVENCIÓN JUDICIAL DE LOS PROCURADORES JUDICIALES I Y II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS

ARTÍCULO PRIMERO.- Los Procuradores Judiciales I para Asuntos Administrativos



intervendrán prioritariamente en los siguientes asuntos:

1. En primera instancia, en el medio de control de nulidad de los actos administrativos que sean de importancia jurídica, trascendencia social, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales, o cuando lo determine el señor Procurador General de la Nación o el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa, de acuerdo a sus competencias.
2. En primera instancia en las acciones populares y de grupo de alto impacto en la sociedad referidos a la preservación de la moralidad administrativa y la defensa del patrimonio público, de conformidad con los artículos 27 y 61 de la Ley 472 de 1998 y demás normas aplicables.
3. En los procesos de nulidad electoral conforme lo establece la ley.
4. En los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, controversias contractuales, reparación directa y repetición, cuando exista un alto riesgo al patrimonio público, lo determine la ley, el Procurador General de la Nación o el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa.
5. Intervenir en las acciones de tutela y de cumplimiento cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales.
6. En los que hayan sido designados como agentes especiales por el Procurador General de la Nación o por el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa en materia de intervención judicial o administrativa.
7. En los que sea parte demandada la Procuraduría General de la Nación en defensa de los intereses generales, del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales, en concordancia con lo regulado en la Resolución 394 de 2005.
8. En los demás casos que lo establezca la ley, el Procurador General de la Nación o el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Los Procuradores Judiciales II para Asuntos Administrativos, intervendrán prioritariamente en los siguientes asuntos:

1. En los mecanismos de participación democrática, de conformidad con el literal b) del artículo 21 de la Ley 1757 de 2015, y demás normas aplicables.
2. En el control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales, cuya competencia corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan.



104



03 ABR 2017

3. En primera instancia, en el medio de control de nulidad de los actos administrativos de importancia jurídica, trascendencia social o cuando lo determine el señor Procurador General de la Nación o el Procurador Delgado para la Conciliación Administrativa, de acuerdo con sus competencias.
4. En las acciones populares y de grupo de trascendencia social e importancia jurídica, referidos a la preservación de la moralidad administrativa y la defensa del patrimonio público, de conformidad con los artículos 27 y 61 de la Ley 472 de 1998.
5. En los que hayan sido designados como agentes especiales por el Procurador General de la Nación o por el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa en materia de intervención judicial o administrativa.
9. En los procesos que sea parte demandada la Procuraduría General de la Nación en defensa de los intereses generales, del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales, en concordancia con lo regulado en la Resolución 394 de 2005.
6. En los procesos de nulidad electoral conforme lo establece la ley.
7. En los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de controversias contractuales, de reparación directa y de repetición cuando exista un alto riesgo al patrimonio público, lo determine la ley, el Procurador General de la Nación o el Procurador Delgado para la Conciliación Administrativa.
8. En los de pérdida de investidura de diputados, concejales y ediles, de conformidad con el procedimiento establecido en la ley.
9. Intervenir en las acciones de tutela y de cumplimiento cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales.
10. En los demás casos que lo establezca la ley, el Procurador General de la Nación o el Procurador Delgado para la Conciliación Administrativa.

ARTÍCULO TERCERO.- Los Procuradores Judiciales I y II para Asuntos Administrativos deberán intervenir obligatoriamente en las audiencias de pacto de cumplimiento que por competencia funcional corresponda tramitar a los despachos judiciales de conformidad con la normatividad vigente.

ARTÍCULO CUARTO.- No será obligatoria la intervención de los Procuradores Judiciales I y II para Asuntos Administrativos cuando el Ministerio Público ha expresado su concepto reiterado sobre el mismo tema y la jurisdicción de lo contencioso administrativo tiene unificada jurisprudencia al respecto.

ARTÍCULO QUINTO.- El Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa dirigirá y concertará los criterios de intervención de los Procuradores Judiciales I y II para asuntos administrativos, conforme a la especialidad, importancia, impacto y trascendencia social cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales, de conformidad con las atribuciones señaladas en el artículo 36



104



03 ABR 2017

del Decreto 262 de 2000.

CAPÍTULO II

CRITERIOS DE INTERVENCIÓN ARBITRAL DE LOS PROCURADORES JUDICIALES II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS

ARTÍCULO SEXTO.- En materia arbitral, el Ministerio Público está facultado para actuar en los procesos arbitrales y en los trámites de amigable composición en los que intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y los derechos y garantías fundamentales. En el evento de coincidir con otra actuación se dará preferencia interviniendo en los trámites que se relacionan a continuación:

1. En la Audiencia de conciliación de que trata el artículo 24 de la Ley 1563 de 2012.
2. En la Primera Audiencia de Trámite que trata el artículo 30 *Ibidem*.
3. En el término de traslado de quince días que se concede a la contraparte para que se pronuncie sobre el recurso de anulación del laudo arbitral, de conformidad con el procedimiento consagrado en el artículo 40 y siguientes *Ídem*.
4. En los demás casos que determine el señor Procurador General de la Nación o, el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa.

PARÁGRAFO.- La función que se determina en el numeral 3º de este artículo podrá ejecutarse en coordinación con los Procuradores Delegados ante el Consejo de Estado que se asigne o por reparto le corresponda a solicitud del Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa.

CAPÍTULO III

INTERVENCIÓN EN MATERIA DE CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA DE LOS PROCURADORES JUDICIALES I Y II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS

ARTÍCULO SÉPTIMO.- En materia de conciliación los Procuradores Judiciales I y II para Asuntos Administrativos será prioritaria su intervención:

1. En el trámite de las conciliaciones extrajudiciales que hayan sido asignadas a sus despachos.
2. En las visitas preventivas a los comités de conciliación de las entidades y organismos de derecho público del orden nacional, departamental, distrital y de los municipios capital de departamento y a los entes descentralizados en estos mismos niveles y/o a los representantes legales de las entidades públicas, que no lo tengan constituido, con el fin de verificar y evaluar las gestiones desplegadas dirigidas a disminuir la litigiosidad, optimizar la defensa judicial, la prevención del daño antijurídico, el uso efectivo de la conciliación y demás mecanismos alternativos de solución de conflictos y a la protección del patrimonio público, que les hayan sido asignadas, conforme a lo



104



03 ABR 2017

establecido en la Resolución 102 de 2011.

3. En las Audiencias de Conciliación que se adelanten en las Acciones de Grupo, y en las que se lleven a cabo por parte la autoridad judicial ante la cual se ejerce intervención, en cualquier etapa o instancia.
4. En los demás casos de trascendencia social e importancia jurídica que determine el señor Procurador General de la Nación o el Procurador Delgado para la Conciliación Administrativa.

CAPÍTULO IV

INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA DE LOS PROCURADORES JUDICIALES I Y II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS

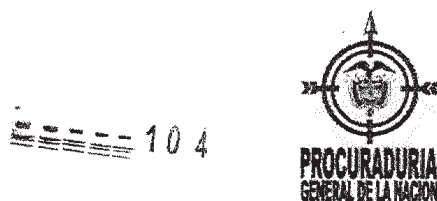
ARTÍCULO OCTAVO.- Los Procuradores Judiciales I y II para Asuntos Administrativos, podrán intervenir en los asuntos que se tramitan en sede administrativa, especialmente, en aquellos casos que así lo ameriten en razón de su importancia jurídica y trascendencia social, relacionados, entre otros, con la defensa jurídica de las entidades estatales, los procesos contractuales, sin perjuicio de la competencia atribuida a la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública, conforme lo establecido en la Resolución 456 de 2010; en asuntos sectoriales, de servicios públicos, de salud, proyectos de infraestructura, sistema de servicio masivo y demás asuntos de impacto de la administración pública, la gestión fiscal y de los órganos de control, según lineamientos que determine el Procurador General de la Nación o por asignación en casos especiales del Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa en desarrollo de sus atribuciones legales; todo lo anterior con el propósito de preservar el interés general, el ordenamiento jurídico, el patrimonio público, la moralidad administrativa y demás derechos colectivos o derechos y garantías fundamentales; así como los derechos de las minorías, las poblaciones con enfoque diferencial, de los trabajadores o de los pensionados.

CAPÍTULO IV

FUNCIONES DE LA PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA, EL MINISTERIO PÚBLICO Y LA INTERVENCIÓN JUDICIAL Y ADMINISTRATIVA

ARTÍCULO NOVENO.- Asignar a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa, las siguientes funciones y actividades, de conformidad con el artículo 36 del Decreto 262 de 2000:

1. La Coordinación de las Procuradurías Judiciales I y II para asuntos Administrativos en materia de intervención judicial y arbitral, de las acciones preventivas, y de la actividad conciliatoria en asuntos de lo contencioso administrativo que las mismas desarrollan. El Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa podrá asumir directamente la intervención judicial, cuando sea pertinente, o designando, ocasionalmente, agentes especiales.



03 ABR 2017

- 104
2. El control y coordinación de todas las funciones y actividades a cargo de dichas Procuradurías Judiciales.
 3. La definición de los criterios de reparto de las solicitudes de conciliación extrajudicial entre los Procuradores Judiciales I y II para asuntos administrativos en cada ciudad, distrito o municipio donde actúan.
 4. La designación de los Procuradores I o II para asuntos administrativos que actuarán en casos especiales en materias de intervención judicial y arbitral y de la actividad conciliatoria judicial y extrajudicial.
 5. El reparto de competencias en materia de intervención judicial y preventiva a las Procuradurías Judiciales I y II para Asuntos Administrativos.
 6. Designar en las cabeceras de distrito judicial, a un Procurador Judicial para asuntos Administrativos como funcionario de apoyo y coordinación, a nivel regional, quien cumplirá las funciones establecidas en la Resolución No. 312 de agosto 24 de 2010, o las normas que la modifiquen, sin perjuicio de las que le corresponden como Agente del Ministerio Público.

PARÁGRAFO PRIMERO.- Corresponde también a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa, el ejercicio de las demás funciones señaladas en el capítulo I del Título VI del Decreto 262 de 2000 que le correspondan por naturaleza de la dependencia y en la Ley 1367 de 2009.

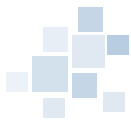
ARTÍCULO DÉCIMO.- Concierno a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa, salvo disposición legal en contrario, resolver los impedimentos manifestados por los procuradores judiciales que se encuentren bajo su coordinación, así como las recusaciones que contra ellos se formulen y les concederán permisos por causa justificada.

ARTÍCULO DÉCIMO PRIMERO.- Asignar a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa, de manera especial, las funciones asignadas por el Despacho del Procurador General de la Nación, contenidas en la Resolución 102 del 1 de abril de 2011 "Por la cual se asigna a los Procuradores Judiciales I y II para asuntos Administrativos la función preventiva de practicar visitas a los Comités de Conciliación de las entidades y organismos derecho público y a los representantes legales de los que no lo tengan constituido", o las normas que la modifiquen.

ARTÍCULO DÉCIMO SEGUNDO.- Asignar a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa, de conformidad con el inciso tercero del artículo 73 del Decreto 262 del 22 de febrero de 2000, el conocimiento en primera instancia de los procesos disciplinarios que se adelanten contra todos los Procuradores Judiciales I y II para Asuntos Administrativos, por faltas leves o graves en desarrollo de sus funciones.

ARTÍCULO DÉCIMO TERCERO.- Asignar a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa, funciones de coordinación y vigilancia de las actividades de intervención ante las autoridades judiciales y administrativas que realicen los Personeros distritales y municipales, quien podrá desplazar a éstos agentes, asumiendo directamente la intervención judicial, si lo consideran necesario, o designando, ocasionalmente a los Procuradores Judiciales I y II para Asuntos Administrativos como agentes especiales, conforme lo señala el artículo 36 del Decreto 262 de 2000.

ARTÍCULO DÉCIMO CUARTO.- El Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa, como Coordinador de los Procuradores Judiciales I y II, velará por el cumplimiento de las



104



03 ABR 2017

políticas trazadas por el Procurador General de la Nación; así mismo elaborará y concertará los criterios de intervención, indicadores de gestión, objetivos en materia de evaluación, conforme a los parámetros e instrumentos de evaluación establecidos por la Comisión de Carrera y el Plan de intervención, actuaciones, demandas y/o conceptos, entre otros, que se establecerá por asignación o reparto para los mencionados Funcionarios ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y en materia de Conciliación Extrajudicial y Judicial.

PARÁGRAFO.- Como consecuencia de lo anterior podrá impartir órdenes, directivas, lineamientos, instructivos y guías, a través de memorandos y/o circulares informativas que sean necesarios para el funcionamiento de la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa.

ARTÍCULO DÉCIMO QUINTO.- El Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa en desarrollo de sus funciones establecerá mecanismos de seguimiento, control y evaluación de la función desarrollada por los Procuradores Judiciales I y II para asuntos administrativos y los funcionarios adscritos a la Procuraduría Delegada.

La Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa, se identificará funcionalmente como el Agente del Ministerio Público en la intervención administrativa y judicial ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

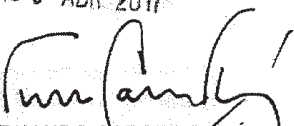
ARTÍCULO DÉCIMO SEXTO.- El Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa en desarrollo de sus funciones de coordinación podrá fijar lineamientos y directrices a los Sustanciadores de las Procuradurías Judiciales I y II para Asuntos Administrativos para el adecuado cumplimiento de las actividades de intervención que desarrollan dichos Despachos.

ARTÍCULO DÉCIMO SÉPTIMO.- La presente Resolución rige a partir de la fecha de su expedición y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, en especial las contenidas en los artículos 2°, 3°, 4°, 5° y 7° de la Resolución 371 de 2005; 6°, 7°, 8° de la Resolución 106 de 2011; 2°, 3°, 4° de la Resolución 194 de 2011.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE,

Dada en Bogotá, D.C., a los,

03 ABR 2017


FERNANDO CABRILLO FLÓREZ
Procurador General de la Nación

104/104
HAS/MS/DC
Proyecto: D. 104/104/17





DIRECTIVA No. - 020

DE: PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

PARA: TODAS LAS ENTIDADES PÚBLICAS EN TODOS LOS NIVELES DE LA ESTRUCTURA ESTATAL Y PARTICULARES QUE CUMPLAN FUNCIONES ADMINISTRATIVAS.

ASUNTO: DEBERES DE LAS ENTIDADES PÚBLICAS RELACIONADOS CON TRIBUNALES DE ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL.

FECHA: 25 NOV 2019

Con el fin de garantizar el debido cumplimiento de las funciones asignadas a la Procuraduría General de la Nación [DECRETO LEY 262 DE 2000, ARTÍCULO 7.7], relacionadas con la defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales [Constitución Política, artículo 277.7], así como la garantía de los principios sobre los cuales debe desarrollarse la función administrativa [Constitución Política, artículo 209] y, en particular, para el debido cumplimiento de la prerrogativa prevista en el artículo 109 de la Ley 1563 de 2012, relativa a la posibilidad con la que cuenta el Ministerio Público para interponer el recurso de anulación contra los laudos proferidos por tribunales de arbitraje comercial internacional con sede en Colombia, es menester impartir las instrucciones objeto de la presente Directiva.

Si bien el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional contenido en la Ley 1563 de 2012 no dispuso de manera expresa una referencia en relación con la notificación o comunicación al Ministerio Público del inicio de tribunales de arbitraje comercial internacional, de las disposiciones del referido cuerpo normativo y de las normas constitucionales y procesales nacionales, se deriva el deber de información al Ministerio Público del respectivo trámite arbitral internacional en los eventos en los que una de las partes sea una entidad pública de la República de Colombia, para el ejercicio de la facultad prevista en el artículo 109 antes referido.

Para efectos de lo anterior, las entidades destinatarias de la presente Directiva deberán:

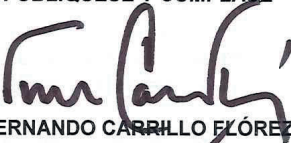
1. Dentro de los 5 días siguientes a la notificación que reciban de un arbitraje comercial internacional deberán informarlo a la Procuraduría General de la Nación. Para este efecto, remitirán al Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa copia íntegra de la solicitud de arbitraje. La misma información deberá ser remitida en el evento en que sea la entidad pública o el particular que cumple funciones administrativas quien presente la demanda arbitral, caso en el cual el término indicado para su remisión se contará a partir del día siguiente al de la radicación de la solicitud.
2. El Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa informará a la entidad pública sobre el agente del Ministerio Público designado para conocer del proceso.

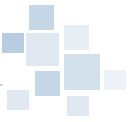


DIRECTIVA No. 020

3. En la etapa prevista para la organización del procedimiento, así como en cualquier fase del mismo, en caso de ser necesario, la entidad pública o el particular que cumple funciones administrativas informará al tribunal arbitral sobre los agentes del Ministerio Público que podrán asistir a las audiencias con la entidad pública, de acuerdo con la designación efectuada e informada por la Procuraduría General de la Nación.
4. La entidad pública o el particular que ejerza funciones administrativas deberá solicitar al tribunal de arbitramento que se incluya dentro de la lista de personas a las que se deben enviar notificaciones o comunicaciones de las actuaciones realizadas en el trámite al agente del Ministerio Público designado por la Procuraduría General de la Nación.
5. En cualquier caso, la entidad pública o el particular que cumpla funciones administrativas que actúe como parte demandante o demandada en un tribunal de arbitraje comercial internacional, deberá garantizar que la Procuraduría General de la Nación cuente con la información de la totalidad de las actuaciones que se adelanten en el correspondiente trámite.
6. Los deberes de comunicación o notificación de las decisiones a la Procuraduría General de la Nación, su intervención en el trámite u otras disposiciones que desarrollen las reglas indicadas en la presente Directiva y demás normas aplicables, podrán ser incluidas dentro del "acuerdo arbitral" pactado por la entidad pública o el particular que cumple funciones administrativas, en los términos del artículo 69 de la Ley 1563 de 2012.
7. En los eventos en que los pactos arbitrales suscritos con anterioridad a la expedición de la presente Directiva contemplen la notificación y la posibilidad de intervención de la Procuraduría General de la Nación en los tribunales internacionales comerciales u otras disposiciones semejantes que permitan el cumplimiento de las funciones asignadas al Ministerio Público, se actuará de conformidad con lo en ellos previsto.
8. La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, una vez tenga conocimiento de la existencia de un tribunal de arbitraje comercial internacional de que trata la presente Directiva, informará de esta situación a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE


FERNANDO CARRILLO FLÓREZ
Procurador General de la Nación



DIRECTIVA N°.028

DE: PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

PARA: PROCURADOR DELEGADO PARA LA CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA Y PROCURADORES JUDICIALES II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS

ASUNTO: DEBER DE INFORMACIÓN Y COORDINACIÓN EN ACTUACIONES DEL ARBITRAJE

FECHA: 25 DE SEPTIEMBRE DE 2020

EL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN, EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES, Y CONSIDERANDO

Que el artículo 275 de la Constitución Política señala que el Procurador General de la Nación es el supremo director del Ministerio Público.

Que los numerales 1, 3 y 7 del artículo 277 de la Constitución Política, en concordancia con los numerales 2 y 7 del artículo 7 del Decreto Ley 262 del 2000, señalan, entre otras, como funciones generales del Procurador General de la Nación como supremo director del Ministerio Público, las de: vigilar el cumplimiento de la Constitución, las leyes, las decisiones judiciales y los actos administrativos; defender los intereses de la sociedad; formular políticas generales y criterios de intervención del Ministerio Público y de promoción, protección y defensa de los derechos.

Que el numeral 7 del artículo 7 del Decreto 262 de 2000, señala como función del Procurador General de la Nación la de expedir los actos administrativos, órdenes, directivas y circulares que sean necesarios para el funcionamiento de la entidad y para desarrollar las funciones atribuidas por la ley.

Que el artículo 36 del referido Decreto, modificado por el artículo 3 de la Ley 1367 de 2009, señala:

“El Procurador General asignará a los Procuradores Delegados funciones de coordinación y vigilancia de las actividades de intervención ante las autoridades judiciales que realicen los diferentes funcionarios de la Procuraduría y los personeros. Estos delegados podrán desplazar a los respectivos agentes, asumiendo



DIRECTIVA N°.028

directamente la intervención judicial, si lo consideran necesario, o designando, ocasionalmente, agentes especiales.

[...] Igualmente se les asignará a los Procuradores Delegados que intervengan como Agentes del Ministerio Público ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo funciones de coordinación y vigilancia en el cumplimiento de las funciones de conciliación en lo Contencioso Administrativo, de conformidad con el artículo 13 de la Ley Estatutaria 1285 de 2009.”

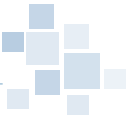
Que el artículo 44 *Ibídem* precisa las funciones de los procuradores judiciales para asuntos administrativos que intervienen ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en los siguientes términos:

“Artículo 44. Procuradores Judicial con funciones de intervención en los procesos contencioso administrativos. Los procuradores judiciales con funciones de intervención en los procesos contencioso administrativos actuarán ante los tribunales y los juzgados administrativos, ante los tribunales de arbitramento, cámaras de comercio y asociaciones profesionales gremiales que conozcan procesos contencioso administrativos y demás autoridades que señale la ley.”

Que la Resolución No. 104 del 3 de abril de 2017, expedida por el Procurador General de la Nación, en concordancia con la Ley 1367 de 2009, en su artículo noveno se refiere a la asignación de funciones y actividades a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa, indicando, entre otras, las siguientes:

- “1. La coordinación de las Procuradurías Judiciales I y II para asuntos administrativos en materia de intervención judicial y arbitral, de las acciones preventivas, y de la actividad conciliatoria en asuntos de lo contencioso administrativo que las mismas desarrollan. El Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa podrá asumir directamente la intervención judicial, cuando sea pertinente o designado, ocasionalmente, agentes especiales.*
- 2. El control y coordinación de todas las funciones o actividades a cargo de dichas Procuradurías Judiciales. (...)*
- 4. La designación de los Procuradores I o II para asuntos administrativos que actuarán en casos especiales en materias de intervención judicial y arbitral y de la actividad conciliatoria judicial y extrajudicial”.*

Que el artículo 49 de la Ley 1563 de 2012 establece que: *“El Ministerio Público está facultado para actuar en los procesos arbitrales y en los trámites de amigable composición en los que*



DIRECTIVA N°.028

intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y los derechos y garantías fundamentales”.

Es así como en desarrollo del marco constitucional y legal, los Procuradores Judiciales actúan como agentes del Ministerio Público, tal como los Procuradores Delegados ejercen competencias de intervención; todos bajo la dirección del Procurador General de la Nación.

Que con la presente Directiva se presentan los lineamientos de intervención por parte de los Procuradores Judiciales II para Asuntos Administrativos frente al arbitraje, derivados de las funciones y actividades de control y coordinación otorgados a la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa mediante la Resolución 104 del 3 de abril de 2017, lineamientos de intervención que resultan necesarios debido a la naturaleza, especialidad, complejidad e importancia en diversos sectores económicos del país que estos procesos conllevan, por lo que resulta indispensable ejercer una vigilancia efectiva por parte del Procurador Delegado, para así hacer una eficaz defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales.

Por lo anterior, en las actuaciones que se surten ante los tribunales de arbitramento que se describen en esta Directiva, en los cuales intervienen los Procuradores Judiciales II para Asuntos Administrativos, en aras de la coordinación con el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa, y, a su vez con el mismo propósito, ante el despacho del Procurador General de la Nación, el contenido y alcance de dichas actuaciones será trabajado en forma conjunta, y, en caso de ser necesario, el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa podrá intervenir de manera directa en las mismas en desarrollo de las funciones constitucionales o legales, y solicitar directrices al jefe del Ministerio Público.

Esta actuación coordinada entre la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa y los Procuradores Judiciales II para Asuntos Administrativos, se da con la finalidad de fortalecer la función de intervención por parte de la Procuraduría General de la Nación en los tribunales de arbitramento, permitiendo contar con un mayor número de elementos de decisión y líneas de acción frente a la complejidad y especialidad de tales asuntos.

Que en virtud de las normas descritas y ante la necesidad expuesta, es preciso desplegar una actuación coordinada entre los Procuradores Judiciales II para Asuntos Administrativos y el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa en las intervenciones que se hacen en el marco del arbitraje.

Que con base en todo lo anterior, el Procurador General de la Nación, como Supremo Director del Ministerio Público:



DIRECTIVA N°.028

RESUELVE

PRIMERO: En un término no superior a 4 días hábiles previos a vencerse el plazo para realizar la actuación en el tribunal arbitral, el Procurador Judicial radicará el respectivo proyecto de intervención ante el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa, en las siguientes actuaciones:

1.1. Conciliaciones: Cuando el concepto no sea favorable a la conciliación.

1.2. Transacciones: Cuando el concepto no sea favorable a la transacción.

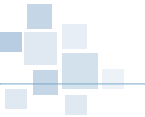
1.3. Recusaciones: En el caso en que se considere la existencia de una causal de recusación frente al nombramiento de uno o varios árbitros del panel arbitral o del secretario del mismo.

1.4 Acciones constitucionales o de nulidad: En el caso que se considere que puede interponerse una acción constitucional o medio de control derivado de las actuaciones del panel arbitral o por el laudo proferido.

1.5 Recurso de anulación: Cuando frente al respectivo laudo se valore presentar este recurso.

Desde la presentación de la actuación por parte del Procurador Judicial al Procurador Delegado hasta la fecha en que deba presentarse la misma ante el tribunal arbitral, se le informará al Procurador Judicial el resultado del análisis realizado por el Procurador Delegado sobre tal actuación; o la decisión de asumir intervención por parte de este ante el tribunal arbitral. Lo anterior para efectos de la coordinación y la posición que se fije de común acuerdo. Cuando sea procedente, el lineamiento final lo fijará el despacho del Procurador General de la Nación.

La comunicación de las actuaciones por parte de los Procuradores Judiciales debe ser enviada en el término antes establecido a los correos del Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa y el de su asesor encargado de los asuntos de arbitramento, con copia, de ser necesario, al correo del Procurador General dispuesto para tal fin, el cual es: arbitramentodespacho@procuraduria.gov.co, quien definirá la situación como Supremo Director del Ministerio Público cuando no exista consenso entre el Procurador Delegado y el Procurador Judicial.



DIRECTIVA N.º 028

PARAGRAFO: En el evento en que se omitan los instrumentos de coordinación e información previstos en esta Directiva, el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa en ejercicio de sus funciones y en especial de las previstas en la Resolución 104 de 2017, podrá intervenir procesalmente para desistir de recursos y de otras actuaciones, para retirar demandas o para actuar como agente del Ministerio Público en las correspondientes instancias.

SEGUNDO: La Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa analizará los casos para determinar los asuntos que sean materia de Agencia Especial en forma individual o colegiada; así como los que requieran de alguna acción coordinada con otras dependencias o el apoyo especial en aspectos conceptuales o técnicos de otras instituciones, y que sean necesarios para el cumplimiento de sus funciones como delegada coordinadora en desarrollo de lo previsto en el Decreto Ley 262 de 2000, para establecer los programas, validaciones y audiencias que determina la Ley 1367 de 2009.

TERCERO: La presente Directiva entrará a regir a partir de la fecha de su promulgación en la página web de la entidad y deroga aquellas disposiciones que le sean contrarias.

El Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa podrá adoptar las medidas de coordinación y vigilancia que sean necesarias para el cumplimiento de la misma.

PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



FERNANDO CARRILLO FLÓREZ
Procurador General de la Nación

Proyectó: Felipe Rosiasco / Asesor Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa
Revisó: Iván Darío Gómez Lee / Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa
Revisó: Edna Julieta Riveros / Jefe Oficina Jurídica



V

**Proyecto
de Ley 066
de 2020.
Estatuto
de la
Conciliación**





Proyecto de Ley No. 066 de 2020

“Por medio de la cual se expide el Estatuto de Conciliación y se dictan otras disposiciones.”

“El Congreso de Colombia,

DECRETA”:

TÍTULO I OBJETO Y GENERALIDADES

Capítulo I Objeto, ámbito y principios

Artículo 1. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto expedir el Estatuto de Conciliación y crear el Sistema Nacional de Conciliación.

Artículo 2. *Ámbito de aplicación.* La conciliación se regulará por las disposiciones de la presente ley.

En los aspectos no regulados en esta ley, se seguirán las reglas establecidas en la normatividad relativa a la materia o asunto objeto de conciliación.

Artículo 3. *Principios de la conciliación.* La conciliación se guiará, entre otros, por los siguientes principios:

1. Autonomía de la voluntad de las partes. Todos los acuerdos construidos en la conciliación dependen directamente de la decisión libre de las partes en conflicto y se desarrollarán con base en la consensualidad. Los interesados gozan de la facultad de definir el centro de conciliación donde se llevará a cabo la conciliación, elegir el conciliador, y aceptar o no las propuestas de arreglo surgidas en el

transcurso del procedimiento conciliatorio.

2. Garantía de acceso a la justicia. En la regulación, implementación y operación de la conciliación se garantizará que todas las personas tengan las mismas oportunidades, y la posibilidad real y efectiva de acceder al servicio que solicitan con enfoque diferencial, para lo cual se velará por la protección de los derechos de las personas y en especial de los niños, niñas y adolescentes, y se dispondrá de ajustes razonables para las personas con discapacidad o en estado de vulnerabilidad.

Se deberá garantizar que el trato brindado no resulte discriminatorio por razones de género, raza, idioma, opinión política, condición social, origen étnico, religión, preferencia ideológica, orientación sexual, ubicación territorial, prestando especial atención a la garantía de acceso a la justicia en la ruralidad.

3. Celeridad. Los procedimientos definidos en la presente ley se erigen sobre preceptos ágiles, de fácil comprensión y aplicación en todo contexto y materia, por lo que los mismos deberán interpretarse y aplicarse por el conciliador en función de la solución autocompositiva del conflicto. El conciliador, las partes, sus apoderados o representantes legales y los centros de conciliación evitarán actuaciones dilatorias injustificadas, en procura de garantizar el acceso efectivo a la justicia.

4. Confidencialidad. El conciliador, las partes y quienes asistan a la audiencia, mantendrán y garantizarán el carácter confidencial de todos los asuntos



relacionados con la conciliación, incluyendo las fórmulas de acuerdo que se propongan y los datos sensibles de las partes, los cuales no podrán utilizarse como pruebas en el proceso subsiguiente cuando este tenga lugar.

La confidencialidad se hará extensiva al acuerdo conciliatorio. No será confidencial en los eventos en que su revelación sea necesaria con fines de ejecución y cumplimiento, o cuando sea solicitado por autoridad competente.

Lo previsto en este numeral no es aplicable a la conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo.

- 5. Informalidad.** La conciliación esta desprovista de las formalidades jurídicas procesales.

El conciliador en equidad podrá realizar audiencias de conciliación en cualquier espacio que considere adecuado para tramitar el conflicto.

Lo previsto en este numeral no es aplicable a la conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo.

- 6. Economía.** En el ejercicio de la conciliación los conciliadores y las partes deberán proceder con austeridad y eficiencia.

- 7. Ánimo conciliatorio.** El conciliador, las partes, los mandatarios, los apoderados y cualquier persona facultada para participar en la audiencia

de conciliación procurarán buscar la solución del conflicto.

- 8. Transitoriedad de la función de administrar justicia del conciliador.**

La función transitoria inicia con la designación como conciliador y cesa con la suscripción del acta de conciliación, las constancias que establece la ley o el desistimiento de una o ambas partes. El conciliador se revestirá nuevamente de la función transitoria en los eventos en que proceda la aclaración de un acta o constancia expedida por este.

En el caso de la conciliación extrajudicial en derecho, también terminará con el vencimiento del término de los tres (3) meses en que debió surtirse la audiencia, lo que ocurra primero, salvo por habilitación de las partes para extender la audiencia en el tiempo.

- 9. Independencia del conciliador.**

El conciliador no está subordinado a la voluntad de otra persona, entidad o autoridad superior que le imponga la forma en que debe dirigir la audiencia o proponer las fórmulas de acuerdo en la conciliación.

- 10. Seguridad jurídica.** El análisis del conflicto deberá contar con referentes de confianza en el proceso conciliatorio como medio para la solución alternativa y pacífica del conflicto y creador de derechos con efectos de cosa juzgada, lealtad procesal en la actuación, certeza en la justicia desde actores sociales e institucionales.



Capítulo II De la conciliación

Artículo 4. *La conciliación.* La conciliación es un mecanismo autocompositivo de resolución de conflictos, a través del cual dos o más personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias con la ayuda de un tercero calificado denominado conciliador.

Artículo 5. *Clases.* La conciliación podrá ser judicial, si se realiza dentro de un proceso judicial, o extrajudicial, si se realiza por fuera de un proceso judicial.

La conciliación extrajudicial se denominará en derecho cuando se realice ante los conciliadores en derecho inscritos en los centros de conciliación de las entidades sin ánimo de lucro, de las entidades públicas y de los consultorios jurídicos de las universidades, los servidores públicos facultados por la ley para conciliar, los notarios, los defensores del consumidor financiero o ante cualquier persona habilitada por la ley para conciliar.

La conciliación extrajudicial se denominará en equidad cuando se realice ante conciliadores en equidad aplicando principios de justicia comunitaria dentro del ámbito establecido por la ley.

Artículo 6. *Conciliación presencial.* La conciliación presencial se realizará con la comparecencia física del conciliador y por lo menos una de las partes.

Se podrán usar las tecnologías de la información y las comunicaciones, que deberán ser idóneas, confiables, seguras y suficientes para garantizar la adecuada comparecencia de las partes

y la adecuada prestación del servicio de conciliación.

Artículo 7. *Conciliación virtual.* La conciliación podrá hacerse de forma virtual, de acuerdo con la voluntad de las partes, de manera que el procedimiento conciliatorio se surta a través de medios electrónicos, de conformidad con la Ley 527 de 1999 o la norma que la modifique, sustituya o complementa, y la normatividad aplicable vigente en materia de desarrollo de tecnologías de la información.

En el trámite conciliatorio se incentivará el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones para efectos de agilizar y facilitar el acceso a este mecanismo por parte de los interesados en todo el territorio nacional. Podrán utilizarse medios electrónicos en todas las actuaciones y en particular, para llevar a cabo las comunicaciones con las partes como con terceros, para la comunicación sobre las decisiones adoptadas, la presentación de memoriales y la realización de audiencias a través de videoconferencia, teleconferencia o por cualquier otro medio tecnológico, así como para el archivo de la actuación y su posterior consulta.

Los centros de conciliación deberán implementar los mecanismos electrónicos idóneos, confiables, seguros y suficientes para la implementación de la conciliación extrajudicial por medios electrónicos.

A partir de la vigencia de la presente ley la formación de expedientes y guarda de la información, además de los archivos físicos de los procedimientos conciliatorios, deberá llevarse íntegramente a través de medios electrónicos o magnéticos, de acuerdo con lo establecido en la Ley 527



de 1999, o la norma que la modifique, sustituya o complemente.

Los centros de conciliación que presten el servicio de conciliación virtual, incluirán en su reglamento el procedimiento y los requerimientos respectivos para el desarrollo e implementación de la conciliación virtual, así como las condiciones particulares mediante las cuales garantizarán el cumplimiento de los principios establecidos en la presente ley y además los de economía, neutralidad tecnológica, autenticidad, integridad, interoperabilidad y recuperabilidad de la información, disponibilidad de la de conformidad con la normativa aplicable en materia de acceso y uso de mensajes de datos y firmas digitales, y uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en desarrollo del procedimiento de conciliación virtual.

La aprobación del reglamento o su modificación deberá ser solicitada al Ministerio de Justicia y del Derecho para su autorización.

El Ministerio de Justicia y del Derecho elaborará un reglamento modelo que pondrá a disposición en su sitio de internet institucional.

Los mensajes electrónicos deberán identificar la decisión que se comunica y contener copia de la misma.

Respecto a la firma del acta de conciliación se aplicará lo invocado en el artículo 7° de la Ley 527 de 1999, o la norma que la modifique, sustituya o complemente.

Las solicitudes de conciliación extrajudicial presentadas por medios electrónicos no requerirán de la firma digital definida por la Ley 527 de 1999 y en estos casos

bastará la identificación suministrada por el solicitante, sin perjuicio de lo señalado en la presente ley.

No obstante, lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, se presumen auténticos los memoriales y demás comunicaciones cruzadas entre los centros de conciliación y/o entidades que prestan el servicio de conciliación, y las partes o sus abogados, cuando sean originadas desde el correo electrónico suministrado en la petición de convocatoria o en cualquier otro acto del trámite.

Parágrafo. No se podrá adelantar ninguno de los trámites previstos en este artículo si alguna de las partes se muestra en imposibilidad para comparecer a las audiencias virtuales, o aportar pruebas, soportes y anexos.

Artículo 8. *Asuntos conciliables.* Serán conciliables todos los asuntos que no estén expresamente prohibidos por la ley.

Artículo 9. *Operadores de la conciliación.* Serán operadores de la conciliación:

En la conciliación extrajudicial en derecho, sin perjuicio de la naturaleza jurídica de las partes, los conciliadores en derecho inscritos en los centros de conciliación de las entidades sin ánimo de lucro, de las notarías, de las entidades públicas y de los consultorios jurídicos de las universidades, los servidores públicos facultados por la ley para conciliar, los notarios, los defensores del consumidor y los demás conciliadores habilitados por la ley para conciliar.

En la conciliación en equidad, los conciliadores en equidad debidamente nombrados por la autoridad competente.



En la conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, los agentes del Ministerio Público asignados al juez o corporación que fuere competente para conocer del medio de control correspondiente, salvo las excepciones previstas en la ley, y los conciliadores en derecho inscritos en los centros de conciliación autorizados expresamente por el Ministerio de Justicia y del Derecho para atender estos asuntos.

En la conciliación extrajudicial en derecho en materia laboral, los inspectores de trabajo, los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, los procuradores judiciales en asuntos laborales de la Procuraduría Delegada para asuntos civiles y laborales y los conciliadores de los centros de conciliación.

Artículo 10. *Gratuidad de la prestación del servicio de conciliación.* La prestación del servicio de conciliación que se adelante ante los conciliadores en equidad, servidores públicos facultados para conciliar, y centros de conciliación de entidades públicas y de consultorios jurídicos universitarios, será gratuita.

Atendiendo lo dispuesto en el presente artículo, solo podrán acudir ante los centros de conciliación de las entidades públicas y de los consultorios jurídicos universitarios, sin importar la cuantía de su pretensión, las personas que cumplan con alguna de las siguientes condiciones:

1. Ser persona en condición de desplazamiento o de vulnerabilidad, lo cual se deberá acreditar conforme a la normativa vigente.
2. Ser persona con discapacidad.
3. Ser madre comunitaria activa.

4. Encontrarse registrado y activo en el SISBEN.
5. Ser parte de minorías étnicas, salvo en el caso de ejercer un cargo público.
6. Ser parte de una conciliación en un proceso judicial en los términos de la presente ley.
7. Ser trabajado que ha expresado su intención por dirimir de manera amigable sus controversias con sus empleadores.
8. Ser una entidad pública convocante en asuntos civiles y comerciales.

Parágrafo. Podrán ser usuarios del servicio gratuito de los centros de conciliación de entidades públicas las personas naturales o jurídicas que no cumplan con alguna de las condiciones anteriores siempre y cuando la cuantía de su pretensión no supere los 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 11. *Extensión de la gratuidad en la conciliación en equidad.* Teniendo en cuenta que la conciliación en equidad es gratuita, también lo será el servicio de asesoría, patrocinio o gestión de quien acompañe o represente a las partes, salvo lo concerniente a los costos ocasionados en el trámite conciliatorio que deberán ser sufragados por las partes a título de expensas.

Capítulo III Del conciliador

Artículo 12. *Requisitos para ser conciliador.* El conciliador deberá ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, estar en pleno goce de sus derechos civiles y no estar incurso en las causales de inhabilidad consagradas en el artículo 38 de la Ley 734 de 2002 o



de la norma que la modifique, sustituya o complemente.

Además de los enunciados anteriormente, los conciliadores deberán cumplir los siguientes requisitos:

1. El conciliador que actúe en derecho deberá ser abogado y con tarjeta profesional vigente, certificarse como conciliador en derecho de acuerdo con los parámetros establecidos por el Ministerio de Justicia y del Derecho, estar registrado en el sistema de Información del Ministerio de Justicia y del Derecho, e inscribirse en un centro de conciliación público o privado.
2. Cuando se trate de estudiantes que desarrollen su práctica como conciliadores en centros de conciliación de consultorios jurídicos universitarios, no tendrán que cumplir los requisitos anteriores.
3. El conciliador en equidad deberá gozar de reconocimiento comunitario y un alto sentido del servicio social y voluntario, haber residido mínimo dos (2) años en la comunidad donde va a conciliar, ser postulado por las organizaciones cívicas de los correspondientes barrios, corregimientos y veredas que la conforman, y certificarse como conciliador en equidad de acuerdo con los parámetros establecidos por el Ministerio de Justicia y del Derecho

Los Tribunales Superiores de Distrito Judicial de Jurisdicción Ordinaria de las ciudades sede de estos y los jueces primeros del mayor nivel jerárquico en los demás municipios del país, nombrarán los conciliadores en equidad que cumplan con los requisitos establecidos por el Ministerio de

Justicia y del Derecho.

El nombramiento como conciliador en equidad constituye un especial reconocimiento al ciudadano por su servicio y dedicación a su comunidad.

El conciliador en equidad deberá estar inscrito en un programa local de justicia en equidad.

Artículo 13. *Deberes y obligaciones del conciliador.* El conciliador tendrá las siguientes obligaciones:

1. Citar a las partes de conformidad con lo dispuesto en esta ley.
2. Citar por solicitud de las partes o de acuerdo con su criterio, a quienes deban asistir a la audiencia, incluidos los expertos en la materia objeto de conciliación.
3. Propender por un trato igualitario entre las partes.
4. Ilustrar a los comparecientes acerca del objeto, alcance y límites de la conciliación.
5. Motivar a las partes para que presenten fórmulas de arreglo con base en los hechos tratados en la audiencia.
6. Formular propuestas de arreglo.
7. Emitir constancias cuando corresponda.
8. Redactar y suscribir el acta de conciliación en caso de acuerdo total o parcial.
9. Convocar al agente del Ministerio Público a la conciliación y remitir el acuerdo conciliatorio a este para su eventual refrendación, en el caso de los conciliadores en derecho en materia contencioso administrativa.

Artículo 14. *Deberes y obligaciones del conciliador en derecho ante el centro de conciliación.* Son obligaciones del conciliador



liador en derecho ante el centro de conciliación en cuya lista se encuentra inscrito:

1. Suministrar información veraz y completa en el procedimiento de inscripción en la lista del centro de conciliación.
2. Informar al centro de conciliación el acaecimiento de cualquier hecho que pueda ser constitutivo de conflicto de interés, impedimento o inhabilidad.
3. Informar al centro de conciliación cualquier modificación en la información suministrada en el momento de su inscripción en la lista.
4. Aceptar la designación para el asunto objeto de la conciliación, salvo que esté incurso en alguna causal de impedimento, de conflicto de interés o fuerza mayor.
5. Entregar al centro de conciliación en el cual se encuentre inscrito, el original del acta de conciliación o las constancias y los documentos aportados por las partes para adelantar el procedimiento conciliatorio, dentro de los dos (2) días siguientes al de la audiencia.

El incumplimiento de cualquiera de los deberes y obligaciones mencionados facultará al centro de conciliación para excluir de la lista al conciliador si aún no ha sido designado para un caso concreto, o para removerlo y posteriormente excluirlo de la lista, en caso de que se hubiera llevado a cabo dicha designación.

Artículo 15. *Deberes y Obligaciones especiales de los servidores públicos facultados para conciliar.* La facultad para conciliar otorgada por la ley a los servidores públicos es indelegable.

Los servidores públicos facultados para conciliar deberán entregar a la entidad correspondiente las actas o las constancias

y demás documentos aportados por las partes en el procedimiento de conciliación para su archivo, en la forma dispuesta en la Ley General de Archivo vigente.

Igualmente, deberán registrar la información correspondiente a las solicitudes, procedimientos, actas y constancias de conciliación, en el sistema de información dispuesto para esos efectos por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

También deberán proporcionar la información adicional que el Ministerio de Justicia y del Derecho les solicite en cualquier momento.

Artículo 16. *Atribuciones del conciliador en derecho.* El conciliador en derecho tendrá las siguientes atribuciones:

1. Admitir, inadmitir o declarar desistida la solicitud de conciliación extrajudicial. Cuando se declare desistida se entenderá como no presentada.
2. Solicitar que se complemente la solicitud de conciliación extrajudicial cuando a ello hubiere lugar.
3. Citar a audiencia de conciliación extrajudicial por el medio más expedito.
4. Dirigir de manera personal, directa e indelegable la audiencia e ilustrar a los comparecientes sobre el objeto, alcance y límites de la conciliación.
5. Proponer fórmulas de acuerdo y motivar a las partes para que las presenten. También podrá realizar audiencias privadas con las partes para explorar fórmulas de arreglo.
6. Suspender la audiencia de conciliación cuando las partes lo soliciten.

Artículo 17. *Impedimentos y recusaciones.* El conciliador deberá declararse impedido tan pronto como advierta la



existencia de alguna causal que comprometa la independencia o imparcialidad de su gestión, expresando los hechos en que se fundamenta. No podrá aceptar la designación cuando tengan un interés directo o indirecto en la conciliación.

Las causales de impedimento, recusación o conflicto de interés serán las previstas en el Código General del Proceso o la norma que lo modifique, complementemente o sustituya.

Artículo 18. Inhabilidad especial. El conciliador no podrá actuar como árbitro, asesor o apoderado de una de las partes intervinientes en la conciliación en cualquier proceso judicial o arbitral durante un (1) año a partir de la expiración del término previsto para la misma. Esta prohibición será permanente en la causa en que haya intervenido como conciliador.

Los centros de conciliación no podrán intervenir en casos en los cuales se encuentren directamente interesados los centros, sus funcionarios, o los conciliadores inscritos en sus listas.

Artículo 19. Régimen disciplinario. El régimen disciplinario del conciliador será el previsto en la Ley 734 de 2002, Código Único Disciplinario o la norma que lo modifique, complementemente, o sustituya, el cual será adelantado por las Salas Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura, o quien haga sus veces.

Las quejas que se presenten en contra de los servidores públicos cuando actúen como conciliadores en los términos de la presente ley, aplicando el principio de la autonomía de la función jurisdiccional, deberán ser trasladadas al Consejo Superior de la Judicatura, al Consejo

Seccional de la Judicatura o a la Comisión Nacional o Seccional de Disciplina Judicial, de acuerdo con lo previsto en la Ley 734 de 2002, o la norma que lo modifique, complementemente, o sustituya, a menos que se trate de servidores públicos con régimen especial.

Adicionalmente a lo planteado en el estatuto disciplinario, los conciliadores también podrán ser sancionados, cuando incurran en alguna de las siguientes conductas:

1. Cuando en contravía de los principios de la conciliación, el conciliador decida o imponga la solución del conflicto.
2. Cuando tramite asuntos contrarios a su competencia.
3. Cuando utilice su investidura para sacar provecho económico a favor propio, o de un tercero.
4. Cuando el conciliador en equidad solicite a las partes el pago de emolumentos por el servicio de la conciliación.

Parágrafo 1. Recibida la queja y luego de garantizar el derecho de defensa del conciliador en equidad, la autoridad judicial nominadora del conciliador, podrá suspenderlo de manera preventiva en el ejercicio de sus funciones, hasta que se produzca una decisión de fondo por parte de la autoridad disciplinaria respectiva.

Parágrafo 2. El conciliador en equidad podrá ser sancionado por incurrir en las faltas previstas en el Código de Ética del programa local de justicia en equidad, siempre que la conducta investigada no sea constitutiva de falta disciplinaria.

Cuando las presuntas irregularidades se consideren como faltas al reglamento del programa local de justicia en equidad, el



coordinador del programa local podrá conducir la correspondiente investigación, y la sanción será impuesta por el Comité de Ética, conformado por conciliadores en equidad.

Capítulo IV De los centros de conciliación

Artículo 20. *Centro de conciliación.* Es la línea de acción autorizada por el Ministerio de Justicia y del Derecho a una entidad promotora para que preste el soporte operativo y administrativo requerido para la prestación del servicio de la conciliación extrajudicial en derecho, contando para ello con conciliadores inscritos en sus listas, y estableciendo su propio reglamento para su funcionamiento, el cual igualmente, deberá ser aprobado por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

Artículo 21. *Entidad promotora.* Es la entidad pública, persona jurídica sin ánimo de lucro, universidad con consultorio jurídico, o notaría que es responsable de la prestación del servicio de conciliación ante el Ministerio de Justicia y del Derecho.

Artículo 22. *Creación de centros de conciliación.* Las personas jurídicas sin ánimo de lucro, las notarías, las entidades públicas y los consultorios jurídicos universitarios podrán crear centros de conciliación, previa autorización del Ministerio de Justicia y del Derecho.

Artículo 23. *Contenido y anexos de la solicitud de creación de centros de conciliación.* Las entidades interesadas en la creación de centros de conciliación deberán presentar al Ministerio de Justicia y del Derecho una solicitud suscrita por el re-

presentante legal de la entidad promotora en la que se manifieste expresamente su interés de crear el centro de conciliación, se indique el nombre, domicilio y el área de cobertura territorial de éste.

A la solicitud se deberá anexar:

1. Certificado de existencia y representación legal de la entidad promotora, salvo en relación con la Nación, los departamentos y los municipios y las demás entidades creadas por la Constitución y la ley.
2. Fotografías, planos y folio de matrícula inmobiliaria o contrato de arrendamiento del inmueble donde funcionará el centro, que evidencie que cuenta con instalaciones que como mínimo deben satisfacer las siguientes características:
 - a) Área de espera.
 - b) Área de atención al usuario.
 - c) Área para el desarrollo de los procesos de administración internos del centro de conciliación.
 - d) Área para el desarrollo de los trámites conciliatorios, independiente del área destinada a los procesos de administración internos del centro de conciliación, que garantice la privacidad, confidencialidad y accesibilidad según la legislación vigente.
 - e) Espacio para el almacenamiento de la documentación generada por los trámites, que garantice su conservación, seguridad y confidencialidad.
3. El proyecto de reglamento del centro de conciliación, que deberá contener como mínimo:



- a) Las políticas y parámetros del centro de conciliación que garanticen la calidad de la prestación del servicio y la idoneidad de sus conciliadores.
 - b) Un código interno de ética al que deberán someterse todos los conciliadores inscritos en la lista oficial del centro, con el cual se garantice la transparencia e imparcialidad del servicio.
 - c) Los requisitos de inclusión en la lista de conciliadores y las causas y el procedimiento de exclusión de estas.
 - d) El procedimiento para la prestación del servicio de conciliación.
 - e) Los criterios y protocolos de atención inclusiva con enfoque diferencial que permitan cumplir con el principio de garantía de acceso a la justicia.
4. Los documentos que acrediten la existencia de recursos financieros necesarios para la dotación y puesta en funcionamiento del centro, así como para su adecuada operación. Cuando el interesado en la creación del centro sea una entidad pública, debe aportar el proyecto de inversión respectivo o la información que permita establecer que el presupuesto de funcionamiento de la entidad cubrirá la totalidad de los gastos generados por el futuro centro de conciliación.
 5. Diagnóstico de conflictividad y tipología de conflicto de la zona en la cual tendrá influencia el centro de conciliación.

Parágrafo 1. Para prestar el servicio de conciliación en asuntos de lo contencioso administrativo, los centros de conciliación interesados adicionalmente deberán presentar ante el Ministerio de

Justicia y del Derecho solicitud específica suscrita por el representante legal de la entidad promotora del centro y reunir los siguientes requisitos:

Haber obtenido del Ministerio de Justicia y del Derecho autorización para su funcionamiento como centro de conciliación, como mínimo tres (3) años antes de la radicación de la solicitud.

Haber operado durante los tres (3) años anteriores a la radicación de la solicitud, y haber tramitado a lo largo de ellos no menos de cincuenta (50) casos de conciliación, según reporte generado por el sistema de información establecido por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

No haber sido sancionado por el Ministerio de Justicia y del Derecho en los últimos cinco (5) años.

Presentar una propuesta de redacción, modificación o adición del reglamento, que incluya la adecuación al código de ética, el procedimiento para la conformación de listas y designación de conciliadores en contencioso administrativa.

Parágrafo 2. La entidad promotora podrá solicitar al Ministerio de Justicia y del Derecho la ampliación de la cobertura territorial de sus servicios de conciliación prestados en el centro de conciliación autorizado, siempre que acredite nuevamente los requisitos mencionados en este artículo para cumplir con este propósito.

Artículo 24. *Autorización de creación de centros de conciliación.* El Ministerio de Justicia y del Derecho decidirá sobre la solicitud de creación de centros de conciliación. El Ministerio podrá requerir a la



entidad promotora solicitante para que complete o adicione la documentación presentada con la solicitud.

Las entidades promotoras podrán modificar sus reglamentos previa aprobación del Ministerio de Justicia y del Derecho.

Artículo 25. *Reglas generales de los centros de conciliación.* Los centros de conciliación deberán prestar sus servicios de acuerdo con los siguientes parámetros:

- 1. Calidad de la prestación del servicio:** los centros de conciliación deberán prestar los servicios de conciliación procurando generar el mayor grado de satisfacción a las partes en la solución de los conflictos. Los centros de conciliación deberán brindar las condiciones necesarias para que los servicios de conciliación se presten en las condiciones de calidad definidas por el Ministerio de Justicia y del Derecho.
- 2. Participación:** los centros de conciliación deberán establecer en su reglamento la estrategia para generar espacios de participación de la comunidad y de promoción y divulgación de los mecanismos alternativos de solución de conflictos.
- 3. Responsabilidad social:** los centros de conciliación de entidades sin ánimo de lucro podrán prestar en algunos casos el servicio de conciliación de manera gratuita, o en condiciones preferenciales de conformidad con los parámetros establecidos al respecto por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

Artículo 26. *Obligaciones de los centros de conciliación.* Los centros de conciliación deberán cumplir las siguientes obligaciones:

1. Aplicar el reglamento del centro de conciliación.
2. Contar con una sede dotada de los elementos administrativos y técnicos necesarios para servir de apoyo al procedimiento conciliatorio.
3. Velar porque las audiencias se desarrollen en un lugar y en condiciones adecuadas.
4. Conformar una lista de conciliadores, cuya inscripción se actualizará por lo menos cada dos (2) años.
5. Designar al conciliador de la lista del centro cuando corresponda.
6. Establecer y publicitar las tarifas del servicio de conciliación.
7. Fijar la proporción que corresponderá al conciliador de las tarifas que se cobren por la conciliación.
8. Organizar un archivo de actas y constancias de acuerdo con lo establecido en esta ley.
9. Registrar ante el Ministerio de Justicia y del Derecho, dentro de los tres (3) días siguientes a su recibo, el acta de conciliación, que cumpla con los requisitos formales establecidos en esta ley, certificando la calidad de conciliador inscrito.
10. Reportar la información requerida por el Ministerio de Justicia y del Derecho a través del medio dispuesto para ello, y con las condiciones determinadas por dicho Ministerio.
11. Velar por la debida conservación de las actas.
12. Dar trámite a las quejas que se presenten contra la actuación de los conciliadores de su lista y trasladarlas a la autoridad disciplinaria correspondiente, cuando a ello hubiere lugar, siguiendo el procedimiento establecido en el reglamento.
13. Excluir de la lista a los conciliadores en los casos previstos por la ley, si-



- guiendo el procedimiento establecido en el reglamento.
14. Pronunciarse respecto de los impedimentos y recusaciones a que hubiere lugar.
 15. Organizar su propio programa de educación continuada en materia de mecanismos alternativos de solución de conflictos.
 16. Las demás que le imponga la ley.

Artículo 27. *Tarifas del servicio de conciliación.* El Gobierno Nacional establecerá el marco dentro del cual los centros de conciliación remunerados, los abogados inscritos en estos y los notarios, fijarán las tarifas para la prestación del servicio de conciliación. En todo caso, se podrán establecer límites máximos a las tarifas si se considera conveniente.

Artículo 28. *Centros de conciliación en consultorios jurídicos universitarios.* Los consultorios jurídicos universitarios podrán organizar su propio centro de conciliación, para el cual se tendrán en cuenta las siguientes reglas:

1. Los estudiantes podrán actuar como conciliadores sólo en los asuntos que por su cuantía sean competencia de los consultorios jurídicos, de conformidad con lo señalado en la normativa vigente.
2. Los estudiantes serán auxiliares de los abogados que actúen como conciliadores, en los asuntos que superen la cuantía de competencia de los consultorios jurídicos.
3. Las conciliaciones realizadas en estos centros de conciliación deberán llevar la firma del director o del asesor del área respecto de la cual se trate el tema a conciliar, de conformidad con la organización interna del consultorio jurídico.

4. Los abogados titulados vinculados a los centros de conciliación de los consultorios jurídicos tramitarán casos de conciliación, siempre y cuando lo efectúen únicamente con propósitos académicos.
5. Cuando la conciliación se realice por el director del centro de conciliación del consultorio jurídico o el asesor del área correspondiente, no operará la limitación por cuantía.

Estos centros de conciliación no podrán conocer de conciliaciones en asuntos de lo contencioso administrativo.

Parágrafo. El Ministerio de Justicia y del Derecho fijará los contenidos mínimos del programa de capacitación de los estudiantes que desarrollen su práctica como conciliadores en los centros de conciliación de los consultorios jurídicos universitarios, los cuales deberán resultar acordes con la competencia de los mismos, el proceso formativo de los estudiantes y la autonomía universitaria.

Capítulo V

Conciliación por notarios y centros de conciliación de notarías

Artículo 29. *Conciliación por notarios.* El notario podrá actuar como conciliador en su notaría, de forma personal e indelegable.

Artículo 30. *Centros de conciliación de notarías.* El notario deberá crear centro de conciliación de conformidad con el procedimiento y los requisitos establecidos en la presente ley, cuando decida prestar el servicio a través de conciliadores en derecho.

En tal evento, el notario responderá como titular de la notaría por el cumpli-



miento de las obligaciones establecidas para los centros de conciliación.

Artículo 31. *Responsabilidad del notario y de los conciliadores de su lista.* Cuando una conciliación se realice en un centro de conciliación de una notaría la responsabilidad directa frente al procedimiento será del conciliador que la desarrolle. El notario será responsable respecto de quienes conforman la lista y de la aplicación del reglamento del centro de conciliación.

Artículo 32. *Obligaciones del notario como director del centro de conciliación.* El notario responderá como director del centro de conciliación de la notaría, entre otros, por el cumplimiento de las siguientes obligaciones:

1. Conformar, a través de un centro de conciliación, la lista de conciliadores entre quienes cumplan los requisitos exigidos por la ley.
2. Fijar la proporción que corresponderá al conciliador de las tarifas que se cobren por la conciliación.
3. Dar trámite a las quejas que se presenten contra la actuación de los conciliadores de su lista y trasladarlas al Consejo Superior de la Judicatura, al Consejo Seccional de la Judicatura o a la Comisión Nacional o Seccional de Disciplina Judicial, cuando a ello hubiere lugar, siguiendo el procedimiento establecido en el reglamento.
4. Excluir de la lista a los conciliadores en los casos previstos por la ley, siguiendo el procedimiento establecido en el reglamento.
5. Designar al conciliador de la lista.
6. Pronunciarse respecto de los impedimentos y recusaciones a que hubiere lugar.

7. Velar porque las audiencias se desarrollen en un lugar y en condiciones adecuadas.
8. Velar por la debida conservación de las actas.
9. Suministrar el papel notarial que exija la fijación de las actas.
10. Disponer el reglamento del centro de conciliación de la Notaría.
11. Las demás que le imponga la ley.

La Superintendencia de Notariado y Registro ejercerá orientación en el cumplimiento de estas obligaciones.

El Ministerio de Justicia y del Derecho, ejercerá la inspección, vigilancia y control, de los centros de conciliación creados por las notarías.

Capítulo VI Control, inspección y vigilancia

Artículo 33. *Control, inspección y vigilancia de los centros de conciliación.* El Ministerio de Justicia y del Derecho tendrá funciones de control, inspección y vigilancia sobre los centros de conciliación de las entidades sin ánimo de lucro, de las entidades públicas, de las notarías y de los consultorios jurídicos de las universidades.

En ejercicio de estas funciones, el Ministerio de Justicia y del Derecho podrá solicitar la información que estime pertinente y efectuar visitas a las instalaciones en que funcionan sus vigilados, para procurar, exigir y verificar el cumplimiento de las obligaciones legales y reglamentarias a cargo de estos, con el propósito de garantizar el acceso a la justicia a través de los mecanismos alternativos de solución de conflictos.



Artículo 34. *Procedimiento sancionatorio.* El trámite para la investigación y sanción de los centros de conciliación atenderá las reglas previstas en el capítulo III del título III de la parte primera de la Ley 1437 de 2011 o la norma que la sustituya, modifique o complemente sobre el procedimiento administrativo sancionatorio.

Artículo 35. *Actuaciones preliminares.* Cuando por cualquier medio el Ministerio de Justicia y del Derecho conozca la existencia de un presunto incumplimiento de las obligaciones impuestas por la ley y sus reglamentos a un centro de conciliación, deberá solicitar la explicación pertinente o disponer visitas al centro correspondiente.

Artículo 36. *Actos que resuelvan de fondo el procedimiento.* La decisión de no iniciar el proceso administrativo sancionatorio deberá estar debidamente motivada y se notificará en la forma establecida para el procedimiento administrativo conforme a la Ley 1437 de 2011 o la norma que lo sustituya, modifique o complemente.

Las decisiones que se profieran dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado contra un centro de conciliación deberán comunicarse en la forma establecida en la Ley 1437 de 2011 o la norma que lo sustituya, modifique o complemente, para este tipo de procedimientos.

Artículo 37. *Sanciones por incumplimiento de obligaciones.* El Ministerio de Justicia y del Derecho, una vez comprobada la infracción a la ley, a sus reglamentos o al reglamento del centro de conciliación, y cumplido el procedimiento

establecido para ello, podrá imponer a los centros de conciliación mediante resolución motivada, y en atención a la gravedad de la infracción de menor a mayor, las siguientes sanciones:

1. Amonestación escrita.
2. Multa hasta doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, teniendo la capacidad económica del centro de conciliación, a favor del Tesoro Público.
3. Suspensión de la operación del centro o de la sede del centro donde se cometió la irregularidad, hasta por un término de seis (6) meses.
4. Revocatoria de la autorización para la operación del centro.

Para evaluar la gravedad de la conducta investigada se atenderá lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011 o la norma que lo sustituya, modifique o complemente.

El Ministerio de Justicia y del Derecho determinará en el acto administrativo de la sanción de suspensión o revocatoria, en atención a los hechos y a la naturaleza de la infracción, si esta recae sobre todos o algunos de los servicios o para una o todas las sedes del centro de conciliación o para la totalidad de la operación de aquél.

Cuando a un centro de conciliación se le haya revocado la autorización para la operación, la entidad promotora no podrá solicitar nuevamente dicha autorización, por un término de cinco (5) años.

En caso de revocatoria o sanción temporal de la operación de un centro de conciliación, se indicará en el acto administrativo sancionatorio, el centro o centros de conciliación que continua-



rán conociendo de los procedimientos en curso y que recibirán los soportes documentales del centro sancionado o suspendido. Para estos eventos, se preferirán los centros de conciliación de entidades públicas ubicados en el lugar donde se encuentra el centro revocado.

Cuando se suspenda la operación de una sede de un centro de conciliación, la entidad promotora determinará cuál de sus sedes continuará conociendo de los procedimientos en curso y recibirá los soportes documentales de la sede del centro suspendido.

Este procedimiento también se aplicará cuando la misma entidad promotora sea la que solicite la revocatoria de la autorización.

Capítulo VII Formación en conciliación en derecho

Artículo 38. *Entidades avaladas para formar en conciliación en derecho.* Las entidades promotoras de centros de conciliación, ya sean entidades sin ánimo de lucro, entidades públicas, o universidades, interesadas en impartir la formación en conciliación en derecho, deberán presentar solicitud de aval al Ministerio de Justicia y del Derecho.

Las universidades podrán ofrecer a sus estudiantes la formación en conciliación sin necesidad de tramitar el aval respectivo; sin embargo, no podrán certificar dicha formación.

Las entidades avaladas podrán hacer uso de herramientas electrónicas con el fin de realizar cursos virtuales y a distancia.

Parágrafo. El Ministerio de Justicia y del Derecho señalará los requisitos exigidos y el procedimiento para el otorgamiento de este aval.

Artículo 39. *Contenido del programa de formación.* El Ministerio de Justicia y del Derecho fijará los contenidos mínimos que debe comprender el programa de formación para conciliadores en derecho, incluidas las actualizaciones para efectos de renovación de la inscripción.

Artículo 40. *Certificación.* Las entidades avaladas deberán certificar a las personas que cursen y aprueben el programa académico ofrecido, el cual deberá contener por lo menos la siguiente información:

1. Nombre de la entidad avalada.
2. Número y fecha de la resolución de otorgamiento del aval para impartir la formación.
3. Nombre y documento de entidad del estudiante.
4. Certificación de la aprobación del programa académico respectivo.
5. Intensidad horaria del programa.

Artículo 41. *Registro de formados ante el Ministerio de Justicia y del Derecho.* La entidad avalada deberá registrar en el sistema de información que el Ministerio de Justicia y del Derecho disponga para ello, los datos de quienes hayan cursado y aprobado el programa de formación.

Artículo 42. *Formación de conciliadores de centros de conciliación.* Los conciliadores de centros de conciliación deberán formarse como conciliadores en derecho y acreditar la formación de acuerdo con lo establecido por esta ley.



El Gobierno Nacional reglamentará los requisitos que permitan acreditar la idoneidad y experiencia de los conciliadores en el área que vayan a actuar.

Artículo 43. *Formación de los notarios y servidores públicos facultados para conciliar.* Los notarios y servidores públicos facultados para conciliar procurarán formarse como conciliadores en derecho.

El Ministerio de Justicia y del Derecho deberá velar por que los funcionarios públicos facultados para conciliar reciban capacitación en mecanismos alternativos de solución de conflictos.

Capítulo VIII

Judicatura y práctica profesional en conciliación

Artículo 44. *Práctica en conciliación en derecho.* A efectos de realizar su práctica en los consultorios jurídicos, los estudiantes de derecho deberán cumplir con una carga mínima en conocimientos en conciliación. Para ello, con anterioridad a la práctica, deberán cursar y aprobar la formación respectiva, de conformidad con los requisitos establecidos por la universidad, bajo las recomendaciones del Ministerio de Justicia y del Derecho.

Artículo 45. *Judicatura en conciliación.* Los egresados de las facultades de derecho podrán realizar la judicatura en conciliación extrajudicial en derecho en los centros de conciliación, en las casas de justicia y en los programas locales de

justicia en equidad, de acuerdo con los parámetros establecidos por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

La judicatura en las casas de justicia o en los centros de conciliación públicos, o los programas locales de justicia en equidad, tendrá una duración de siete (7) meses. Quienes la realicen en estas condiciones, en caso de igualdad de puntaje en la lista de elegibles, tendrán derecho a ser nombrados en empleos de carrera en cualquier entidad u organismo estatal.

Los egresados de las facultades de derecho que obtengan licencia provisional para el ejercicio de la profesión podrán realizar su judicatura como abogados conciliadores en los centros de conciliación de los consultorios jurídicos, siempre que hayan realizado el curso de formación en conciliación en derecho.

Artículo 46. *Práctica en conciliación en carreras distintas a derecho.* Los estudiantes de último año de psicología, trabajo social, sicopedagogía, comunicación social y carreras afines a la resolución de conflictos podrán hacer sus prácticas en conciliación, apoyando la labor del conciliador y el desarrollo de las audiencias.

Para el efecto, se celebrarán convenios entre las respectivas facultades universitarias y los programas locales de justicia en equidad, las entidades que cuenten con servidores públicos habilitados para conciliar y las entidades promotoras de centros de conciliación.



TÍTULO II

DEL PROCEDIMIENTO CONCILIATORIO

Capítulo I

De la solicitud, la citación y la audiencia de conciliación

Artículo 47. *Inicio de la actuación.* La conciliación extrajudicial inicia con la solicitud del interesado, quien deberá asistir a las audiencias en que se lleve a cabo la conciliación.

Cualquier persona interesada podrá solicitar audiencia de conciliación en forma verbal o escrita, individual o conjunta, física o electrónica, conforme a lo dispuesto en el reglamento de la entidad, del centro de conciliación o del programa local.

En la conciliación extrajudicial en derecho, el interesado podrá presentar la solicitud de conciliación personalmente o por medio de abogado con facultad expresa para conciliar.

El poder podrá aportarse física o electrónicamente conforme lo dispone el Código General del Proceso.

Las solicitudes de conciliación extrajudicial presentadas por medios electrónicos no requerirán de la firma digital definida por la Ley 527 de 1999 y en estos casos bastará la identificación suministrada por el solicitante, sin perjuicio de lo señalado en el inciso segundo del artículo 16 de la presente ley.

Parágrafo. *Medidas provisionales en la conciliación extrajudicial en derecho en asuntos de familia.* Si fuere urgente los defensores y los comisarios de familia,

los agentes del Ministerio Público ante las autoridades judiciales y administrativas en asuntos de familia y los jueces civiles o promiscuos municipales podrán adoptar hasta por treinta (30) días, en caso de riesgo o violencia familiar, o de amenaza o violación de los derechos fundamentales constitucionales de la familia o de sus integrantes, las medidas provisionales previstas en la ley y que consideren necesarias, las cuales para su mantenimiento deberán ser refrendadas por el juez de familia.

Los conciliadores de centros de conciliación, los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, los personeros municipales y los notarios podrán solicitar al juez competente la toma de las medidas señaladas en el presente artículo.

El incumplimiento de estas medidas acarreará multa hasta de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a cargo del sujeto pasivo de la medida a favor del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Artículo 48. *Contenido de la solicitud de conciliación.* La solicitud de conciliación extrajudicial en derecho deberá contener los siguientes requisitos:

1. Designación del conciliador o el centro de conciliación a quien se dirige.
2. Individualización de las partes y de sus representantes si fuere el caso.
3. Fundamentos de hecho y de derecho.
4. Pretensiones del convocante.
5. Estimación razonada de la cuantía.
6. Relación de las pruebas que se acompañan.
7. Indicación del correo electrónico de las partes en donde se surtirán las



comunicaciones o la identificación del medio que considere más expedito y eficaz para ello;

8. Firma del solicitante o solicitantes o de su apoderado, según el caso.

Artículo 49. *Recepción y corrección de la solicitud.* Recibida la solicitud, el conciliador procederá a revisar si la solicitud cuenta con la información suficiente para proceder a la citación del o los convocados.

En la conciliación extrajudicial en derecho, el conciliador procederá a revisar si la solicitud cumple con todos los requisitos establecidos en el artículo anterior. En ningún caso se podrá rechazar de plano la solicitud por ausencia de cualquiera de los requisitos señalados en el presente artículo y el anterior.

En este evento, el conciliador informará al interesado sobre los requisitos faltantes para que subsane la omisión, si no lo hiciera dentro del término de cinco (5) días se entenderá que no existe ánimo conciliatorio de su parte y, por lo tanto, se entiende desistida y se tendrá por no presentada.

Artículo 50. *Constancia de asunto no conciliable.* Cuando se presente una solicitud de conciliación extrajudicial y el asunto de que se trate no sea conciliable por estar prohibido por la ley, el conciliador expedirá la correspondiente constancia dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud.

Si durante el trámite de la audiencia se observare que no es procedente la conciliación, se dejará anotación en el acta, se expedirá la respectiva constancia y se devolverán los documentos aportados.

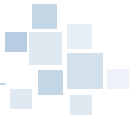
Artículo 51. *Citación.* Si de conformidad con la ley el asunto es conciliable, el conciliador citará a las partes a la audiencia de conciliación por el medio que considere más expedito y eficaz, indicando sucintamente el objeto de la conciliación.

La citación a la audiencia podrá realizarse por medios electrónicos, de conformidad con lo previsto en el reglamento de la entidad que preste el servicio. Cuando se trate de una conciliación extrajudicial en derecho, dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la solicitud o de la corrección de la misma, si a ello hubiere lugar, el conciliador fijará fecha y hora para la celebración de la audiencia de conciliación, la cual tendrá lugar dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de admisión de la solicitud.

En el evento en que se programe la realización de la audiencia por videoconferencia, teleconferencia o por cualquier otro medio técnico, así se informará en el acto de citación y en caso de requerirse por alguno de los interesados, el conciliador o el centro de conciliación, deberán facilitar los medios tecnológicos correspondientes.

La dirección electrónica deberá corresponder a la informada a través del registro mercantil o la acordada por las partes contenida en el contrato o negocio jurídico cuando corresponda, o la relacionada por la parte en la solicitud de conciliación.

Artículo 52. *Suspensión del término de caducidad o prescripción.* La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que suscriba el acuerdo de



conciliación, se expidan las constancias establecidas en la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses o su prórroga a que se refiere esta ley, lo que ocurra primero.

Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable.

Artículo 53. Designación del conciliador. La designación de la persona que actuará como conciliador, de la lista correspondiente, se podrá realizar:

1. Por mutuo acuerdo entre las partes.
2. Por solicitud de la parte convocante.
3. Por la designación que haga el centro de conciliación de la lista que para el efecto haya conformado.
4. Por la designación que haga la entidad correspondiente.
5. Por orden judicial, en el caso previsto y siguiendo el procedimiento previsto en el artículo 90 de esta ley.

Parágrafo. Si la solicitud es presentada ante un servidor público habilitado para conciliar la designación se hará conforme a las reglas establecidas por la institución a que este pertenece.

Artículo 54. Asistencia y representación en la audiencia de conciliación. Las partes deberán asistir personalmente a la audiencia de conciliación, y podrán hacerlo con sus apoderados cuando así lo consideren.

En aquellos eventos en los que el domicilio de alguna de las partes no se encuentre en el municipio del lugar donde se vaya a celebrar la audiencia, o alguna de ellas se encuentre por fuera del territorio nacional, o cuando ocurran circunstancias que configuren caso fortuito o fuerza

mayor, podrá solicitarse al conciliador que la audiencia de conciliación pueda celebrarse con la sola comparecencia del apoderado de la parte, debidamente facultado para conciliar.

Parágrafo. Cuando la conciliación extrajudicial en derecho en asuntos laborales se realice ante un conciliador de un centro de conciliación privado, el trabajador podrá hacerse acompañar de un inspector de trabajo.

En caso de que el inspector de trabajo no comparezca a la conciliación y se logre acuerdo conciliatorio, por solicitud de alguna de las partes, dentro de los tres (3) días siguientes, el inspector verificará el acuerdo y en caso de que no vulnere ningún derecho cierto, indiscutible y constitucionalmente protegido del trabajador, procederá a su aprobación.

A falta de inspector de trabajo en el respectivo municipio, el acuerdo podrá ser verificado por el personero.

Una vez verificado y aprobado el acuerdo conciliatorio, éste hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo.

En el evento en que el acuerdo no sea aprobado por el inspector o el personero, esta decisión tendrá los mismos efectos jurídicos de la constancia de imposibilidad del acuerdo, conforme lo establece la presente ley.

Contra la decisión que aprueba o impugna el acuerdo no procede recurso.

Artículo 55. Inasistencia a la audiencia. Cuando alguna de las circunstancias contempladas en el artículo anterior impida a una de las partes acudir a la audien-



cia, deberá informarlo así dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha en que debió celebrarse la audiencia.

Si las partes o alguna de ellas no comparece a la audiencia de conciliación a la que fue citada y no justifica su inasistencia en los términos indicados en el inciso anterior, siempre que la conciliación constituya requisito de procebilidad, su conducta podrá ser considerada como indicio grave en contra de sus pretensiones o de sus excepciones de mérito en un eventual proceso judicial que verse sobre los mismos hechos.

En este evento, además, siempre que la conciliación constituya requisito de procedibilidad, el juez impondrá a la parte que no haya justificado su inasistencia a la audiencia, una multa hasta por valor de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 56. *Termino para realizar la Audiencia de conciliación.* La audiencia de conciliación deberá intentarse en el menor tiempo posible y podrá suspenderse y reanudarse cuantas veces sea necesario a petición de las partes de mutuo acuerdo.

En todo caso, la conciliación extrajudicial en derecho tendrá que surtirse dentro de los tres (3) meses siguientes a la presentación de la solicitud. Las partes por mutuo acuerdo podrán prorrogar este término, hasta por tres (3) meses.

Artículo 57. *Desarrollo de la audiencia de conciliación extrajudicial.* Con la presencia de las partes y/o sus apoderados, según sea el caso y demás convocados el día y hora señalados para la celebración de la audiencia de conciliación, esta

se llevará a cabo bajo la orientación del conciliador, quien conducirá el trámite en la siguiente forma:

En la audiencia de conciliación las partes deberán determinar con claridad los hechos alegados y las pretensiones que en ellos se fundamentan para facilitar la consecución del acuerdo. Si los interesados no plantean fórmulas de arreglo, el

conciliador podrá proponer las que considere procedentes para la solución de la controversia.

De lo sucedido en la audiencia se levantará un acta de conciliación, de acuerdo con lo previsto en la presente ley. El acta será firmada por quienes intervinieron en la diligencia y por el conciliador.

Si no fuere posible la celebración del acuerdo, el conciliador expedirá inmediatamente la constancia de no acuerdo que trata la presente ley.

Parágrafo. El conciliador solicitará al Consejo Superior de la Judicatura que investigue al abogado que pudiera haber incurrido durante el trámite de la conciliación en las faltas disciplinarias establecidas en la Ley 1123 de 2007, o en la norma que lo modifique, sustituya o complemente.

Artículo 58. *Pruebas.* En la conciliación en derecho, las pruebas deberán aportarse con la solicitud de conciliación, teniendo en cuenta los requisitos consagrados en los artículos 243 y siguientes del Código General del Proceso o las normas que lo sustituyan, adicionen o complementen.

Artículo 59. *Suspensión de la audiencia de conciliación.* La audiencia de con-



ciliación es susceptible de suspensión por solicitud expresa de ambas partes o cuando el conciliador encuentre elementos de juicio respecto de la existencia de ánimo conciliatorio.

Capítulo II Del acta de conciliación

Artículo 60. *Acta de conciliación.* El acta de conciliación contentiva del acuerdo prestará mérito ejecutivo y tendrá carácter de cosa juzgada.

De realizarse por escrito, el acta de conciliación surtirá sus efectos jurídicos a partir de la firma de las partes y del conciliador, o si consta por cualquier otro medio desde la aceptación expresa de las partes.

El acta de conciliación deberá contener por lo menos lo siguiente:

1. Lugar, fecha y hora de la audiencia de conciliación.
2. Nombre e identificación del conciliador.
3. Identificación de las personas citadas, con señalamiento expreso de quienes asistieron a la audiencia.
4. Relación sucinta de los hechos motivo de la conciliación.
5. Relación sucinta de las pretensiones motivo de la conciliación.
6. El acuerdo logrado por las partes con indicación de la cuantía cuando corresponda y modo, tiempo y lugar de cumplimiento de las obligaciones pactadas.
7. Si el acuerdo es parcial, se dejará constancia de ello, precisando los puntos que fueron materia de arreglo y aquellos que no lo fueron.
8. Aceptación expresa del acuerdo por las partes por cualquier mecanismo

ya sea escrito, oral o virtual conforme a la normativa vigente.

9. Firma del conciliador

Parágrafo 1. Las partes podrán solicitar copia del acta de conciliación, la cual tendrá el mismo valor probatorio.

Parágrafo 2. Sin perjuicio de lo establecido en el Estatuto de Notariado y Registro, las actas de conciliación y su contenido no requerirán ser elevadas a escritura pública, salvo expresa disposición de las partes.

Artículo 61. *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 en la que se expresará sucintamente el asunto objeto de conciliación, en los siguientes eventos:

1. Cuando las partes o una de ellas no comparezca a la audiencia. En este caso, deberá indicarse la justificación de su inasistencia si la hubiere, la cual deberá allegarse a más tardar, dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha en que debió realizarse la audiencia.
2. Cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre acuerdo, la cual deberá ser entregada al finalizar la audiencia.

En todo caso, junto con la constancia, se devolverán los documentos aportados por los interesados.

Artículo 62. *Archivo de las actas y constancias.* Las entidades públicas, los centros de conciliación y los programas locales de justicia en equidad conservarán



las copias de las actas, las constancias y demás documentos que expidan los conciliadores, de acuerdo con la Ley Nacional de Archivo vigente, o la norma que la sustituya, modifique o complemente.

Para tal efecto el conciliador deberá entregar al centro de conciliación el acta de conciliación, las constancias y demás documentos dentro de los dos (2) días siguientes a la audiencia. Los conciliadores en equidad deberán hacer entrega de estos documentos dentro del término establecido en el respectivo reglamento del programa local.

Parágrafo. Las actas, constancias y demás documentos que hagan parte del procedimiento conciliatorio podrán conservarse a través de medios electrónicos o magnéticos, de acuerdo con el artículo 16 del Decreto Ley 2106 de 2019.

Parágrafo transitorio. Dentro de los dos (2) años siguientes a la expedición de la presente ley, las alcaldías o sus dependencias delegadas para estos efectos, dispondrán lo necesario para recibir el archivo de las actas de conciliación realizadas por los conciliadores en equidad hasta la fecha, de acuerdo con los parámetros establecidos en la Ley General de Archivo vigente o la norma que los sustituya, modifique o complemente.

Artículo 63. *Incumplimiento del acuerdo de conciliación sobre entrega de inmueble arrendado.* En caso de incumplimiento de un acuerdo conciliatorio de entrega de inmueble arrendado, las partes podrán solicitar a la autoridad judicial que comisione a las autoridades de policía para realizar la diligencia de entrega.

Capítulo III Del requisito de procedibilidad

Artículo 64. *La conciliación como requisito de procedibilidad.* La conciliación extrajudicial en derecho y la conciliación en equidad constituyen requisito de procedibilidad en todos los asuntos que no estén expresamente exceptuados por la ley.

En la conciliación extrajudicial en derecho en materia de familia deberá intentarse previamente a la iniciación del proceso judicial en los siguientes asuntos:

1. Controversias sobre la custodia y el régimen de visitas sobre menores e incapaces.
2. Asuntos relacionados con las obligaciones alimentarias.
3. Declaración de la unión marital de hecho, su disolución y la liquidación de la sociedad patrimonial.
4. Rescisión de la partición en las sucesiones y en las liquidaciones de sociedad conyugal o de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.
5. Conflictos sobre capitulaciones matrimoniales.
6. Controversias entre cónyuges sobre la dirección conjunta del hogar y entre padres sobre el ejercicio de la autoridad paterna o la patria potestad.
7. Separación de bienes y de cuerpos.
8. En todos aquellos que no estén expresamente exceptuados por la ley.

La conciliación en asuntos laborales no constituye requisito de procedibilidad.

Parágrafo. Podrá interponerse la demanda sin agotar el requisito de procedibilidad de la conciliación en los eventos en que el demandante bajo juramento



declare que no conoce el domicilio, el lugar de habitación o el lugar de trabajo del demandado o este se encuentra ausente y no se conozca su paradero, o cuando quien demande sea una entidad pública. Igualmente, cuando la administración demande un acto administrativo que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos.

Artículo 65. *Cumplimiento del requisito de procedibilidad.* El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido en 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 vencido el término de tres (3) meses a partir de la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial o su prórroga, la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa; en este último evento se podrá acudir directamente a la Jurisdicción ordinaria con la sola presentación de la solicitud de conciliación.

Para los eventos indicados en los numerales 1 y 2 del presente artículo el requisito de procedibilidad deberá acreditarse mediante las constancias de que trata la presente ley.

Realizada la audiencia sin que se haya logrado acuerdo conciliatorio total o parcial, se prescindirá de la conciliación prevista en el artículo 372 del Código General del Proceso y de la oportunidad de conciliación que las normas aplicables contemplan como obligatoria en el trámite del proceso. Sin embargo, en

cualquier estado del proceso las partes de común acuerdo podrán solicitar la realización de una audiencia de conciliación.

Si la conciliación recae sobre la totalidad del litigio no habrá lugar al proceso respectivo; si el acuerdo fuere parcial, se expedirá constancia de ello y las partes quedarán en libertad de discutir en juicio solamente las diferencias no conciliadas.

Artículo 66. *Rechazo de la demanda judicial.* Además de las causales establecidas en la ley, el juez de conocimiento rechazará de plano la demanda cuando no se agote el requisito de procedibilidad.

TÍTULO III

NORMAS ESPECIALES RELATIVAS A LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN MATERIA POLICIVA

Capítulo Único Modificación de la Ley 1801 de 2016

Artículo 67. Modifíquese el artículo 231 de la Ley 1801 de 2016, el cual quedará así:

Artículo 231. *Mecanismos alternativos de solución de conflictos de convivencia.* Los conflictos relacionados con la convivencia no serán conciliables ni podrán ser objeto de mediación cuando se trate de situaciones de violencia.

Artículo 68. Modifíquese el artículo 232 de la Ley 1801 de 2016, el cual quedará así:

Artículo 232. *Conciliación.* La conciliación en materia de convivencia pro-



cederá ante la autoridad de policía que conozca del caso, en cualquier etapa del trámite del procedimiento o en el momento en que se presente el conflicto de convivencia.

Una vez escuchados quienes se encuentren en conflicto, la autoridad de policía o el conciliador, propondrá fórmulas de solución que aquellos pueden acoger o no. De realizarse el acuerdo, se suscribirá el acta de conciliación, donde se consignarán las obligaciones a cargo de cada uno de los interesados, lo cual hará tránsito a cosa juzgada y prestará mérito ejecutivo ante las autoridades judiciales competentes.

Las medidas correctivas de competencia de los comandantes de estación, subestación o centro de atención inmediata de policía no son susceptibles de conciliación.

No son conciliables los comportamientos que infringen o resultan contrarios a las normas urbanísticas, ambientales, sanitarias, del uso del espacio público, del ejercicio de la actividad económica, de la libertad de circulación, de las interacciones entre las personas y las autoridades, los que afectan la integridad de niños, niñas y adolescentes, del ejercicio de la prostitución, y del derecho de reunión.

Parágrafo. En los procedimientos a que hace referencia el Título VII del Libro II, será obligatoria la invitación a conciliar.

Artículo 69. Modifíquese el artículo 233 de la Ley 1801 de 2016, el cual quedará así:

Artículo 233. *Mediación.* La mediación permite que el mediador escuche a las personas que se encuentran en situación de conflicto de convivencia y facilite un

camino para encontrar una solución equitativa.

Artículo 70. Modifíquese el artículo 234 de la Ley 1801 de 2016, el cual quedará así:

Artículo 234. *Conciliadores y mediadores.* Para efectos de la presente ley, además de las autoridades de policía, pueden ser conciliadores o mediadores en el sector urbano o rural, los conciliadores reconocidos como tales por la ley, siempre que su servicio sea gratuito.

TÍTULO IV CONCILIACIÓN JUDICIAL EN DERECHO

Capítulo Único De la conciliación judicial en los procesos ordinarios entre particulares

Artículo 71. *Conciliación en el proceso judicial.* En los procesos judiciales las partes podrán conciliar sus diferencias en cualquier etapa del proceso en primera o segunda instancia.

Una vez trabada la litis el juez podrá solicitar la intervención de un conciliador en derecho, para que antes de que se profiera el fallo definitivo en primera instancia, pueda acercarse a las partes e intentar un acuerdo conciliatorio que ponga fin al litigio presentado. En esta eventualidad, el conciliador tendrá acceso al expediente y podrá solicitar las copias que sean necesarias.

En caso de que se logre acuerdo conciliatorio total o parcial deberá someterse a aprobación del juez y, una vez esta se produzca, el acta de conciliación hará tránsito a cosa juzgada y prestará mérito ejecutivo. Asimismo, dependiendo del



carácter total o parcial del acuerdo, el juez dispondrá en el respectivo auto de aprobación, la terminación del proceso. En caso de desaprobación las partes podrán intentar nuevamente la conciliación, teniendo en cuenta las razones expresadas por el juez en el auto de desaprobación.

El conciliador podrá a solicitud de las partes convocar de manera inmediata y por el medio más expedito posible a las audiencias de conciliación que sean necesarias, las cuales podrán celebrarse en el centro de conciliación en el que se encuentre inscrito.

Si las partes le manifiestan al conciliador que no tienen ánimo conciliatorio y desean esperar la emisión de la decisión judicial, el conciliador deberá levantar una constancia de imposibilidad de acuerdo y presentarla al juez, poniendo de esta manera fin a su actuación.

Con esto cualquier posibilidad futura de conciliación, deberá intentarse frente al juez.

La intervención del conciliador no tendrá incidencia alguna en los términos procesales ya definidos, debiendo procurarse que la misma se haga sin obstaculizar o dilatar los tiempos del proceso.

Parágrafo. La designación del conciliador por parte del juez se hará por sorteo público, seleccionando el conciliador de las listas de conciliadores inscritos en diferentes centros de conciliación de entidades públicas o de centros de conciliación privados quienes prestarán el servicio de manera gratuita en cumplimiento de su responsabilidad social de conformidad con los parámetros definidos por el Gobierno Nacional y que se

encuentren situados en el circuito judicial donde se esté tramitando el proceso.

TÍTULO V NORMAS ESPECIALES RELATIVAS A LA CONCILIACIÓN EN EQUIDAD

Capítulo I Programas locales de justicia en equidad

Artículo 72. *Programas locales de justicia en equidad.* Los departamentos, distritos y municipios crearán un Programa Local de Justicia en Equidad.

Estos programas tendrán como finalidad fomentar, desarrollar y fortalecer el ejercicio de la conciliación en equidad o de cualquier forma de resolución de conflictos en el ámbito comunitario en determinada zona, departamento, distrito o municipio del país, así como realizar el seguimiento y monitoreo a la labor de los conciliadores en equidad. Lo anterior, conforme a la reglamentación que expida para esos efectos el Gobierno Nacional.

A partir de la expedición de la presente ley las iniciativas relacionadas con la justicia en equidad deberán realizarse en el marco del respectivo programa en el ámbito territorial, y deberán contemplar como su primer objetivo la implementación y desarrollo de la conciliación en equidad.

Parágrafo 1. También podrá haber programas locales de justicia en equidad desde el sector privado, a partir de iniciativas que le sean presentadas al Ministerio de Justicia y del Derecho, por parte de las entidades sin ánimo de lucro, las universidades, las notarías o las organizaciones no gubernamentales.



Parágrafo 2. Los coordinadores de los programas locales de justicia en equidad de los entes territoriales serán nombrados por las entidades de las que hagan parte. Su periodo será fijo, conforme a lo establecido, en la respectiva ordenanza o acuerdo que disponga su creación.

Parágrafo 3. Los centros de conciliación de entidades públicas, las casas de justicia y los centros de convivencia ciudadana del país incluirán en su gestión el Programa Local de Justicia en Equidad y deberán asegurar de esta manera la prestación de los servicios de conciliación en el sector urbano y rural, en el respectivo municipio o distrito.

Parágrafo 4. A partir de su nombramiento, el conciliador en equidad se inscribirá dentro del Programa Local de Justicia en Equidad que le corresponda, y estará sujeto a las disposiciones que hacen parte de su marco normativo y reglamentario.

Esta inscripción deberá renovarse cada dos (2) años y a partir de ésta el conciliador en equidad será objeto de los beneficios y estímulos señalados en la presente ley. Así mismo, en ese lapso, el respectivo Programa Local de Justicia en Equidad deberá enviar el listado de conciliadores inscritos al Ministerio de Justicia y del Derecho, y reportar su actividad en el sistema de información que se disponga para ese propósito por dicha entidad.

Artículo 73. *Puntos de atención de la conciliación en equidad.* Los conciliadores en equidad que quieran organizarse al interior del programa local de justicia en equidad podrán hacerlo a través de un punto de atención de conciliación en equidad, que será creado y promovido por los mismos conciliadores en equidad,

o por el Programa Local de Justicia en Equidad, y deberán reportar su gestión al sistema de información del Ministerio de Justicia y del Derecho.

La operación de los puntos de atención de la conciliación en equidad será coordinada por los programas locales de justicia en equidad, y podrán recibir recursos públicos o privados, provenientes de entidades estatales o de personas jurídicas privadas, a título de donación o asignación presupuestal.

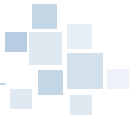
El Ministerio de Justicia y del Derecho tendrá la función de control, inspección y vigilancia de los puntos de atención de la conciliación en equidad, conforme a la reglamentación que expida al respecto.

Artículo 74. *Implementación de la conciliación en equidad.* La implementación de la conciliación en equidad se realizará en cinco (5) momentos:

1. Diagnóstico de conflictividad, lectura del contexto local y determinación de las necesidades jurídicas insatisfechas.
2. Postulación comunitaria de los candidatos a conciliadores en equidad.
3. Formación y nombramiento de los postulados a conciliadores en equidad.
4. Operación de la conciliación en equidad.
5. Fortalecimiento y ampliación de cobertura de la conciliación.

El Ministerio de Justicia y del Derecho establecerá los parámetros y estrategias para garantizar el cumplimiento de cada uno de los momentos descritos anteriormente, y para el establecimiento de los programas locales de justicia en equidad.

Las entidades y organizaciones que implementen la conciliación en equidad lo



harán bajo la orientación del Ministerio de Justicia y del Derecho, de conformidad con el reglamento que expida al respecto.

Parágrafo 1. Los candidatos a conciliadores en equidad podrán ser postulados por las organizaciones cívicas o comunitarias de los correspondientes barrios, corregimientos o veredas, ante los tribunales superiores de distrito judicial de las ciudades sedes de estos y los jueces de mayor nivel jerárquico en los demás municipios del país.

La autoridad judicial nominadora de los conciliadores en equidad remitirá copia de los nombramientos efectuados al Ministerio de Justicia y del Derecho, quien implementará un sistema de información para el monitoreo y seguimiento de la conciliación en equidad.

Parágrafo 2. Los servidores públicos podrán ser nombrados conciliadores en equidad siempre y cuando ejerzan esta labor por fuera del sitio y el horario de trabajo, y dicha labor no resulte incompatible con el desarrollo de sus funciones.

Parágrafo 3. Los miembros de las comunidades indígenas y afrocolombianas podrán ser nombrados conciliadores en equidad, siempre y cuando hubieren sido postulados por las comunidades de las cuales hacen parte y cuenten con la autorización de sus autoridades tradicionales.

Artículo 75. Reconocimiento y estímulos a los conciliadores en equidad. El Gobierno Nacional establecerá una estrategia de reconocimiento y otorgamiento de estímulos, con el fin de resaltar la labor, potenciar la formación, mejorar las competencias ciudadanas y la calidad

de vida y familiar de los conciliadores en equidad, que hacen parte de los programas locales de justicia en equidad.

Las instituciones de educación superior formal y las instituciones de educación para el trabajo y el desarrollo humano tendrán en cuenta la calidad de los conciliadores en equidad, para otorgar beneficios en matrículas y en la financiación de los costos asociados al proceso formativo, de acuerdo con lo establecido en sus reglamentos y en el marco de la autonomía universitaria.

En la definición de la lista de potenciales beneficiarios de los subsidios de vivienda o programas de vivienda de interés social, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta criterios de priorización para los hogares en los que por lo menos un integrante sea conciliador en equidad que haga parte del programa local de justicia en equidad.

Estos subsidios se otorgarán de conformidad con la normatividad vigente que regula la materia.

Artículo 76. Deber de colaboración. Las autoridades judiciales y administrativas del orden nacional, departamental, municipal y distrital, en especial los alcaldes, secretarios de gobierno u homólogos, inspectores de policía, comisarios de familia, personeros municipales y distritales y jueces de la República, deberán colaborar con el ejercicio de los conciliadores en equidad y reconocer los efectos legales del acuerdo de conciliación en equidad.

Artículo 77. Veedurías a la conciliación en equidad. Las organizaciones cívicas y comunitarias ejercerán veeduría al funcionamiento de los programas locales de justicia en equidad, y podrán citar al



coordinador del Programa Local de Justicia en Equidad ante el respectivo Concejo Municipal para que responda por las posibles fallas en el servicio y las presuntas irregularidades en que incurran los conciliadores en equidad.

Los programas locales de justicia en equidad incluirán en sus reglamentos la forma como interactuarán con las organizaciones cívicas y comunitarias que ejercerán la veeduría respectiva.

Capítulo II Conciliación en equidad en las juntas de acción comunal

Artículo 78. *Comisión de convivencia y conciliación.* Los miembros de las comisiones de convivencia y conciliación de las juntas de acción comunal podrán hacer parte del Programa Local de Justicia en Equidad.

Los miembros de estas comisiones que deseen ser conciliadores en equidad deberán cumplir con los mismos requisitos de los conciliadores en equidad previstos en esta ley.

Artículo 79. *Puntos de atención en salones comunales.* Los conciliadores en equidad podrán hacer uso de los puntos de atención en salones comunales.

Los organismos de control, inspección y vigilancia de las juntas de acción comunal procurarán que no se ejerza ningún impedimento u oposición para esta actividad.

TÍTULO VI DE LA CONCILIACIÓN EN ASUNTOS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Capítulo I Aspectos generales de la conciliación en asuntos de lo contencioso administrativo

Artículo 80. *Objeto.* Este capítulo tiene por objeto fortalecer y promover la conciliación en los asuntos de lo contencioso administrativo, para lo cual se establecen los principios especiales aplicables, las autoridades que intervienen en estas actuaciones, los procedimientos, recursos, medios de control y otras disposiciones especiales relacionadas con esta materia.

Artículo 81. *Ámbito de aplicación.* La conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo se regulará por las disposiciones de la presente ley y en los aspectos de procedimiento del mecanismo de la conciliación extrajudicial no regulados en esta ley se seguirán las reglas de procedimiento establecidas en la Parte Primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso

Administrativo y en materia judicial por lo previsto en la Parte Segunda del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Artículo 82. *Definición de la conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo.* La conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos es un mecanismo alternativo de resolución de conflictos, a través del cual las partes de un conflicto que pueda ser conocido por la Jurisdicción de lo Con-



tencioso Administrativo, gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias conciliables, con la colaboración de un conciliador, neutral y calificado, que podrá ser un agente del Ministerio Público o un conciliador en derecho inscrito en un centro de conciliación autorizado por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

La conciliación refrendada podrá ser objeto del recurso judicial de revisión y de control fiscal concomitante y preventivo.

Artículo 83. *Asuntos conciliables en materia de lo contencioso administrativo.* Serán conciliables todos los conflictos que puedan ser conocidos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y que sean de carácter particular, contenido económico y susceptibles de transacción o desistimiento, siempre que la conciliación no esté expresamente prohibida por la ley.

Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado.

Podrá acudir a la conciliación extrajudicial sin que medie una intención de demanda y podrá ser presentada de común acuerdo por las partes de un eventual conflicto.

Cuando medie acto administrativo de carácter particular, podrá conciliarse sobre los efectos económicos del mismo si se da alguna de las causales del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, evento en el cual, una vez refrendado el acuerdo, se entenderá revocado o modificado el acto y sustituido por el acuerdo logrado.

Artículo 84. *Principios especiales de la conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo.* La conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos se guiará por los principios generales previstos en la presente ley y por los principios especiales indicados en este artículo, así como por los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política. Igualmente, serán aplicables los principios de que trata el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en cuanto resulten compatibles con la naturaleza y características de este mecanismo alternativo de solución de controversias.

1. Garantía de acceso a la justicia:

en la regulación, implementación y operación de la conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos se garantizará el acceso a la justicia al propiciar la solución pacífica de los conflictos autónomamente por las partes involucradas de manera pronta, oportuna y eficaz.

2. Seguridad jurídica:

el análisis del conflicto deberá contar con referentes de suficiencia probatoria, alta probabilidad de condena al Estado, procedencia de un eventual medio de control, confianza en el proceso de conciliación como medio para la solución alternativa y pacífica del conflicto y creador de derechos con efectos de cosa juzgada, lealtad procesal en la actuación, certeza en la justicia desde actores sociales e institucionales, reglas de precisión dispuestas por las partes y el control definitivo por las instituciones públicas facultadas.

3. Economía: la conciliación extrajudicial en asuntos contencioso adminis-



trativos propende por la optimización y eficiencia en el funcionamiento de las entidades públicas, por la descongestión de la administración de justicia, por la legitimación de la actuación de las autoridades administrativas, por la reducción del impacto fiscal de las condenas judiciales y por el aprendizaje institucional para la prevención del daño antijurídico.

4. Autonomía de la voluntad de las partes: todos los acuerdos construidos en el trámite de la conciliación dependen directamente de la decisión libre de las partes involucradas en el conflicto, con las cargas y límites propios que impone la función administrativa y las finalidades del Estado.

5. Celeridad: los trámites y procedimientos definidos en la presente ley se erigen sobre preceptos ágiles, de fácil comprensión y aplicación en todo contexto y materia, por lo que los mismos deberán interpretarse y aplicarse por el agente del Ministerio Público y por el conciliador en derecho en función de la solución autocompositiva del conflicto. El agente del Ministerio Público, el conciliador en derecho, las partes, sus apoderados o representantes legales no podrán incurrir en dilaciones injustificadas. En el trámite conciliatorio se incentivará el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones para efectos de agilizar y facilitar el acceso a este mecanismo por parte de los interesados en todo el territorio nacional.

6. Ánimo conciliatorio: el agente del Ministerio Público, el conciliador en derecho, las partes, los mandatarios, los apoderados y cualquier persona facultada para participar en la audiencia de conciliación, procurarán mantener el

ánimo conciliatorio, con el fin de cumplir con los objetivos de la conciliación;

Parágrafo. La conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos por medios electrónicos se registrará por los principios señalados en el presente artículo y, especialmente, por los principios de economía, neutralidad tecnológica, autenticidad, integridad, interoperabilidad y recuperabilidad de la información y armonización directa con las corporaciones o despachos judiciales de conformidad con la normativa aplicable en materia de uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones.

Con el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en el proceso de conciliación extrajudicial contencioso administrativo se deberá aumentar, profundizar y hacer eficiente y eficaz el aprovechamiento de los datos, con la finalidad de generar valor social y económico, en el marco de lo establecido en la Ley 1581 de 2012.

Artículo 85. *Conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad.* Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida.

La ausencia del agotamiento del requisito de procedibilidad dará lugar al rechazo de plano de la demanda por parte del juez de conocimiento.



Artículo 86. *Asuntos en los cuales es facultativo el agotamiento de la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa.* Será facultativo agotar el requisito de procedibilidad en los asuntos laborales, pensionales, en los procesos ejecutivos diferentes a los regulados en la Ley 1551 de 2012 o la norma que la modifique o sustituya, en los procesos en que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial, en relación con el medio de control de repetición o cuando quien demande sea una entidad pública y en los demás casos expresamente señalados en la ley.

El trámite de la conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos no será necesario para efectos de acudir ante tribunales arbitrales encargados de resolver controversias derivadas de contratos estatales.

Artículo 87. *Asuntos no conciliables.* No podrá tramitarse actuación de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo en los siguientes eventos:

1. Cuando se pretenda discutir asuntos de carácter tributario, incluidas las sanciones relacionadas con la materia, salvo norma especial en contrario.
2. Cuando haya caducado el medio de control.
3. Cuando se pretenda la nulidad con restablecimiento de derecho y aún procedan recursos en el procedimiento administrativo o este no estuviere debidamente agotado.
4. Cuando la administración demande un acto administrativo que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos.

Artículo 88. *Cumplimiento del requisito de procedibilidad.* En los asuntos

conciliables en los que la conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo constituya requisito de procedibilidad, esta actuación se entenderá surtida en 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 vencido el término de tres (3) meses a partir de la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial o su prórroga, la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa; en este último evento se podrá acudir directamente a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo con la sola presentación de la solicitud de conciliación.
4. Cuando por virtud del recurso de revisión de que trata la presente ley, el acuerdo conciliatorio y su refrendación no sean aprobados por el juez.

Parágrafo. Para los eventos indicados en los numerales 1 y 2 del presente artículo el requisito de procedibilidad deberá acreditarse mediante la constancia de que trata la presente ley.

Artículo 89. *Competencia para la conciliación.* Las conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo serán adelantadas ante los agentes del Ministerio Público asignados al juez o corporación que fuere competente para conocer del medio de control correspondiente, salvo las excepciones previstas en la ley.

Los agentes del Ministerio Público que adelanten conciliaciones extrajudiciales



en materia de lo contencioso administrativo actuarán como servidores públicos imparciales y calificados y velarán porque el acuerdo no afecte el patrimonio público, el orden jurídico, ni los derechos y garantías fundamentales, y que los supuestos de hecho y de derecho cuenten con el debido respaldo probatorio.

Las conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo también serán adelantadas ante los conciliadores en derecho inscritos en los centros de conciliación autorizados por el Ministerio de Justicia y del Derecho, quienes deberán actuar con los mismos objetivos y en el mismo sentido señalados en este artículo.

Los conciliadores en derecho inscritos en los centros de conciliación autorizados para conocer asuntos de lo contencioso administrativo, además de los requisitos generales previstos en la presente ley, deberán cumplir los siguientes requisitos específicos:

1. Ser conciliador en derecho registrado en el sistema de información establecido por el Ministerio de Justicia y del Derecho y acreditar experiencia como conciliador por un período mínimo de cuatro (4) años.
2. Acreditar experiencia profesional en derecho administrativo por un lapso no inferior a ocho (8) años, contados con posterioridad a la obtención del título de abogado.
3. Acreditar formación académica en derecho administrativo, por lo menos en el grado de especialización.
4. Acreditar formación en un diplomado que imparta una entidad avalada por el Ministerio de Justicia y del Derecho en materia de conciliación en lo

contencioso administrativo, y cuya duración no sea inferior a ochenta (80) horas.

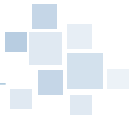
5. No haber sido sancionado como conciliador o como abogado en los últimos cinco (5) años previos a su inscripción ante el respectivo centro.

Parágrafo 1. Los agentes del Ministerio Público y los conciliadores en derecho velarán porque en las conciliaciones extrajudiciales no se menoscaben derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos irrenunciables e imprescriptibles.

Parágrafo 2. Los procuradores delegados que intervengan como agentes del Ministerio Público ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo podrán adelantar los procesos de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa por asignación especial del Procurador General de la Nación cuando lo amerite el interés general, desplazando la competencia que corresponda a los procuradores judiciales para asuntos administrativos.

Parágrafo 3. Las actuaciones de la Procuraduría General de la Nación y de los conciliadores en derecho en el trámite de la conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo, en virtud del principio de la autonomía funcional, no constituyen gestión fiscal.

Artículo 90. *Suspensión del término de caducidad del medio de control.* La presentación de la petición de convocatoria de conciliación extrajudicial ante los agentes del Ministerio Público o los conciliadores en derecho suspende el término de caducidad del medio de control contencioso administrativo, según el caso, hasta:



1. La ejecutoria de la decisión de refrendación o no del acuerdo conciliatorio por el agente del Ministerio Público; o
2. La expedición de las constancias a que se refiere la presente ley; o
3. El vencimiento del término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud o su prórroga.

Lo primero que ocurra.

En el evento en que el acuerdo conciliatorio sea objeto de recurso de revisión ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo el término de caducidad suspendido con la presentación de la solicitud de conciliación se reanuda a partir del día hábil siguiente a la ejecutoria de la decisión que rechace el recurso de revisión.

La negativa sobre el recurso interpuesto en contra del acuerdo y su refrendación no hace tránsito a cosa juzgada.

Parágrafo 1. Las partes por mutuo acuerdo, el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho, cuando adviertan ánimo conciliatorio y lo consideren procedente para la práctica de las pruebas que resulten necesarias, podrán prorrogar el término inicial del trámite hasta por tres (3) meses más.

Parágrafo 2. La suspensión de que trata el presente artículo operará por una sola vez.

Artículo 91. *Impedimentos y recusaciones.* Las causales de recusación y de impedimento previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para los magistrados y jueces, serán las aplicables a los agentes del Ministerio Público en el

trámite de conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos.

La intervención del agente del Ministerio Público en cumplimiento de las atribuciones que le son propias en la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativo, no dará lugar a impedimento ni recusación por razón del desempeño de tal cargo, respecto de las actuaciones posteriores que deba cumplir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Las causales de impedimento y recusación para los conciliadores en derecho que conozcan de asuntos contencioso administrativos son las establecidas en el artículo 17 del presente estatuto.

Artículo 92. *Atribuciones de los agentes del Ministerio Público.* Los agentes del Ministerio Público tendrán, entre otras, las siguientes atribuciones dentro del trámite de la conciliación extrajudicial:

1. Admitir, inadmitir, rechazar o declarar desistida la solicitud de conciliación extrajudicial. Cuando se declare desistida se entenderá como no presentada.
2. Solicitar que se complemente la solicitud de actuación de conciliación cuando a ello hubiere lugar.
3. Citar a audiencia de conciliación por el medio más expedito.
4. Dirigir de manera personal, directa e indelegable la audiencia; ilustrar a los comparecientes sobre el objeto, alcance y límites de la conciliación.
5. Citar a la audiencia de conciliación a un representante con poder decisorio del comité de gerencia jurídica pública.
6. Decretar pruebas o solicitar que se aporten o se complementen las aportadas para establecer los presu-



- puestos de hecho y de derecho del acuerdo conciliatorio.
7. Solicitar el apoyo técnico de la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales de la Procuraduría General de la Nación, cuyos informes o conceptos servirán de prueba en los procedimientos conciliatorios, y tendrán validez en el eventual proceso judicial posterior.
 8. Solicitar el apoyo técnico de las entidades que tengan dependencias técnicas cuyos informes o conceptos servirán de prueba en el trámite conciliatorio.
 9. Solicitar a las autoridades que alleguen documentos de carácter reservado, caso en el cual deberá dar apertura a un nuevo expediente para garantizar la reserva.
 10. Solicitar al comité de gerencia jurídica pública que reconsidere su decisión en los casos en los que se evidencie alta probabilidad de condena, existan sentencias de unificación o jurisprudencia reiterada sobre la materia. En caso de que el comité persista en su decisión de no conciliar, deberá manifestar sus razones.
 11. Proponer fórmulas de acuerdo cuando resulte procedente y motivar a las partes para que las presenten. El agente del Ministerio Público podrá realizar audiencias privadas con las partes para explorar fórmulas de arreglo.
 12. Suspender la audiencia de conciliación.
 13. Prorrogar hasta por tres (3) meses el trámite de la conciliación cuando advierta ánimo conciliatorio y sea necesario para la práctica de las pruebas requeridas para establecer los supuestos de hecho y de derecho que permitan refrendarla; igualmente por solicitud de las partes para explorar puntos de acuerdo.
 14. Refrendar los acuerdos conciliatorios siempre que con los mismos se proteja el patrimonio público, se ajusten al ordenamiento jurídico, no resulten lesivos para los derechos y garantías fundamentales y existan pruebas que sustenten sus presupuestos de hecho y de derecho.
- Artículo 93.** *Atribuciones especiales de los conciliadores en derecho en asuntos de lo contencioso administrativo.* En asuntos de lo contencioso administrativo los conciliadores en derecho inscritos en los centros de conciliación autorizados por el Ministerio de Justicia y del Derecho, además de las funciones señaladas en esta ley, tendrán las siguientes:
1. Admitir, inadmitir, rechazar o declarar desistida la solicitud de conciliación extrajudicial. Cuando se declare desistida se entenderá como no presentada.
 2. Solicitar que se complemente la solicitud de actuación de conciliación cuando a ello hubiere lugar.
 3. Citar a audiencia de conciliación por el medio más expedito.
 4. Dirigir de manera personal, directa e indelegable la audiencia; ilustrar a los comparecientes sobre el objeto, alcance y límites de la conciliación.
 5. Citar a la audiencia de conciliación a un representante del comité de gerencia jurídica pública con poder decisorio.
 6. Decretar pruebas o solicitar que se aporten o se complementen las aportadas para establecer los presupuestos de hecho y de derecho del acuerdo conciliatorio.
 7. Solicitar el apoyo técnico de las entidades que tengan dependencias técnicas cuyos informes o conceptos servirán de prueba en el trámite conciliatorio.



8. Solicitar a las autoridades que alleguen documentos de carácter reservado, caso en el cual deberán dar apertura a un nuevo expediente para garantizar la reserva.
9. Solicitar al comité de gerencia jurídica pública que reconsidere su decisión en los casos en los que se evidencie alta probabilidad de condena, existan sentencias de unificación o jurisprudencia reiterada sobre la materia. En caso de que el comité persista en su decisión de no conciliar, deberá manifestar sus razones.
10. Proponer fórmulas de acuerdo cuando resulte procedente y motivar a las partes para que las presenten. El agente del Ministerio Público podrá realizar audiencias privadas con las partes para explorar fórmulas de arreglo.
11. Suspender la audiencia de conciliación.
12. Prorrogar hasta por tres (3) meses el trámite de la conciliación cuando adviertan ánimo conciliatorio y sea necesario para la práctica de las pruebas requeridas para establecer los supuestos de hecho y de derecho que permitan refrendarla; igualmente por solicitud de las partes para explorar puntos de acuerdo.

Capítulo II Del procedimiento conciliatorio en asuntos de lo contencioso administrativo

Artículo 94. *Utilización de medios electrónicos.* En el trámite de la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativo podrán utilizarse medios electrónicos en todas las actuaciones y, en particular, para llevar a cabo todas las comunicaciones, tanto del Ministerio Público y el conciliador en derecho

con las partes como con terceros, para la comunicación sobre las decisiones adoptadas, la presentación de memoriales y la realización de audiencias, así como para el archivo de la actuación y su posterior consulta.

La comunicación transmitida por medios electrónicos se considerará recibida cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje, de lo cual se dejará constancia en el expediente.

Los mensajes electrónicos deberán identificar la decisión que se comunica y contener copia de la misma.

Bajo la dirección del agente del Ministerio Público o del conciliador en derecho, las partes y los demás intervinientes podrán participar en las audiencias a través de videoconferencia, teleconferencia o por cualquier otro medio técnico.

La formación y guarda del expediente podrá llevarse íntegramente a través de medios electrónicos o magnéticos.

La Procuraduría General de la Nación y los centros de conciliación autorizados por el Ministerio de Justicia y del Derecho deberán implementar los mecanismos electrónicos idóneos, confiables, seguros y suficientes para la implementación de la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa por medios electrónicos.

Parágrafo 1. Las comunicaciones a las entidades públicas de todos los niveles y las privadas que cumplan funciones administrativas serán realizadas al buzón de correo electrónico de que trata el artículo 197 del Código de Procedimiento



Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o la norma que lo sustituya o modifique. Los convocantes deberán proporcionar el canal digital para los efectos señalados en el presente artículo, sin perjuicio de poder realizar notificaciones o comunicaciones al correo electrónico de que trata el numeral 2 del artículo 291 del Código General del Proceso o la norma que lo modifique, adicione o sustituya.

Parágrafo 2. No obstante lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, se presumen auténticos los memoriales y demás comunicaciones cruzadas entre los agentes del Ministerio Público o los conciliadores en derecho y las partes o sus abogados, cuando sean originadas desde el canal digital suministrado en la petición de convocatoria o en cualquier otro acto del trámite.

Artículo 95. *Inicio de la actuación.* La conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo se iniciará con la solicitud del interesado, que deberá presentarla por medio de abogado titulado con facultad expresa para conciliar, quien deberá concurrir, en todo caso, a las audiencias en que se lleve a cabo la conciliación.

El poder podrá aportarse física o electrónicamente conforme lo dispone el Código General del Proceso.

Parágrafo. Podrá presentarse solicitud de convocatoria de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo a nombre de una persona de quien no se tenga poder, en los eventos y bajo las condiciones previstas en el Código General del Proceso para el agente oficioso. No será necesario prestar caución.

Si el interesado no ratifica la solicitud dentro de los diez (10) días siguientes a la admisión de la convocatoria, se entenderá desistida y como no presentada.

El agente oficioso deberá actuar por medio de abogado.

Artículo 96. *Petición de convocatoria de conciliación extrajudicial.* La petición de convocatoria de conciliación o extrajudicial podrá presentarse en forma individual o conjunta, física o electrónica, ante el agente del Ministerio Público o conciliador en derecho correspondiente, y deberá contener los siguientes requisitos:

1. Designación del funcionario a quien se dirige.
2. Individualización de las partes y de sus representantes legales, si fuere el caso.
3. Fundamentos de hecho en que se sustenta la solicitud.
4. Fundamentos jurídicos de la solicitud.
5. Pretensiones que el convocante formularía en una eventual demanda y la fórmula de conciliación extrajudicial que propone, expresado con precisión y claridad.
6. Estimación razonada de la cuantía.
7. Indicación del medio de control que se ejercería.
8. Relación de las pruebas que se acompañan y de las que se harían valer en el proceso.
9. Demostración del agotamiento del procedimiento administrativo y de los recursos que sean obligatorios en este, cuando ello fuere necesario.
10. Manifestación, bajo la gravedad del juramento, de no haber presentado demandas o solicitudes de conciliación con base en los mismos hechos.
11. Indicación del canal digital de las partes en donde se surtan las comunica-



ciones o la identificación del medio que considere más expedito y eficaz.

12. Constancia de que la convocada recibió copia íntegra de la petición de convocatoria de conciliación.
13. Constancia de que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado recibió copia íntegra de la petición de convocatoria de conciliación, si una de las partes es entidad pública del orden nacional.

Parágrafo 1. En ningún caso se podrá rechazar de plano la solicitud por ausencia de cualquiera de los requisitos señalados en el presente artículo. En este evento, se dará aplicación a lo establecido en el artículo siguiente.

Parágrafo 2. Las solicitudes de conciliación extrajudicial presentadas por medios electrónicos no requerirán de la firma digital definida por la Ley 527 de 1999 y en estos casos bastará la identificación suministrada por el solicitante, sin perjuicio de lo señalado en la presente ley.

Artículo 97. *Inadmisión de la petición de convocatoria.* El agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho, verificará el cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo anterior. En caso de incumplimiento, mediante decisión contra la que no procederán recursos, indicará al solicitante los defectos que debe subsanar, para lo cual concederá un término de cinco (5) días contados a partir del día siguiente de la comunicación de la decisión.

La subsanación de la petición de convocatoria deberá presentarse con la constancia de recibido del convocado y, cuando corresponda, de la Agencia de Defensa Jurídica del Estado.

Si vencido el término para subsanar no se corrigen los defectos indicados, mediante decisión que se comunicará al convocante, se declarará el desistimiento de la solicitud y se tendrá por no presentada.

Artículo 98. *Constancia para asuntos no conciliables.* Cuando se presente una petición de convocatoria de conciliación extrajudicial y el asunto de que se trate no sea conciliable de conformidad con la ley, el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho expedirá la correspondiente constancia dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud.

Si durante el trámite de la audiencia se observare que no es procedente la conciliación, se dejará anotación en el acta, se expedirá la respectiva constancia y se devolverán los documentos aportados.

Artículo 99. *Constancia de agotamiento del requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial.* El agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho expedirán el documento que acredita ante la autoridad judicial que, efectivamente, el trámite de conciliación extrajudicial se surtió para efectos de la presentación de la demanda, cuando a ello hubiere lugar.

En la constancia se indicará la fecha de presentación de la solicitud, la fecha en que se celebró la audiencia o debió celebrarse, y se expresará sucintamente el asunto objeto de conciliación.

Esta constancia se expedirá en cualquiera de los siguientes eventos:

1. 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 en los términos definidos en la presente ley.

2. Cuando las partes o una de ellas no comparezca a la audiencia. En la constancia deberán indicarse, expresamente, las excusas presentadas por la inasistencia, si las hubiere, o la circunstancia de que no fueron presentadas. En este evento, la constancia deberá expedirse dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento del término para la presentación de las excusas por inasistencia.
3. Cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre acuerdo. En este evento, la constancia deberá expedirse y ponerse a disposición del interesado al finalizar la audiencia.

En todo caso, junto con la constancia, de la cual guardará copia el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho, se devolverán los documentos aportados por los interesados.

Parágrafo. En los términos del artículo 19 del Decreto Ley 2106 de 2019 o la norma que lo modifique, sustituya o complemente, la Procuraduría General de la Nación deberá organizar las constancias expedidas como un registro público y habilitar su consulta gratuita por medios digitales.

Artículo 100. *Remisión por competencia.* Cuando el agente del Ministerio Público, en razón del factor territorial o por la naturaleza del asunto, no resulte competente para conocer de la respectiva petición de convocatoria de conciliación extrajudicial, la remitirá inmediatamente al competente.

Artículo 101. *Admisión de la solicitud de conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos.* Dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la solicitud o de la correspondiente subsanación si a ello hubo lugar, el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho, de encontrarlo procedente, admitirá la solicitud de convocatoria de conciliación extrajudicial contencioso administrativa, y además dispondrá:

Que se comunique a la parte convocada por el medio más eficaz, privilegiando los medios electrónicos, quien deberá remitir, dentro de los quince (15) días siguientes, el acta o el certificado en el que conste la decisión del comité de gerencia jurídica pública de la entidad pública convocada sobre la solicitud de conciliación. En el caso de particulares convocados, deberá remitirse la decisión por escrito por parte de la persona con facultad de disposición para el efecto.

Que se comunique a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado cuando corresponda de acuerdo con la ley.

Que se comunique a la Contraloría General de la República, para que esta evalúe si participa o no del trámite. Esta comunicación será enviada cuando el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho estime un alto impacto fiscal de llegarse a un acuerdo conciliatorio.

Que se comunique a la Defensoría del Pueblo, siempre que se trate de asuntos relacionados con la grave afectación de derechos humanos.

Parágrafo. En el evento en que el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho comunique a la Contraloría



General de la República la admisión de la solicitud de convocatoria de conciliación extrajudicial, en los términos previstos en el numeral 3 del presente artículo, se logre un acuerdo conciliatorio y el mismo sea refrendado por la Procuraduría General de la Nación, el proceso de auditoría y/o la acción fiscal correspondiente deberán iniciarse en el plazo preclusivo de seis (6) meses contados a partir de la ejecutoria de la decisión de refrendación del acuerdo. Para garantizar la seguridad jurídica del acuerdo conciliatorio, las partes podrán pactar una cláusula suspensiva de la efectividad del acuerdo, sometida a las definiciones que adopte la autoridad fiscal correspondiente.

Artículo 102. *Respuesta a la petición de conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos.* El comité de gerencia jurídica pública o el particular dentro del término indicado en el numeral 1 del artículo anterior, deberá remitir al agente del Ministerio Público o al conciliador en derecho la decisión adoptada, la cual deberá reunir los requisitos señalados en la presente ley.

La parte convocada podrá solicitar, con la debida justificación, por una sola vez, la prórroga del plazo señalado en el artículo anterior hasta por cinco (5) días más.

En caso de no aportarse la decisión dentro del término señalado, o su prórroga, sin perjuicio de las responsabilidades disciplinarias a que haya lugar, se entenderá que no existe ánimo conciliatorio y se expedirá, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al vencimiento del término, la constancia de que trata la presente ley.

Ante la decisión de no conciliar por parte de la convocada el agente del Ministerio

Público o el conciliador en derecho podrá solicitar la reconsideración al comité de gerencia jurídica pública respectivo.

El agente Ministerio Público o el conciliador en derecho de oficio podrá solicitar, decretar y practicar las pruebas que considere pertinentes. Igualmente, si la entidad convocada presenta fórmula de conciliación, la Contraloría General de la República y la Defensoría del Pueblo podrán solicitar la práctica de pruebas.

Presentada la respuesta por parte de la convocada, recibida la decisión sobre la reconsideración o practicadas las pruebas decretadas, según el caso, el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho citará a los interesados a la audiencia de conciliación con una antelación no inferior a diez (10) días a la realización de la misma, indicando sucintamente su objeto y las consecuencias jurídicas de la no comparecencia. En el evento en que la entidad convocada no le asista ánimo conciliatorio el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho podrá expedir, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al recibo de la decisión, la constancia de no acuerdo de que trata la presente ley.

Artículo 103. *Pruebas.* Las pruebas deberán aportarse con la petición de convocatoria de conciliación, teniendo en cuenta los requisitos consagrados en los artículos 243 y siguientes del Código General del Proceso o las normas que lo sustituyan, adicionen o complementen.

El agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho podrá solicitar, decretar y practicar las pruebas que considere necesarias para establecer los presupuestos de hecho y de derecho del



acuerdo conciliatorio antes de la celebración de la audiencia de conciliación.

Las pruebas tendrán que aportarse dentro de los veinte (20) días calendario siguientes a su decreto o solicitud, prorrogables hasta por la mitad.

Parágrafo. Cuando exista ánimo conciliatorio, el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con miras a estructurar los supuestos fácticos y jurídicos del acuerdo, podrá solicitar a la autoridad competente que remita los documentos de carácter reservado que considere necesarios, conservando el deber de mantener la reserva a que se refiere el precepto citado.

Igualmente, el agente del Ministerio Público podrá solicitar el apoyo técnico de la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales de la Procuraduría General de la Nación, así como de las entidades públicas competentes para el efecto, con el objeto de valorar los medios de prueba aportados por las partes.

En los anteriores términos el conciliador en derecho podrá solicitar el apoyo técnico de las entidades que tengan dependencias técnicas cuyos informes o conceptos servirán de prueba en el trámite conciliatorio.

Los informes o conceptos que sean emitidos por esas dependencias o entidades servirán como prueba dentro del trámite de conciliación extrajudicial.

Artículo 104. *Desarrollo de la audiencia de conciliación extrajudicial.* Con la pre-

sencia de los apoderados de las partes y demás convocados el día y hora señalados para la celebración de la audiencia de conciliación, esta se llevará a cabo bajo la dirección del agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho designado para dicho fin, quien conducirá el trámite en la siguiente forma:

1. Las partes expondrán sucintamente sus posiciones.
2. Si los interesados no plantean fórmulas de arreglo, el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho podrá proponer las que considere procedentes para la solución de la controversia, las cuales pueden contener posibles acuerdos respecto de los plazos para el pago de lo conciliado, monto de indexación e intereses, y ser acogidas o no por las partes.
3. Con el propósito de analizar las fórmulas de avenimiento propuestas por el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho, este podrá, excepcionalmente, citar a un representante con poder decisorio del comité de gerencia jurídica pública de la entidad u organismo de derecho público que participa en el trámite conciliatorio, diligencia que puede desarrollarse de manera presencial o virtual.
4. De lo sucedido en la audiencia se levantará un acta de acuerdo conciliatorio. El acta será firmada por quienes intervinieron en la diligencia y por el agente del Ministerio Público o conciliador en derecho y a ella se anexará original o copia de la respectiva acta del comité de gerencia jurídica pública o se aportará el documento que contenga la determinación tomada por la entidad.
5. Si no fuere posible la celebración



del acuerdo, el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho expedirá inmediatamente la constancia respectiva y devolverá a los interesados la documentación aportada y las pruebas practicadas, si a ello hay lugar, excepto los documentos que gocen de reserva legal y aquellos que deban reposar en el archivo de la Procuraduría General de la Nación.

6. De encontrarlo procedente, el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho compulsará copias para que se investiguen las faltas disciplinarias consistentes en “*promover o fomentar litigios innecesarios*” y “*entorpecer los mecanismos de solución alternativa de conflictos con el propósito de obtener un lucro mayor o fomentarlos en su propio beneficio*”, consagradas en el artículo 38 numerales 1 y 2 de la Ley 1123 de 2007 o las demás que considere procedentes.

Parágrafo. La Procuraduría General de la Nación implementará una base de datos que permita unificar la información sobre los acuerdos conciliatorios logrados.

Artículo 105. *Contenido del acta de la audiencia de conciliación.* El acta de audiencia de conciliación deberá contener, por lo menos, lo siguiente:

1. Lugar, fecha y hora de audiencia de conciliación.
2. Identificación del agente del Ministerio Público o del conciliador en derecho.
3. Identificación de las personas citadas, con señalamiento expreso de quienes asisten a la audiencia.
4. Relación sucinta de los hechos motivo de la conciliación y de las pretensiones que el convocante formularía en una

eventual demanda y la posición de las partes frente a la posibilidad de llegar a un acuerdo conciliatorio.

4. En el evento en que las partes arriben a un acuerdo, deberá dejarse constancia expresa de su aceptación por las mismas e indicación de la cuantía, modo, tiempo y lugar de cumplimiento de las obligaciones pactadas.
5. Si la conciliación versa sobre los efectos económicos de un acto administrativo de carácter particular, también se indicará y justificará en el acta cuál o cuáles de las causales de revocación directa previstas en el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, o normas que lo sustituyan, sirven de fundamento al acuerdo e, igualmente, se precisará si con ocasión del acuerdo celebrado se produce la revocatoria total o parcial del mismo.
6. Si el acuerdo es parcial, se dejará constancia de ello, precisando los puntos que fueron materia de arreglo y aquellos que no lo fueron, advirtiendo a los interesados acerca de su derecho de acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para demandar respecto de lo que no fue objeto de acuerdo.
7. Firma manuscrita o digital del agente del Ministerio Público o del conciliador en derecho y de los demás intervinientes.

Parágrafo. En ningún caso, las actas de conciliación requerirán ser elevadas a escritura pública.

Artículo 106. *Inasistencia a la audiencia.* Cuando circunstancias constitutivas de fuerza mayor o caso fortuito impidan a alguna de las partes acudir a la audien-



cia, esta deberá informarlo dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha en que debió celebrarse la audiencia.

Si las partes o alguna de ellas no comparece a la audiencia de conciliación a la que fue citada y no justifica su inasistencia en los términos indicados en el inciso anterior, su conducta podrá ser considerada como indicio grave en contra de sus pretensiones o de sus excepciones de mérito en un eventual proceso judicial que verse sobre los mismos hechos. En este evento, además, siempre que la conciliación constituya requisito de procedibilidad, el juez impondrá a la parte que no haya justificado su inasistencia a la audiencia, una multa hasta por valor de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 107. *Suspensión de la audiencia de conciliación.* La audiencia de conciliación es susceptible de suspensión por solicitud expresa de ambas partes o cuando el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho encuentre elementos de juicio respecto de la existencia de ánimo conciliatorio.

También podrá suspenderse para efectos de solicitar la reconsideración por parte del comité de gerencia jurídica pública o cuando el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho considere necesario, de oficio o a petición de algún interviniente, el decreto y práctica de pruebas para verificar los fundamentos de hecho o de derecho de la conciliación extrajudicial.

Artículo 108. *Culminación del trámite de conciliación por inasistencia de las partes.* Señalada la fecha para la realización de la audiencia sin que esta se pueda

llevar a cabo por inasistencia de cualquiera de las partes, se entiende que no hay ánimo conciliatorio, lo que se hará constar expresamente por el agente del Ministerio Público o el conciliador en derecho, quien dará por agotada la etapa conciliatoria y expedirá la correspondiente constancia.

Artículo 109. *Refrendación del acuerdo.* Los acuerdos conciliatorios en asuntos de lo contencioso administrativo serán refrendados por los agentes del Ministerio Público, siempre y cuando cumplan con los requisitos previstos en esta ley.

El acta en la que conste el acuerdo conciliatorio, junto con el acto de refrendación del Ministerio Público en firme, hace tránsito a cosa juzgada y prestará mérito ejecutivo.

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá de los procesos ejecutivos derivados de las conciliaciones refrendadas por los agentes del Ministerio Público.

Artículo 110. *Procedimiento de la refrendación.* El trámite de refrendación deberá surtirse dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la suscripción del acuerdo o del vencimiento del término probatorio, si a esto último hubiere lugar. La refrendación del acuerdo conciliatorio realizado ante el agente del Ministerio Público y el conciliador en derecho se sujetará a las siguientes reglas:

1. En los eventos en que los reconocimientos económicos que se realicen en el acuerdo conciliatorio sean de hasta quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes, la decisión sobre la refrendación del



- acuerdo la adoptará el agente del Ministerio Público que haya adelantado el trámite de conciliación extrajudicial.
2. En los eventos en que los reconocimientos económicos que se realicen en el acuerdo conciliatorio sean superiores a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes, la refrendación se realizará por parte de un comité de decisión especializado conformado por tres (3) agentes del Ministerio Público, del cual formará parte el Procurador que dirigió la audiencia en la cual se logró el acuerdo, quien sustanciará la determinación y la someterá a discusión y decisión.
 3. Cuando el acuerdo conciliatorio se haya suscrito ante un conciliador en derecho su refrendación la hará el agente del Ministerio Público o el comité de decisión especializado, que de acuerdo con los numerales anteriores le corresponda por su cuantía.

El Procurador General de la Nación o de su Delegado expedirá las reglas de reparto y de conformación de los comités especializados de agentes del Ministerio Público para la refrendación de los acuerdos conciliatorios.

El acuerdo conciliatorio junto con el acto de refrendación deberán ser publicados el día siguiente a su adopción en la página electrónica de la Procuraduría General de la Nación y será comunicado en el mismo término a las partes, a la Contraloría General de la República o a la Defensoría del Pueblo o a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, cuando esta haya participado en el comité de gerencia jurídica pública.

Artículo 111. *Requisitos para la refrendación.* Los agentes del Ministerio Públi-

co refrendarán motivadamente aquellos acuerdos que no sean violatorios de la ley, cuenten con las pruebas necesarias y no resulten lesivos para el patrimonio público o las garantías o derechos fundamentales. Para el efecto también verificarán el cumplimiento de los demás requisitos legales, esto es, que las partes estén debidamente representadas por apoderados con facultad expresa para conciliar; que el acuerdo haya sido aprobado por el comité de gerencia jurídica pública de la entidad cuando sea del caso o por su representante legal; que no haya operado la caducidad; y que no se afecten derechos mínimos irrenunciables e imprescriptibles.

En el evento de no refrendarse el acuerdo conciliatorio se entenderá agotado el requisito de procedibilidad.

Artículo 112. *Recursos.* En contra de las decisiones proferidas por los agentes del Ministerio Público en el trámite de la refrendación, salvo que se indique lo contrario, procede el recurso de reposición dentro de los tres (3) días siguientes a su comunicación.

Capítulo III Del recurso de revisión

Artículo 113. *Recurso de revisión.* Contra el acuerdo celebrado entre las partes y refrendado por el Ministerio Público procederá un recurso de revisión ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el cual conocerá el juez o corporación que fuere competente para dar trámite al medio de control correspondiente.

El recurso de revisión deberá ser interpuesto dentro de los cinco (5) días



siguientes a la publicación y comunicación del acuerdo refrendado, vencidos los cuales el acuerdo y la refrendación quedarán en firme.

Una vez interpuesto el recurso, el agente del Ministerio Público remitirá el expediente dentro de los tres (3) días siguientes a la autoridad judicial competente.

La autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio y la respectiva refrendación cuando encuentre demostrada alguna de las causales para su procedencia reguladas en esta ley.

El auto que decida la revisión será susceptible del recurso de apelación.

El auto que impruebe el acuerdo conciliatorio y la respectiva refrendación constituirá prueba del agotamiento del requisito de procedibilidad.

La interposición del recurso de revisión suspenderá los efectos del acuerdo conciliatorio mientras este se decide.

Artículo 114. *Legitimación para interponer el recurso de revisión.* Están legitimados para interponer el recurso quienes demuestren interés en el asunto, las partes del acuerdo, la Contraloría General de la República, la Defensoría del Pueblo y el Procurador General de la Nación o su delegado.

Artículo 115. *Causales para la interposición del recurso.* Serán causales para la interposición del recurso de revisión contra el acuerdo de conciliación extrajudicial debidamente refrendado, la afectación del patrimonio público, la vulneración del ordenamiento jurídico, la afectación de derechos y garantías

fundamentales o que no cuente con las pruebas necesarias que sustenten sus fundamentos de hecho y de derecho.

Capítulo IV De los comités de gerencia jurídica pública

Artículo 116. *Comité de gerencia jurídica pública.* Las entidades y organismos de derecho público del orden nacional, departamental, distrital, de los municipios capital de departamento y los entes descentralizados de estos mismos niveles, deberán integrar un comité de gerencia jurídica pública, conformado como mínimo por tres (3) funcionarios del nivel directivo que se designen, o por número mayor, siempre y cuando este sea impar.

El comité de gerencia jurídica pública de la entidad decidirá, en cada caso específico, sobre la procedencia de la conciliación o cualquier otro mecanismo alternativo de solución de conflictos, con sujeción estricta a las normas jurídicas sustantivas, procedimentales y de control vigentes, evitando lesionar el patrimonio público. Asimismo, tendrá en cuenta la jurisprudencia de las altas cortes en esta materia.

Dicho comité cumplirá las funciones que se le señalen, para lo cual tendrá en cuenta los componentes que integran la noción de defensa jurídica.

El comité podrá sustentar la improcedencia de la conciliación en los casos de indebida legitimación de la parte convocada.

Parágrafo 1. La decisión del comité de gerencia jurídica pública acerca de la viabilidad de conciliar no requiere disponibilidad presupuestal, ni constituye ordenación de gasto.



Parágrafo 2. La gestión del comité de gerencia jurídica pública de cada entidad estará articulada bajo los instrumentos e indicadores que defina la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Artículo 117. *Principios de los comités de gerencia jurídica pública.* Los comités de gerencia jurídica pública deberán aplicar los principios de la función administrativa contenidos en el artículo 209 de la Constitución Política y en ese sentido están obligados a tramitar las solicitudes de conciliación o de otro mecanismo alternativo de solución de conflictos con eficacia, economía, celeridad, moralidad, imparcialidad y publicidad.

Artículo 118. *Estudio de las peticiones de convocatoria de conciliación.* Las peticiones de convocatoria de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa deberán ser estudiadas por el comité de gerencia jurídica pública dentro de los quince (15) días, establecidos en el numeral 1 del artículo 101 de esta ley, y la decisión sobre su viabilidad o no deberá ser motivada y contenida en un acta.

En los asuntos en los cuales exista alta probabilidad de condena, con fundamento en las pruebas allegadas y en los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso, los comités deberán analizar las pautas jurisprudenciales consolidadas y las sentencias de unificación de las altas cortes, de manera que se concilie en aquellos casos donde exista identidad de supuestos de hecho y de derecho respecto de la jurisprudencia reiterada.

Las peticiones deberán ser atendidas por orden de ingreso, para esto, el Secretario Técnico del comité de gerencia jurídica pública les asignará un número consecutivo.

Artículo 119. *Deberes de diligencia y cuidado ante la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa.* Los comités de gerencia jurídica pública actuarán con la debida diligencia en el estudio y definición de los conflictos contra la entidad y en la reducción de su litigiosidad mediante el uso de la conciliación, la extensión de la jurisprudencia y de la aplicación por vía administrativa de las sentencias de unificación. La Contraloría General de la República podrá establecer de oficio o por solicitud del comité auditorías especiales para verificar el cumplimiento de estos deberes y la Procuraduría General de la Nación adelantará acciones de vigilancia especial en el mismo sentido. La omisión inexcusable en esta materia por parte de los integrantes de los comités de gerencia jurídica pública configura incumplimiento de sus deberes sancionables como falta grave.

Artículo 120. *Reserva legal de las estrategias de defensa jurídica.* Si la decisión de no conciliar implica señalar total o parcialmente la estrategia de defensa jurídica de la entidad, el documento en el que conste la decisión gozará de reserva en similares términos a los previstos en el artículo 129 de la Ley 1955 de 2019, la cual no podrá ser oponible al agente del Ministerio Público.

En este evento, el documento en el que consten la decisión de no conciliar no se agregará al expediente y será devuelto por el agente del Ministerio Público al finalizar la audiencia de conciliación.

Artículo 121. *Impedimentos y recusaciones.* Los miembros de los comités de gerencia jurídica pública deberán declararse impedidos y podrán ser recu-



sados cuando se encuentren incursos en alguna de las causales previstas en el artículo 11 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y cuando el asunto a decidir pueda comprometer a quien los designó, o a quien participó en el respectivo nombramiento o designación.

TÍTULO VII DE LA CONCILIACIÓN JUDICIAL EN ASUNTOS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Capítulo Único

Artículo 122. *Prescindencia de la audiencia de conciliación.* Realizada la audiencia de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativo sin que se haya logrado acuerdo total o parcial, se prescindirá de la etapa de conciliación prevista en el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Sin embargo, en cualquier estado del proceso las partes de común acuerdo o el agente del Ministerio Público podrán solicitar la realización de una audiencia de conciliación.

Artículo 123. *Fórmulas de arreglo.* En cualquier estado del proceso el juez o magistrado podrá autorizar al Ministerio Público para que realice labores de avenimiento entre las partes, con el fin de estructurar fórmulas de arreglo que serán sometidas a su posterior consideración.

TÍTULO VIII MODIFICACIONES A LA LEY 1437 DE 2011

Artículo 124. Modifíquese el numeral 6° del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 el cual quedará así:

6. Los ejecutivos derivados de las condenas impuestas y las conciliaciones, así como los provenientes de laudos arbitrales en que hubiere sido parte una entidad pública; e, igualmente los originados en los contratos celebrados por esas entidades.

Artículo. 125. Modifíquese el numeral 9 del artículo 156 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así:

9. En las ejecuciones de las condenas impuestas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo o de las obligaciones contenidas en una conciliación, será competente el juez que profirió la providencia respectiva o el que hubiere conocido del asunto en caso de que no se haya conciliado.

Artículo. 126. Modifíquese los incisos 3° y 5° del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, los cuales quedarán así:

Las cantidades líquidas reconocidas en conciliaciones o providencias que impongan o liquiden una condena devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva providencia o conciliación, según lo previsto en este Código.

Cumplidos tres (3) meses desde la ejecutoria de la conciliación o providencia que imponga o liquide una condena, sin que los beneficiarios hayan acudido ante la entidad responsable para hacerla efectiva, cesará la causación de intereses desde entonces hasta cuando se presente la solicitud.

Artículo. 127. Modifíquese los numerales 1° y 4° del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, los cuales quedarán así:



1. Ejecutoriada la conciliación o providencia que imponga una condena cuya contingencia haya sido provisionada en el Fondo de Contingencias, la entidad obligada, en un plazo máximo de diez (10) días, requerirá al Fondo el giro de los recursos para el respectivo pago.

4. Las sumas de dinero reconocidas en conciliaciones o providencias que impongan o liquiden una condena, devengarán intereses moratorios a una tasa equivalente al DTF desde su ejecutoria. No obstante, una vez vencido el término de los diez (10) meses de que trata el inciso segundo del artículo 192 de este Código o el de los cinco (5) días establecidos en el numeral anterior, lo que ocurra primero, sin que la entidad obligada hubiese realizado el pago efectivo del crédito judicialmente reconocido, las cantidades líquidas adeudadas causarán un interés moratorio a la tasa comercial.

La ordenación del gasto y la verificación de requisitos de los beneficiarios radica exclusivamente en cada una de las entidades, sin que implique responsabilidad alguna para las demás entidades que participan en el proceso de pago de las sentencias o conciliaciones, ni para el Fondo de Contingencias. En todo caso, las acciones de repetición a que haya lugar con ocasión de los pagos que se realicen con cargo al Fondo de Contingencias, deberán ser adelantadas por la entidad condenada.

TÍTULO IX SISTEMA NACIONAL DE CONCILIACIÓN

Capítulo I Creación del Sistema Nacional de Conciliación

Artículo 128. *Sistema Nacional de Conciliación.* Créase el Sistema Nacional de Conciliación por medio del cual el Ministerio de Justicia y del Derecho implementa la política pública de conciliación, con el objetivo de coordinar las acciones y aunar esfuerzos interinstitucionales para la promoción, fortalecimiento y desarrollo de la conciliación.

Capítulo II Estructura organizacional

Artículo 129. *Integrantes.* El Sistema Nacional de Conciliación estará integrado por las siguientes entidades:

1. El Ministerio de Justicia y del Derecho como órgano rector.
2. El Consejo Nacional de Conciliación y Acceso a la Justicia previsto en esta ley como órgano operativo.
3. Entidades formadoras en conciliación correspondientes a:
 - a) Entidades avaladas para capacitar en conciliación en derecho.
 - b) Entidades que implementan la conciliación en equidad, de conformidad con los lineamientos fijados por el Ministerio de Justicia y del Derecho.
4. Órganos de operación de la conciliación:



- a) Centros de conciliación de personas jurídicas sin ánimo de lucro.
 - b) Centros de conciliación de entidades públicas.
 - c) Centros de conciliación de consultorios jurídicos universitarios.
 - d) Entidades con programas locales de conciliación en equidad.
5. Conciliadores.
6. Órganos disciplinarios, y de control, inspección y vigilancia:
- a) Consejo Superior de la Judicatura.
 - b) Ministerio de Justicia y del Derecho.
 - c) Procuraduría General de la Nación.
 - d) Superintendencia de Notariado y Registro.
 - e) Superintendencia Financiera de Colombia.
 - f) Superintendencia de Industria y Comercio.
 - g) Superintendencia de Sociedades.
7. Entidades y órganos que coadyuvan a la conciliación.
8. Órganos de planeación y financiamiento:
- a) Departamento Nacional de Planeación.
 - b) Ministerio de Hacienda y Crédito Público.
2. El Procurador General de la Nación o su delegado.
 3. El director de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado o su delegado.
 4. Dos (2) representantes de los centros de conciliación de entidades sin ánimo de lucro de naturaleza privada.
 5. Un (1) representante de los centros de conciliación de entidades públicas, distintos de la Procuraduría General de la Nación.
 6. Un (1) representante de los puntos de atención de conciliación en equidad del país.
 7. Dos (2) representantes de los consultorios jurídicos de las universidades.
 8. Dos (2) representantes de las entidades territoriales que tengan programas locales de justicia en equidad.

Los representantes indicados en los numerales 4, 5, 6, 7 y 8 serán escogidos por el Ministro de Justicia y del Derecho de quienes sean postulados por los grupos interesados para un período de dos (2) años, en la forma que disponga el reglamento que se expedirá dentro de los seis (6) meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley.

Una vez designados los integrantes del Consejo Nacional de Conciliación, la Secretaría Técnica del Consejo convocará su instalación dentro de los tres (3) meses siguientes.

Artículo 130. *Consejo Nacional de Conciliación.* El Consejo Nacional de Conciliación es el órgano operativo del Sistema Nacional de Conciliación, el cual estará integrado por:

1. El Ministro de Justicia y del Derecho o su delegado, quien lo presidirá.

Parágrafo. La Secretaría Técnica del Consejo estará a cargo de la Dirección de Métodos Alternativos de Solución de Conflictos del Ministerio de Justicia y del Derecho.



Capítulo III Instrumentos de planificación

Artículo 131. *Plan Estratégico del Consejo Nacional de Conciliación.* Una vez instalado el Consejo Nacional de Conciliación formulará y adoptará un plan estratégico con duración cuatrienal que coincida con la vigencia del Plan Nacional de Desarrollo.

En dicho plan se establecerán como mínimo los programas, objetivos, estrategias, acciones, metas e indicadores a lograr para la promoción, fortalecimiento y desarrollo de la conciliación con los aportes de todos los integrantes del Consejo Nacional de Conciliación.

El plan estratégico será tenido en cuenta por el Departamento Nacional de Planeación como insumo para la elaboración de las bases del Plan Nacional de Desarrollo en lo que respecta a la conciliación.

Parágrafo. El plan estratégico incluirá los mecanismos de seguimiento de los acuerdos conciliatorios.

Parágrafo transitorio. El plan estratégico inicial será expedido por el Gobierno Nacional y coincidirá con las políticas establecidas en el Plan Nacional de Desarrollo vigente para el momento de la promulgación de la presente ley.

Capítulo IV Sistemas de información

Artículo 132. *Registro de información.* El Sistema Nacional de Conciliación fortalecerá los sistemas de información que registren la gestión de la conciliación en el territorio nacional, para la planeación,

seguimiento y medición de impacto de la estrategia fijada por el Consejo Nacional de Conciliación.

Capítulo V Programas de conciliación

Artículo 133. *Creación de programas de conciliación.* El Ministerio de Justicia y del Derecho por recomendación del Consejo Nacional de Conciliación creará los programas de conciliación que se consideren necesarios de conformidad con el plan estratégico de que trata la presente ley, para la implementación de su política pública en esta materia.

Artículo 134. *Creación del Programa Nacional de Conciliación de Justicia en Equidad.* Créase el Programa Nacional de Justicia en Equidad en cabeza del Ministerio de Justicia y del Derecho, el cual tendrá a su cargo el diseño, implementación, fortalecimiento y sostenibilidad de la política pública de la conciliación en equidad, de convivencia, y de los métodos alternativos de solución de conflictos, que se basen en la equidad y en los parámetros de justicia de las comunidades que habitan el territorio nacional.

El programa estará integrado por los programas locales de justicia en equidad como parte de la política pública de seguridad, convivencia y acceso a la justicia de los municipios, distritos y departamentos, quienes estarán a cargo de su implementación, operación y sostenibilidad.

Artículo 135. *Alcance.* El Programa Nacional de Justicia en Equidad comprenderá todas aquellas iniciativas de justicia comunitaria, justicia en equidad, convivencia y resolución de conflictos desde



el ámbito comunitario, que tengan origen en el Gobierno Nacional, el cual expedirá la correspondiente reglamentación.

Artículo 136. *Cobertura del Programa Nacional de Justicia en Equidad.* El Gobierno Nacional determinará la fecha en la cual en todos los municipios del país se contará con programas locales de justicia en equidad. Para esa fecha, los conciliadores en equidad del país serán apoyados y respaldados por la comunidad, las organizaciones cívicas, el sector privado y los gobiernos de los entes territoriales, en coordinación con el Gobierno Nacional.

El crecimiento de la cobertura se realizará de manera gradual de acuerdo con los criterios de sostenimiento, calidad y eficacia estructurados por el Programa Nacional de Justicia en Equidad.

Parágrafo. La operación de la conciliación en equidad de los programas locales de justicia en equidad en el territorio nacional se seguirá realizando en los puntos de atención de la conciliación en equidad, a través de los cuales las entidades territoriales garantizarán la operación, sostenibilidad y fortalecimiento de la conciliación en equidad y los respectivos estímulos para los conciliadores en

equidad que realicen su voluntariado en los puntos de atención de la conciliación en equidad.

TÍTULO X DISPOSICIONES FINALES

Capítulo Único

Vigencia, derogatorias y régimen de transición

Artículo 137. *Vigencia.* Esta ley rige íntegramente la materia de conciliación y entra en vigencia seis (6) meses después de su promulgación.

Artículo 138. *Derogatorias.* La presente ley deroga todas las disposiciones que le sean contrarias y especialmente los artículos 24, 25, 35, 47, 49, 50, 51, 52, 53, 59, 61, 62, 63, 64, 65A, 65B, 66, 67, 76, del 81 a 87, 89, de la Ley 23 de 1991; 64, 65, 66, del 69 al 73, 75, 77, 80, 81, 83, 84, 86, 91, 92, 94, 96, 99, 100, del 104 al 110 de la Ley 446 de 1998; la Ley 640 de 2001; el artículo 2 de la Ley 1367 de 2009; los artículos 50, 51 y 52 de la Ley 1395 de 2010; el numeral 1 del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011; los artículos 620 y 1 de la Ley 1564 de 2012 y los artículos 2.2.4.3.1.1.1. al 2.2.4.3.1.1.14 del Decreto 1069 de 2015.



Exposición de motivos del Proyecto de Ley No. 066 de 2020 “Mediante el cual se expide el Estatuto de Conciliación y se dictan otras disposiciones”

Honorables congresistas:

Presentamos a su consideración este proyecto de ley que contribuirá a materializar el derecho fundamental de acceso a la justicia, así como a desarrollar la mejor justicia: aquella más cercana a los ciudadanos, construida directamente por las personas involucradas en un conflicto, con la colaboración de un tercero neutral y cualificado como es el conciliador.

Esta exposición de motivos se ha estructurado de modo tal que facilite la comprensión del alcance y las dimensiones de esta propuesta legislativa, en sus diversos componentes axiológicos, sustanciales, procesales y sistémicos.

1. INTRODUCCIÓN

LA CONCILIACIÓN COMO HERRAMIENTA PARA ACERCAR LA JUSTICIA A LOS CIUDADANOS Y CONSTRUIR UNA CULTURA DE PAZ

Al referirnos a los métodos autocompositivos de solución de conflictos como la conciliación, nos referimos a la justicia en su sentido más amplio; a la justicia en su perspectiva de pilar fundamental de la paz y el desarrollo sostenible.

Con este horizonte teleológico la conciliación contribuye de manera significativa a acercar la justicia a los ciudadanos, fortalecer nuestro tejido social, avanzar

en la consolidación territorial del Estado, afianzar la legitimidad institucional y construir una cultura de paz.

Tales propósitos estratégicos han motivado al Gobierno Nacional a plantearle al país la necesidad de abordar una reforma integral a la justicia a través de un diálogo interinstitucional que permita construir las reformas normativas necesarias para impulsar el desarrollo integral de los métodos de resolución de conflictos (MRC), garantizar el derecho de los ciudadanos a la tutela judicial efectiva, afrontar la congestión judicial, fortalecer la ética judicial y mejorar el acceso a la justicia en todo el país, con énfasis en la ruralidad.

En este sentido el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 (PND), *“Pacto por Colombia, pacto por la equidad”*, mediante el pacto estructural por la legalidad denominado *“Pacto por la legalidad: seguridad efectiva y justicia transparente para que todos vivamos con libertad y en democracia”*, ha dispuesto la promoción e incentivo del uso de MRC, en un marco de convivencia pacífica, legalidad y emprendimiento conducente a la equidad.

Este desafío supone formular y consolidar un marco normativo y de política pública integral en materia de MRC con la participación de actores nacionales y territoriales, tanto estatales como de la sociedad civil, que incluya armónicamente todo lo referente a la conciliación.

El PND, al igual que el presente proyecto, se fundamenta en diversos estudios y diagnósticos sobre la materia. Al respecto resultan de especial relevancia: i) el análisis conceptual del sistema na-



cional de conciliación en sus 25 años¹, elaborado a instancias del Departamento Nacional de Planeación (DNP); las recomendaciones para la inversión pública en conciliación formuladas por el DNP; iii) el Plan Decenal del Sistema de Justicia 2017-2027; y iv) los insumos derivados de proyectos anteriores de reforma al marco normativo de la conciliación y que se vienen trabajando hace varios años.

En dichos documentos se abordan de manera rigurosa, detallada y sistémica los distintos aspectos, sustanciales y procesales, de la conciliación. Se hacen juiciosos diagnósticos sobre la evolución y estado de la figura tras más de un cuarto de siglo de desarrollos contemporáneos, y se formulan recomendaciones precisas en materia de gestión, políticas públicas y reformas normativas. En este sentido se vislumbran y analizan escenarios de evolución de la conciliación hasta el año 2036. Es precisamente esta perspectiva integral y de largo plazo la que orienta el presente proyecto de ley.

Para avanzar en este sentido es fundamental revisar la actual dispersión normativa en esta materia. En efecto, la regulación legal de la conciliación en Colombia se encuentra dispersa en varias normas de diferentes niveles, entre las cuales conviene destacar las siguientes:

- Ley 23 de 1991: *“Por medio de la cual se crean mecanismos para descongestionar los despachos judiciales, y se dictan otras disposiciones”*.
- Ley 446 de 1998: *“Por la cual se adoptan como legislación perma-*

nente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia”.

- Ley 640 de 2001: *“Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones”*.
- Ley 1098 de 2006: *“Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia”*.
- Ley 1395 de 2010: *“Por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial”*.
- Ley 1564 de 2012: *“Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”*.
- Ley 1801 de 2016: *“Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”*.
- Decreto 1818 de 1998: *“Por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos”*.
- Decreto 2511 de 1998: *“Por el cual se reglamenta la conciliación extrajudicial contencioso administrativa y en materia laboral previstas en la Parte III, Título I, capítulos 1, 2 y 3, Secciones 1, 2 y 3 de la Ley 446 de 1998, y en los artículos 19, 21 y 22 del Código Procesal del Trabajo”*.
- Decreto 1122 de 1999: *“Por el cual se dictan normas para suprimir trámites, facilitar la actividad de los ciudadanos, contribuir a la eficiencia y eficacia de la Administración Pública y fortalecer el principio de la buena fe”*.

¹ DNP- CCB - CEJ. Análisis Conceptual del Sistema Nacional de Conciliación en sus 25 años. Bogotá 2015.



- Decreto 1908 de 2000: *“Por el cual se expide el reglamento para categorizar los centros de conciliación”*.
- Decreto 1716 de 2009: *“Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001”*.
- Decreto 1829 de 2013: *“Por el cual se reglamentan algunas disposiciones de las Leyes 23 de 1991, 446 de 1998, 640 de 2001 y 1563 de 2012”*.

Decreto 1069 de 2015: *“Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho”*.

Decreto 2462 de 2015: *“Por el cual se modifican algunas disposiciones del Capítulo 2, Título 4, Parte 2, Libro 2 del Decreto 1069 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, relacionadas con los centros de conciliación en derecho”*.

De estas normas diversas, unas se encuentran modificadas, otras derogadas ya sea de manera expresa o tácita, otras recopiladas en normas posteriores, y otras vigentes en parte o en su totalidad. Esta situación hace que no haya la suficiente claridad sobre la regulación vigente a aplicar en materia de conciliación y constituye un motivo de especial importancia para construir un Estatuto de Conciliación que integre de manera armónica, en un solo cuerpo normativo, los aspectos que deben ser objeto de desarrollo por parte del legislador, atendiendo la reserva legal que tiene este asunto.

Con el fin de elaborar el Estatuto de Conciliación, el Gobierno Nacional conformó una mesa técnica de expertos integrada por juristas, especialistas de la conciliación,

conciliadores y académicos con amplios conocimientos y experticia en la materia. La secretaría técnica de esta mesa estuvo a cargo de la Dirección de Métodos Alternativos de Solución de Conflictos del Ministerio de Justicia y del Derecho.

La mesa de expertos se dividió en tres subcomisiones especializadas: la primera, para la conciliación extrajudicial en derecho; la segunda para la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativo; y la tercera para la conciliación en equidad. El trabajo de la mesa de expertos recoge diferentes posiciones doctrinales y obtuvo en la mayor parte de las propuestas, el consenso de los miembros de cada una de las subcomisiones y de la mesa en general.

De igual forma, conviene resaltar que a lo largo de la discusión de los diversos temas, fueron recibidas sugerencias de distintos actores públicos y privados que plantearon la necesidad de la reforma a la normativa vigente en conciliación en varios aspectos puntuales y, sobre todo, en la definición de una única fuente legal que simplifique y haga accesible el cuerpo normativo a ciudadanos y operadores de este método de resolución de conflictos.

La mesa de expertos finalizó su trabajo en el segundo semestre de 2019, entregando para consideración del Gobierno Nacional un texto contentivo con insumos para el anteproyecto de ley del Estatuto de la Conciliación, estructurado y aprobado por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

A partir de ese momento comenzó el trabajo del equipo de la Dirección de Métodos Alternativos de Solución de Conflictos del Ministerio de Justicia y del



Derecho, acompañado por una experta en técnica legislativa y dos integrantes de la mesa de expertos, dedicado a revisar las observaciones de los diferentes sectores y entidades que hicieron sus aportes al proceso, obteniendo una versión en marzo de 2020.

Entre marzo y junio de 2020, se socializó y discutió el proyecto con las entidades más directamente involucradas en el tema, con el fin de lograr una versión final que tuviese en cuenta los aportes de dichas entidades. Esta es la versión que se presenta ante el Congreso acompañada por la exposición de motivos.

La armonización y simplificación que trae el Estatuto de la Conciliación redundarán en una mayor difusión, impulso y uso efectivo de la conciliación como una institución de solución de conflictos al alcance de todos los colombianos.

En nuestro país los MRC se han desarrollado tanto cultural como legalmente y hoy hacen parte integral de los mecanismos de acceso a la justicia, animados por el propósito de cambiar en los individuos las concepciones antagónicas propias del debate judicial y evitar el escalamiento de los conflictos en la sociedad.

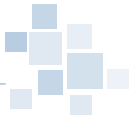
En efecto, en Colombia, la utilización de la Conciliación Extrajudicial en Derecho (CED) ha venido en crecimiento². En el año 2007 se registraron 72.715 solicitudes de conciliación en el país, y en el 2018 llega a un pico con 165.209 solicitudes de conciliación, lo que indica un crecimiento de 127% en el periodo analizado.

Entre otras, una de las explicaciones del crecimiento en el uso del mecanismo es el incremento observado de los centros de conciliación. En el año 2007 se reportan 286 centros de conciliación y en el 2017 se reportan 396 centros de conciliación, lo que indica un crecimiento del 38%. Igualmente en el 2017 el número de conciliadores extrajudiciales en derecho registrados es de 17.286, mientras en el 2018 es de 24.209, indicando un aumento de 40%.

2. DEL CONTENIDO DE LA REFORMA

Como resultado del trabajo de los expertos que participaron en la Comisión, del trabajo de la comisión redactora, y del trabajo posterior adelantado por el equipo del Ministerio de Justicia y del Derecho, se logró construir un documento integrado en el aspecto técnico y jurídico, que contiene las propuestas novedosas que se plantearon, sobre todo en lo relativo a: integrar en un solo estatuto los principios y aspectos sustanciales generales de la conciliación extrajudicial en derecho y en equidad, regular la conciliación virtual como una clase de conciliación que se presta mediante la utilización de medios electrónicos, establecer reglas para la atención gratuita en centros de conciliación públicos y de consultorios jurídicos, otorgar competencia a los conciliadores en derecho inscritos en los centros privados para conocer de la conciliación contencioso administrativa y la conciliación laboral y establecer requisitos especiales a los conciliadores en derecho y a los centros privados para conocer de los asuntos contencioso administrativos, establecer la obligación de crear centros de conciliación a los notarios que quieran prestar el servicio por medio de conciliadores en derecho, reglamentar

² Ministerio de Justicia y del Derecho. Comparación entre los casos atendidos por la conciliación extrajudicial en derecho y la justicia ordinaria. Noviembre 29 de 2019.



el régimen disciplinario de los conciliadores en derecho, en equidad y servidores públicos facultados por la ley para conciliar, fortalecer la función de inspección, control y vigilancia del Ministerio de Justicia y del Derecho sobre los centros de conciliación, priorizar la formación en conciliación de los servidores públicos, notarios y demás particulares facultados por la ley para conciliar, estandarizar el procedimiento conciliatorio, ampliar el ámbito de la conciliación como requisito de procedibilidad para todos los asuntos conciliables, siempre y cuando no estén prohibidos por la ley, armonizar el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana con el Estatuto de conciliación, regular la conciliación judicial adelantada por conciliadores en derecho de los centros de conciliación, ampliar la refrendación por parte del agente del Ministerio Público a los acuerdos conciliatorios en asuntos de lo contencioso administrativo adelantados ante los conciliadores en derecho inscritos en los centros privados, eliminar la homologación de los acuerdos refrendados por el agente del Ministerio Público en la conciliación contencioso administrativa, crear el Sistema Nacional de Conciliación, el programa nacional y los programas locales de justicia en equidad.

Para el logro de lo anterior, la propuesta de Estatuto de Conciliación contiene la siguiente estructura:

TÍTULO I: OBJETO Y GENERALIDADES

Capítulo I. Objeto, ámbito y principios de la conciliación

En el Estatuto de Conciliación se regula todo lo atinente a la conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos.

El capítulo I contiene los principios provenientes del reconocimiento doctrinal y jurisprudencial que servirán como base conceptual del análisis e interpretación de la ley, entre ellos el de autonomía de la voluntad de las partes, garantía del acceso a la justicia, celeridad, confidencialidad (tan necesario en este tipo de mecanismo), informalidad, economía, ánimo conciliatorio (propio de la conciliación, el cual es vital para reafirmar la mejor disposición de las partes en la búsqueda del mejor acuerdo conforme a sus expectativas y a sus intereses), transitoriedad en la administración de justicia (que reafirmar lo preceptuado por el artículo 116 de la Constitución en cuanto al carácter temporal de la función del conciliador como administrador de justicia), independencia del conciliador (que ratifica la autonomía del conciliador en su condición de administrador de justicia en los términos de nuestra Carta Política), y seguridad jurídica.

Capítulo II. De la conciliación

El Capítulo II contiene entre otras, las disposiciones referidas a las clases de conciliación en donde se regula la conciliación virtual, además de la presencial, con las ventajas que tiene la virtualidad, y como garantía de acceso a la justicia sin atender a factores como el territorial, que se convierte en algunos casos en una barrera de acceso a la justicia.

Se introducen aspectos comunes aplicables a cualquiera de las clases de conciliación, en donde se incluye una propuesta innovadora referida a los asuntos conciliables, al disponer que *“será conciliable todo lo que no esté expresamente prohibido en la ley”*, evitando con ello el



riesgo de dejar por fuera alguna materia o asunto que siendo conciliable no quede consagrado en la ley, y en cambio ampliando el ámbito de competencia de la conciliación.

En este mismo capítulo se habla de la gratuidad de la conciliación. La prestación del servicio de conciliación que se adelanta ante los conciliadores en equidad, servidores públicos facultados para conciliar, y centros de conciliación de entidades públicas y de consultorios jurídicos universitarios es gratuita, garantizando con ello una adecuada cobertura territorial y el acceso a la justicia de toda la población colombiana.

En el caso tanto de los centros de conciliación de las entidades públicas, como de los centros de conciliación de los consultorios jurídicos universitarios, se quiere aprovechar toda su capacidad instalada, para que se enfoque primordialmente en la atención gratuita de población vulnerable u objeto de especial protección por parte del Estado (persona en condición de desplazamiento o vulnerabilidad, persona con discapacidad, madres comunitarias, personas con SISBEN, miembros de minorías étnicas, trabajadores).

Por tal motivo, en el proyecto de ley se han establecido unos requisitos que deben cumplir quienes pretendan ser beneficiarios de dicho servicio, con el fin de garantizar el acceso a la justicia a las personas que por sus condiciones de vulnerabilidad constituyen objeto de especial protección por parte del Estado colombiano, y son quienes deben ser priorizadas como beneficiarias de la conciliación gratuita. Con ello también se pretende evitar un desgaste inace-

sario de los recursos de los centros de conciliación públicos, ocasionados por la atención de personas naturales y jurídicas que tienen capacidad económica para acudir a centros de conciliación privados donde pueden cubrir los costos del servicio.

Destacamos en el caso de la conciliación en equidad, la extensión de la gratuidad a todas las personas que acompañen, asesoren, patrocinen o representen a las partes en el proceso conciliatorio en equidad. Lo anterior dado por un principio de elemental justicia: teniendo en cuenta que el conciliador en equidad además de tener un claro carácter comunitario presta su servicio en forma gratuita con el fin de garantizar el acceso a la justicia a la población que por sus condiciones no está en capacidad de pagar por este servicio, no es de recibo que terceros que participen en el proceso conciliatorio adelantando por éste obtengan provecho económico alguno. El pago de asesorías, acompañamientos o representaciones alrededor de esta forma de conciliación, generaría claramente una barrera al acceso a la justicia para cualquier persona que no tenga como sufragar estos servicios.

Especial atención merece, la determinación del servicio gratuito de conciliación, para los trabajadores que han expresado su intención por dirimir de manera amigable, sus controversias con sus empleadores, tal como lo señala la Sentencia C-893 de 2001 proferida por la Honorable Corte Constitucional. Asimismo, de conformidad con este fallo y otros pronunciamientos de la alta corte, se contempla que el trabajador tendrá necesariamente el acompañamiento en el proceso conciliatorio por parte del Ins-



pector de Trabajo, quien, de no poderlo realizar, tendrá de todos modos, la posibilidad de revisar y aprobar el acuerdo conciliatorio realizado, con el fin de verificar que con el mismo no se ha violado los derechos ciertos e indiscutibles del trabajador.

Capítulo III. Del conciliador

En este capítulo se establece que los operadores de la conciliación extrajudicial son los conciliadores de los centros de conciliación de las entidades sin ánimo de lucro (que son los centros de conciliación privados), de las entidades públicas, de los consultorios jurídicos universitarios y de las notarías. También lo son los servidores públicos facultados por la ley para conciliar y los conciliadores en equidad.

Mayor efectividad de la conciliación contencioso administrativa y fortalecimiento del papel del Procurador

En materia de conciliación contencioso administrativa, se amplía la competencia para conocer de estos asuntos a los conciliadores en derecho inscritos en los centros de conciliación privados.

Luego de un examen juicioso de las consideraciones de la Corte Constitucional en su Sentencia C-893 de 2001, con el fin de superar las razones allí expuestas para declarar la inconstitucionalidad de la competencia para conocer de los asuntos en materia contencioso administrativa por parte de los conciliadores de los centros de conciliación privados, el proyecto de ley plantea la posibilidad de que las partes puedan acudir de manera opcional al servicio de conciliación gra-

tuito que ofrece la Procuraduría o asumir el costo del servicio de conciliación que ofrecen los centros de conciliación privados que cumplan con los requisitos especiales señalados en esta ley.

También se aclara desde el capítulo de principios que no sólo en materia contencioso administrativa, sino que en todas aquellas dónde se presente la intervención del conciliador en derecho, la función de éste es transitoria y no permanente.

Finalmente, que es el Gobierno Nacional mediante su potestad con rango legal y no reglamentaria, el que establece en el Estatuto de Conciliación las condiciones bajo las cuales prestarán el servicio los centros de conciliación privados por medio de los conciliadores inscritos en sus listas.

Con ésta propuesta los particulares y las entidades públicas podrán contar con mayores posibilidades para resolver los conflictos que tengan con el Estado, dado el mayor número de operadores de la conciliación en esta materia, y una mayor cobertura territorial. Se pasaría de cerca de 204 procuradores delegados para la conciliación administrativa, que son actualmente los únicos autorizados para conciliar en esta materia, a un número potencial de más de 3.000 conciliadores, sumando los procuradores ya existentes con el número de conciliadores que actualmente están inscritos en los 400 centros de conciliación privados, y que en un momento dado, pueden cumplir (tanto los centros, como los conciliadores) con los requisitos especiales señalados en esta Ley para conciliar en materia contenciosa administrativa.

Por otra parte, de acuerdo con las cifras reportadas por la Procuraduría General



de la Nación³ para el año 2018, las 204 procuradurías judiciales reportaron 4.110 acuerdos cuyas pretensiones sumaron \$748.2 mil millones de pesos, las cuales conciliaron por un total de \$441.9 mil millones de pesos, significando para el Estado colombiano un ahorro de \$306.3 mil millones de pesos.

Si revisamos que en el mismo año las 204 procuradurías judiciales recibieron 69.881 solicitudes de conciliación, los 4.110 acuerdos que lograron corresponden al 5.9% de las solicitudes presentadas para ese año. Comparando lo anterior con el total de acuerdos realizados ante los centros de conciliación privados (82.046), se evidencia que estos constituyen el 50% del total de solicitudes presentadas ante estos centros (165.209).

De acuerdo con lo anterior, al ser la conciliación en los centros de conciliación privados más eficiente, se podría incrementar el número de acuerdos conciliatorios en materia contencioso administrativa, generando con ello mayor ahorro para el Estado en el pago de pretensiones.

En este nuevo esquema propuesto de múltiples operadores profesionales, idóneos y articulados, que cualificarán la conciliación en materia contencioso administrativa, se fortalecerá el papel del agente del Ministerio Público, puesto que no sólo podrá seguir actuando como conciliador cuando la solicitud de conciliación se eleve directamente ante la Procuraduría, sino que en aquellos casos en que la solicitud se haya elevado

ante un centro de conciliación privado, éste tendrá la facultad de refrendar el acuerdo conciliatorio resultante, garantizando que el mismo no atente contra el interés general, sea acorde con el orden jurídico, no afecte el patrimonio público ni los derechos y garantías fundamentales, y cuenten con el debido respaldo probatorio para soportar los supuestos de hecho y de derecho discutidos en la conciliación.

También se le confiere un papel a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado para que se haga presente cuando por lo menos una de las partes es una entidad del orden nacional, y a la Contraloría y demás organismos de control fiscal correspondientes, quienes tendrán un rol decisivo, sobre todo cuando se considere que la conciliación realizada por las partes, y refrendada por el Procurador, de todos modos afecta o tiene el potencial de afectar en forma grave el patrimonio público, para lo cual el Estatuto contempla en este caso, el recurso de revisión judicial del acuerdo conciliatorio celebrado, ante la propia jurisdicción contenciosa administrativa.

En ese mismo orden de ideas, se elimina la homologación ante los jueces administrativos como regla general del procedimiento conciliatorio en materia contencioso administrativa, aplicándose solo en los eventos expresamente establecidos por la ley.

Se contará con un mecanismo mejorado de revisión de los acuerdos conciliatorios refrendados por el procurador, en las causales en que se ha considerado que el acuerdo conciliatorio puede atentar contra el patrimonio público, o contra los derechos fundamentales. Se presenta

3 Procuraduría General de la Nación. CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA Y MASC, ESTRATEGIAS PARA LA EFECTIVIDAD: Seguridad Jurídica en la Solución de Conflictos. 2019, p. 25.



en ese orden de ideas, de un término razonable, para que las entidades especializadas, competentes y llamadas a tener mejores elementos de juicio para tramitar este recurso, le soliciten al juez contencioso administrativo, la revisión del acuerdo conciliatorio, y la eventual revocación de su refrendación.

Mayor efectividad y cobertura de la conciliación en materia laboral

Con el mismo examen juicioso de las consideraciones de la Corte Constitucional en su Sentencia C-893 de 2001, con el fin de superar las razones allí expuestas para declarar la inconstitucionalidad de la competencia para conocer de la conciliación en materia laboral por parte de los conciliadores de los centros de conciliación privados, el proyecto de ley plantea la opción de que las partes puedan acudir o bien al servicio de conciliación gratuito que hasta el momento solo ofrecen los inspectores de trabajo, delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría, o acudir al servicio ofrecido por los centros de conciliación privados, asumiendo los costos de dicho servicio, y con la posibilidad de que soliciten el acompañamiento de las autoridades del trabajo o en su defecto con la revisión del acuerdo conciliatorio por parte de las mismas, garantizando con ello la protección de los derechos del trabajador.

Con esta modificación se amplía la oferta del servicio de conciliación laboral en todo el país, garantizando el acceso a la justicia de manera más eficiente, expedita y cercana a la comunidad.

Requisitos para ser Conciliador y su Régimen Disciplinario.

En este capítulo se reafirman y se aclaran los requisitos para actuar como conciliador, y se establecen requisitos especiales para el conciliador que actúe en materia contenciosa administrativa. Se reafirma especialmente, que el conciliador debe ser una persona adecuadamente calificada para prestar el servicio, y de esta manera ofrecer la posibilidad por intermedio de este mecanismo de acceso a la justicia en las mejores condiciones de calidad.

Se señalan asimismo, cuáles son los deberes y las obligaciones tanto generales, como especiales de los conciliadores, sus atribuciones generales y especiales, sus inhabilidades y el régimen disciplinario aplicable a estos administradores de justicia. En este punto se destaca el deber de los notarios y los servidores públicos facultados por la ley para conciliar, de prestar el servicio de conciliación de manera personal e indelegable, así como de formarse como conciliador en derecho.

En este punto, se reafirma que el Conciliador dada su condición de administrador de justicia de forma transitoria, es un sujeto disciplinable por parte del Consejo Superior de la Judicatura (organismo disciplinario de la rama judicial), con lo cual se cumplen los preceptos señalados por la Honorable Corte Constitucional al respecto, en especial, la Sentencia C-917 de 2002.

Capítulo IV. De los centros de conciliación.

En el Capítulo IV se regula todo lo relativo a los centros de conciliación, estableciendo los requisitos mínimos que deben cumplir las entidades promotoras interesadas en crear un centro de con-



ciliación, para lo cual deberán presentar al Ministerio de Justicia y del Derecho una solicitud suscrita por el representante legal de la entidad promotora en la que se manifieste expresamente su interés de crear el centro de conciliación, se indique el nombre, domicilio y el área de cobertura territorial de éste. La entidad promotora podrá posteriormente solicitar al Ministerio de Justicia y del Derecho la ampliación de la cobertura territorial de los servicios de conciliación prestados en el centro de conciliación autorizado, siempre que acredite nuevamente los requisitos mencionados en este artículo para cumplir con este propósito.

Capítulo V. Conciliación por notarios y centros de conciliación de notarías.

En este capítulo se establece la obligación que tienen los notarios de crear su centro de conciliación cuando deciden prestar el servicio por medio de conciliadores en derecho diferentes a él. Esta regulación además de motivar a las notarías para crear centros de conciliación aprovechando su infraestructura y vinculando conciliadores en derecho para conformar sus listas, permitirá aumentar la oferta del servicio de conciliación, con mayor calidad y eficiencia.

Todo lo anterior con el objetivo de homogeneizar la calidad del servicio en los distintos operadores y facilitar la aplicación de las facultades de control, inspección y vigilancia respecto de todos ellos por parte del Ministerio de Justicia y del Derecho.

Capítulo VI. Control, inspección y vigilancia

En este capítulo se establece que el Ministerio de Justicia y del Derecho tiene funciones de control, inspección y vigilancia sobre todos los centros de conciliación existentes en el país, cualquiera que sea su entidad promotora, y cualquiera que sea la naturaleza de sus operadores.

Se define el procedimiento sancionatorio, estableciendo que el trámite para la investigación y sanción de los centros de conciliación atenderá las reglas previstas en el capítulo III del título III de la parte primera de la Ley 1437 de 2011 sobre el procedimiento administrativo sancionatorio, y se establecen las multas y los criterios de aplicación de las mismas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011 o norma que lo sustituya, modifique o complemente.

Capítulo VII. Formación en conciliación en derecho

Se prevé un mejoramiento en la normativa existente para la formación de conciliadores, y se señalan las condiciones favorables para que tanto los futuros abogados (ya sea en calidad de estudiantes de consultorios, como de judicantes) puedan realizar sus prácticas, por medio de la conciliación. Con esto, se genera un beneficio en el mediano y largo plazo, al ir, mostrándole a los profesionales en derecho, cómo la Conciliación es otra alternativa viable para el ejercicio profesional, y no solamente la tradicional, circunscrita a la cultura adversarial del litigio.



Capítulo VIII. Judicatura y práctica profesional en conciliación

Se regula la judicatura y la práctica profesional en conciliación extrajudicial en derecho en los centros de conciliación, en las casas de justicia y en los programas locales de justicia en equidad, de acuerdo con los parámetros establecidos por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

TITULO II. DEL PROCEDIMIENTO CONCILIATORIO.

Capítulo I. De la solicitud, la citación y la audiencia de conciliación

En el Capítulo I encontramos las normas de procedimiento que regulan esta función de administración de justicia en los términos del artículo 116 de la Constitución Política y se definen con mayor precisión las diferentes etapas: inicio de la actuación, contenido de la solicitud, recepción y corrección de la solicitud, constancia de asunto no conciliable, citación, suspensión del término de caducidad o prescripción, designación del conciliador, asistencia y representación en la audiencia de conciliación, inasistencia a la audiencia, término para realizar la audiencia, desarrollo de la audiencia, suspensión de la audiencia.

Con ello se le da mayor nivel de seguridad jurídica al procedimiento, con lo cual se encamina al conciliador a respetar el debido proceso, y a que las partes tengan mayor comprensión de las reglas de juego existentes en cualquier trámite conciliatorio.

Capítulo II. Del acta de conciliación

En este capítulo se introdujo una modificación importante en relación con el acta de conciliación: se elimina el registro del acta como requisito de validez del acuerdo, lo que no elimina la obligación del conciliador de registrar ante el centro de conciliación respectivo el acta de conciliación o las constancias contempladas en la ley, ni del centro de reportar la información ante el Sistema de información del Ministerio de Justicia y del Derecho.

Se define con más detalle el contenido del acta de conciliación, aclarando que éste se puede estar contenido en cualquier medio que permita su reproducción.

Al final de este capítulo se incluye el antiguo artículo 69 de la Ley 446 de 1998 que trata del incumplimiento del acuerdo sobre entrega de inmueble arrendado, por medio del cual las partes pueden solicitar ante la autoridad judicial el cumplimiento del acuerdo suscrito, mediante comisión por parte de este a las autoridades de policía para que lo hagan efectivo.

Capítulo III. Del requisito de procedibilidad

En este capítulo se introduce una modificación importante en relación con el requisito de procedibilidad, en el sentido de que este se aplicará a cualquier asunto sin importar la materia, siempre y cuando sea conciliable y no está prohibido en la ley, sin dejar a un lado lo señalado por la Honorable Corte Constitucional en sus líneas jurisprudenciales en esta materia.

Se unifica en un solo capítulo las normas que lo regulan, como las excepciones al



principio general, cumplimiento del requisito de procedibilidad y rechazo de la demanda por no agotamiento del mismo.

TÍTULO III NORMAS ESPECIALES RELATIVAS A LA CONCILIACIÓN

EXTRAJUDICIAL EN MATERIA POLICIVA

Se pretende armonizar las normas sobre la conciliación en materia policiva contenidas en el Capítulo IV de la Ley 1801 de 2016 con los avances previstos en este Estatuto, y sobre todo ajustar la redacción de algunos artículos en el sentido de aclarar el alcance que se tiene con este tipo de conciliación.

Se propone eliminar de la Ley 1801 de 2016 la palabra “desacuerdos” con el fin de evitar confusiones con la palabra “conflictos” que podrían llevar a una inadecuada aplicación de la norma, porque se considera que el término “conflictos” es el más adecuado para lo que se pretende hacer, a través de la utilización de los mecanismos como la conciliación y la mediación en el derecho de policía.

Además, se incluye en el párrafo actualmente vigente del artículo 233 de la Ley 1801 de 2016, en el artículo 232, para una mayor coherencia normativa, puesto que es el artículo 232 el que habla de la Conciliación, y no el 233 que desarrolla más la figura de la mediación. Igualmente, en el caso de este artículo 233, se elimina la expresión “De realizarse el acuerdo, se suscribirá el acta de mediación, donde se consignarán las obligaciones a cargo de cada uno de los interesados, la cual hará tránsito a cosa juzgada y prestará mérito ejecutivo”. Lo

anterior, por cuanto en el ordenamiento jurídico colombiano, no se le han otorgado estos efectos (cosa juzgada y mérito ejecutivo) a la Mediación, sino que se consideran, en el caso de los mecanismos autocompositivos de solución de conflictos, exclusivos de la Conciliación, máxime, cuando es la Conciliación y no la Mediación la que está referida en el artículo 116 de la Constitución Política de Colombia, como forma de administración de justicia, lo que guarda una íntima relación con el hecho que los efectos mencionados, son los mismos que tiene eventualmente, una sentencia judicial.

En ese sentido, se ha abreviado también el listado de opciones para conciliar que están presentes en el artículo 234 del Código de Policía. Actualmente el artículo menciona que “Además de las autoridades de Policía, pueden ser conciliadores o mediadores en el sector urbano o rural, los jueces de paz, las personerías, los centros de conciliación de universidades, las cámaras de comercio del país y demás centros de conciliación del sector privado, siempre que el servicio sea gratuito”. Se propone que en su lugar quede el siguiente texto: “Para efectos de la presente Ley, además de las autoridades de Policía, pueden ser conciliadores o mediadores en el sector urbano o rural, los conciliadores reconocidos por como tales por la ley, siempre que su servicio sea gratuito”.

Con lo anterior, evitamos problemas a la hora de aplicar este artículo, al señalarse que, por ejemplo, las cámaras de comercio puedan actuar como conciliadores o como mediadores. Esto no es posible, por cuanto quienes participan en la resolución de conflictos, no son las Cámaras de Comercio en sí, sino los Conciliadores inscritos en los Centros de Conciliación de las Cámaras de



Comercio. Además, el artículo menciona a los Centros de Conciliación del sector privado (que incluye a los de las Cámaras de Comercio) lo que podría ser redundante. Por otro lado, es claro que quien hace el ejercicio de conciliación, no es el Centro de Conciliación (este sólo presta un apoyo) sino el Conciliador inscrito en ese Centro. De dejarse la redacción actual, podría incluso considerarse que el mismo, tendría problemas de constitucionalidad, puesto que el artículo 116 de la Carta Política señala que son los Conciliadores, -y no los Centros, o sus entidades promotoras- quienes cumplen esta función. Asimismo, cuando decimos “conciliadores reconocidos por la ley” incluimos a los Jueces de Paz, a los Conciliadores en Equidad y a los de las Juntas de Acción Comunal, estando estos dos últimos actores, actualmente excluidos del ejercicio, tal y como está actualmente redactado el artículo.

TITULO IV DE LA CONCILIACIÓN JUDICIAL EN DERECHO

En el Título III se establece la posibilidad de poner al servicio de los jueces la infraestructura de los Centros de Conciliación para que conforme a su criterio puedan determinar que en ciertos casos y bajo ciertas condiciones se promueva la intervención de un conciliador en derecho que le colabore a las partes a llegar a un acuerdo amigable y así termine de mejor manera el conflicto presentado, llevando los efectos positivos de la conciliación a un número cada vez mayor de procesos judiciales, sin que eso implique costos adicionales para las partes ni la dilación innecesaria del proceso.

Consideramos, por lo tanto, que este crecimiento puede estar, en un momento dado,

al servicio de la justicia en general. Por ahora, por lo menos, para los centros de conciliación de entidades públicas (en razón a la gratuidad del servicio), pero abierta, en un futuro para los demás centros.

Si los jueces, como directores del proceso, determinan que es viable la designación del conciliador en ciertos casos donde ya se ha trabado de manera adecuada la litis, y en aquellos tiempos “muertos” del proceso (cuando por ejemplo, el expediente está a la letra, sin movimiento, esperando la realización de una diligencia programada, pero, por circunstancias propias de la congestión judicial, se presenta un tiempo bastante prolongado entre la fecha de programación y la realización de la diligencia), el conciliador puede intentar un nuevo acercamiento a las partes e intervenir positivamente para que éstas lleguen a un acuerdo satisfactorio para ambas, y de paso, el proceso se termine de la mejor manera posible. Lo anterior, también podría configurar una herramienta efectiva de descongestión de despachos judiciales.

Con ello, se introduce una propuesta innovadora relativa a la Conciliación Judicial en Derecho, que busca disminuir la agonía paulatina que se ha venido presentado con la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, fortalece la conciliación judicial respetando la autonomía del juez y llevando los efectos positivos de la conciliación a un número cada vez mayor de procesos judiciales. La propuesta respeta y no altera los términos y tiempos procesales ya establecidos en el Código General del Proceso y complementa la Transacción. No contempla mayores costos para las partes y aprovecha la capacidad hasta ahora subutilizada de los centros de conciliación, para que esté al servicio de los casos que se están dirimiendo ante la rama judicial.



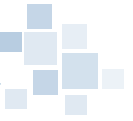
TÍTULO V DE LAS NORMAS ESPECIALES RELATIVAS A LA CONCILIACIÓN EN EQUIDAD

En el Título V se pretende llevar de una manera armónica, ordenada y articulada con la institucionalidad local, esta forma de conciliación más cercana a las comunidades, y que nos permitirá un verdadero acceso a la justicia, en especial en las zonas rurales y en sectores de población vulnerable. Este aspecto será la verdadera reforma a la justicia que el país anhela. Se genera la necesidad de desarrollar Programas Locales de Justicia en Equidad, para lograr la sostenibilidad en el tiempo y el espacio territorial de esta figura comunitaria, y logra una mayor articulación de la institucionalidad local, con el acceso a la justicia, la justicia más próxima al ciudadano.

Es importante que la ley provea elementos que permitan potenciar la Conciliación en Equidad. Que los acuerdos pacíficos realizados en las comunidades de sectores rurales y populares, gracias a la intervención de uno de sus miembros más distinguidos por su autoridad moral, que ha sido además postulado por una organización cívica, avalado por parte del Ministerio de Justicia y del Derecho y nombrado por la primera autoridad judicial de su municipio, tenga plenos efectos jurídicos y sea oponible ante terceros. Lo anterior contribuye al desarrollo de la autodeterminación y estabilización de las comunidades a nivel nacional y a la definición de su cultura y prácticas comunitarias, que al mismo tiempo generan mejores condiciones de convivencia social.

También la Conciliación en Equidad responde a una clara política de acceso a la justicia a aquellas comunidades que, por determinadas circunstancias, no pueden acceder de manera permanente a la oferta de justicia del Estado. Los Conciliadores en Equidad organizados como lo propone el Estatuto, serán la capacidad instalada en materia de justicia en estos contextos, y serán el puente de articulación entre la comunidad y la justicia formal del Estado. Con la conformación del Programa Nacional, y los Programas Locales de Justicia en Equidad, tendremos a unas comunidades y a unos Conciliadores en Equidad con mejores condiciones para responder a la gigantesca demanda de resolución de conflictos por parte de los ciudadanos de estos contextos rurales y populares.

Lo anterior, y al operar el Conciliador en Equidad en forma gratuita, el contenido del Estatuto también obedece a las recomendaciones dadas por la Resolución 53-38 de 2001 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, para el apoyo de la labor voluntaria de los ciudadanos, relacionadas con actividades relacionadas con la prestación oficial de servicios y otras formas de participación cívica, en este caso concreto, orientadas a la resolución autocompositiva de los conflictos y al acceso a la justicia. En este cuerpo normativo se contempla una serie de estímulos a estos ciudadanos voluntarios, y se garantizan mecanismos de financiación de la operación de la Conciliación en Equidad, para evitar que esta sea asumida de manera excesiva por los ciudadanos de bajos recursos que hacen uso de ella, o por parte del propio Conciliador.



TÍTULO VI

DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN DERECHO EN ASUNTOS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Capítulo I. Aspectos generales de la conciliación en asuntos de lo contencioso administrativo

Se establecen normas especiales de la conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso, como objeto, ámbito de aplicación, definición de la conciliación contencioso administrativa, principios especiales, asuntos conciliables y no conciliables, requisito de procedibilidad, competencia, suspensión del término de caducidad, impedimentos y recusaciones, y atribuciones del agente del Ministerio público y del conciliador en derecho en asuntos de lo contencioso administrativo.

Capítulo II. Del procedimiento conciliatorio en asuntos de lo contencioso Administrativo

En este capítulo se desarrolla el procedimiento conciliatorio en asuntos de lo

contencioso administrativo adelantado ya sea por los agentes del Ministerio Público correspondientes, o por los conciliadores en derechos inscritos en centros de conciliación privados.

Se describen en detalle las diferentes etapas especiales de dicho procedimiento: inicio de la actuación, petición de convocatoria de conciliación extra-

judicial, inadmisión de la petición de convocatoria, constancia de asunto no conciliable, constancia de agotamiento del requisito de procedibilidad, remisión por competencia, admisión de la solicitud, respuesta a la petición de convocatoria, pruebas, desarrollo de la audiencia, contenido del acta, inasistencia a la audiencia, suspensión de la audiencia, culminación del trámite por inasistencia de las partes, refrendación del acuerdo, procedimiento para la refrendación, requisitos para la refrendación, y recursos.

Vale anotar que un cambio importante en el procedimiento conciliatorio en esta materia, lo constituye eliminación de la homologación de los acuerdos conciliatorios realizados y refrendados por el agente del Ministerio Público.

En el evento en que se presuma que el acuerdo refrendado sea violatorio de la ley, no cuente con las pruebas necesarias, o resulte lesivo para el patrimonio público o las garantías o derechos fundamentales, está el recurso de revisión ante la autoridad judicial competente.

Capítulo III. Del recurso de revisión

Este capítulo regula el recurso de revisión que se podrá interponer contra el acuerdo celebrado entre las partes y refrendado por el Ministerio Público ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el cual conocerá el juez o corporación que fuere competente para dar trámite al medio de control correspondiente. También describe las causales y quienes están legitimados para interponerlo.



Capítulo IV. De los comités de gerencia jurídica pública

Este capítulo regula los comités de gerencia jurídica pública en relación con su composición, principios que los orientan, sus funciones, en especial la de estudio de las peticiones de conciliación, sus deberes, en especial el de diligencia y cuidado ante la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa, reserva legal de las estrategias de defensa jurídica, impedimentos y recusaciones.

TÍTULO VII DE LA CONCILIACIÓN JUDICIAL EN ASUNTOS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Realizada la audiencia de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativo sin que se haya logrado acuerdo total o parcial, se prescindirá de la etapa de conciliación prevista en el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Sin embargo, en cualquier estado del proceso las partes de común acuerdo o el agente del Ministerio Público podrán solicitar la realización de una audiencia de conciliación.

TÍTULO VIII MODIFICACIONES A LA LEY 1437 DE 2011

Se propone modificar el numeral 6° del artículo 104, el numeral 9 del artículo 156, los incisos 3° y 5° del artículo 192, y los numerales 1° y 4° del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, en el sentido de ampliar la denominación de conciliación contenida en estas normas, con el fin de armonizarlas con el Estatuto de Conciliación.

TÍTULO IX DEL SISTEMA NACIONAL DE CONCILIACIÓN

En el Título V está el soporte de planeación, la estructura organizativa y los instrumentos institucionales que permitirán a lo largo del tiempo, materializar lo establecido en la parte sustancial y procedimental del presente Estatuto. Se crea el Sistema Nacional de Conciliación, por medio del cual el Ministerio de Justicia y del Derecho implementa la política pública de conciliación, con el objetivo de coordinar las acciones y aunar esfuerzos interinstitucionales para la promoción, fortalecimiento y desarrollo de la conciliación. Se establece su estructura organizacional, sus instrumentos de planificación, sistemas de información, programas, y mecanismos de financiación y sostenibilidad.

Con el texto propuesto ponemos bajo su conocimiento un instrumento que unido a los demás proyectos encaminados a la modernización de la administración de justicia, tendrán relevancia para el desarrollo económico y social del país.

TÍTULO X DISPOSICIONES FINALES

Finalmente, en el Título X DISPOSICIONES FINALES está la parte de vigencias y derogatorias de este proyecto de ley. Con ello, el Estatuto se convierte en una norma unificadora de la regulación de la conciliación, por lo que deroga todas las disposiciones dispersas de conciliación. De los honorables congresistas,

Margarita Leonor Cabello Blanco

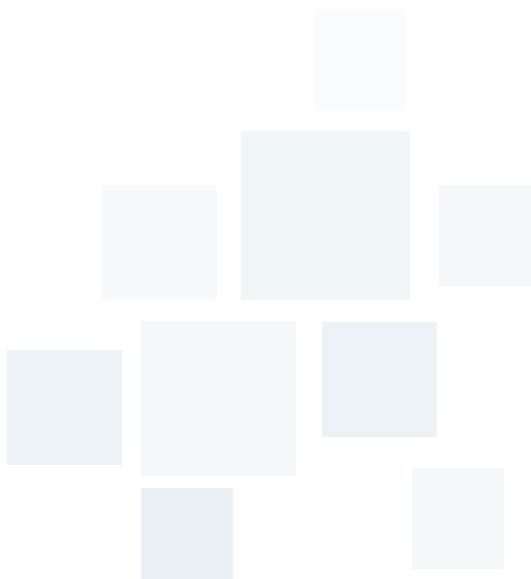
Ministra de Justicia y del Derecho

Presentado el 20 de julio de 2020

Procuradora General de la Nación (2021-2025)



Bibliografía





AA.VV. *Recurso de anulación de laudos arbitrales*. Editores Ramiro Bejarano Guzmán, Aída Patricia Hernández Silva y Pablo Moreno Cruz. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2016.

Arrubla Paucar, Jaime. *La práctica del litigio arbitral. T. II., Vol. 1*. Grupo Editorial Ibáñez. Bogotá. 2017.

Alchourrón, Carlos E. y Bulygin, Eugenio. *Revista Hispanoamericana de Filosofía*, Vol. 8, No. 23. Aug., 1976.

Bonivento Fernández, José Alejandro. *Los principales contratos civiles y comerciales. T. II., 9ª Ed.* Bogotá: Librería Ediciones del Profesional Ltda. 2017.

Cámara de Comercio de Bogotá. *Centro de Arbitraje y Conciliación*. El arte de dirimir. Bogotá.

Cárdenas Mejía, Juan Pablo. *Modulo arbitraje nacional e internacional*. Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio, 2019. Disponible en: <https://escuelajudicial.ramajudicial.gov.co/tree/content/pdf/a19/1.pdf> (consultado el 28 de octubre de 2020)

Delerue-Vidot, Hélène. *Conflict resolution mechanism, trust and perception of conflict in contractual agreements*. *Journal of General Management*. Vol. 30. No. 4, Summer 2005.

García Rodríguez, Franklin, *La Conciliación Administrativa ¿Ahorro fiscal?*, Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez. 2018.

Gómez Lee, Iván Darío. *La Seguridad Jurídica: Una teoría multidisciplinaria*

aplicada a las instituciones. Vol I y II, Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2016.

Gómez Lee, Iván Darío, *Guía Normativa de Procesos Judiciales y Administrativos por Medios Electrónicos*, Bogotá: Contraloría General de la República. 2012.

Gómez Lee, Iván Darío *El derecho de la contratación pública en Colombia, Aspectos relevantes para determinar la responsabilidad y conocer los riesgos*, Legis Editores S.A., 2ª. Ed., Bogotá: 2012.

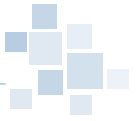
González Rey, Sergio, *Conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, Bogotá: 2011.

Ghozi, Alain. *Sobre el efecto declarativo de la transacción. Elementos para un diálogo imaginario con el rector Fernando Hinestrosa*. En: Estudios de Derecho Civil: En memoria de Fernando Hinestrosa. T. II Contrato. Universidad Externado de Colombia, Bogotá: 2014.

Marín Santoyo, Manuel Eduardo. *El árbitro y el Ministerio Público en: El árbitro y la función arbitral*. T. I. Grupo Editorial Ibáñez., Bogotá: 2017.

Námen Vargas, William. *La función arbitral heterocompositiva el árbitro y la función arbitral*. Grupo Editorial Ibáñez., Bogotá: 2017.

Pimiento Echeverri, Julián Andrés. *Derecho administrativo de bienes. Los bienes públicos: historia, clasificación, régimen jurídico*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015.



Peláez Gutiérrez, Verónica *La Conciliación en el derecho administrativo colombiano*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2ª ed., 2016.

Alcance y límites de los mecanismos alternativos de solución de conflictos en el derecho administrativo: conciliación, transacción y amigable composición. En *Las Transformaciones de la Administración Pública y el Derecho Administrativo*. Julián Pimiento Echeverri (editor) T. III. Universidad Externado de Colombia, Bogotá: 2019.

Serrato Valdés, Roberto, *Conciliación extrajudicial en asuntos de lo Contencioso Administrativo*, Bogotá: Legis Editores, 2015.

Tratado de mediación en la resolución de conflictos. Guillermo Orozco Pardo y José Luis Monereo Pérez (directores). Editorial Tecnos. Madrid, 2015.

Valencia Zea, Arturo. *Derecho Civil. T. IV Contratos*. Editorial Temis. Bogotá, 1961.

Villarij Montserrat. *Negociación de Disputas Legales "A la sombra del litigio"*, Barcelona: José María Bosch Editor, 2018.

Weichart, Emily R. Turner, Brandon M. Sederberg, Per B. A model of dynamic, within-trial conflict resolution for decision making. *Psychological Review*, 2020.

