

Bogotá D.C., 15 de julio 2013

OAJ - 1950

CN - 002

EE - 019281

Señor

Otto Hernán Lara Cardona

Comisaría de Familia 6

otto.lara@medellin.gov.co

Vía Correo electrónico

Medellín (Antioquia)

Asunto: Escrito radicado con el número ER-021496. **Divorcio Notarial y Conciliación.**

Señor Lara Cardona:

Me refiero a la consulta citada en la referencia, con la cual solicita, en virtud de los hechos que expone a continuación:

- Es posible realizar en la notaría divorcios de común acuerdo entre las partes;
- Cuando la Ley 640 de 2001 le concede facultades a los notarios para adelantar conciliaciones extrajudiciales, especialmente en asuntos de derecho de familia, es potestativo de las notarías realizarlas o no.

Marco Jurídico

Ley 962 del 2005¹;

¹ Por la cual se dictan disposiciones sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado y de los particulares que ejercen funciones públicas o prestan servicios públicos



Decreto 4436 de 2005².

Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica:

A continuación se transcriben los artículos que nos orientan respecto de los interrogantes planteados por el consultante:

Artículo 34 de la Ley 962 del 2005. *Divorcio ante notario. Reglamentado por el Decreto Nacional 4436 de 2005. Podrá convenirse ante notario, por mutuo acuerdo de los cónyuges, por intermedio de abogado, mediante escritura pública, la cesación de los efectos civiles de todo matrimonio religioso y el divorcio del matrimonio civil, sin perjuicio de la competencia asignada a los jueces por la ley.*

El divorcio y la cesación de los efectos civiles ante notario, producirán los mismos efectos que el decretado judicialmente.

Parágrafo. *El Defensor de Familia intervendrá únicamente cuando existan hijos menores; para este efecto se le notificará el acuerdo al que han llegado los cónyuges con el objeto de que rinda su concepto en lo que tiene que ver con la protección de los hijos menores de edad.*

Artículo 1° del Decreto 4436 del 2005. *El Divorcio ante Notario, o la cesación de los efectos civiles de los matrimonios religiosos. El divorcio del matrimonio civil, o la cesación de los efectos civiles de los matrimonios religiosos, por mutuo acuerdo de los cónyuges, podrá tramitarse ante el Notario del círculo que escojan los interesados y se formalizará mediante escritura pública.*

² Por el cual se reglamenta el artículo 34 de la Ley 962 de 2005, y se señalan los derechos notariales correspondientes.

Por lo expuesto significa, que si son competentes los notarios para tramitar los divorcios, siempre y cuando sea de común acuerdo y se cumpla con los requisitos establecidos en el Decreto 4436 del 2005.

Por otra parte respecto a su consulta de Conciliación, el artículo 31 de la Ley 640 del 2001 faculta expresamente a los notarios para tramitar conciliaciones extrajudiciales especialmente en materia de familia, de manera literal este artículo manifiesta lo siguiente:

Conciliación extrajudicial en materia de familia

"Conciliación extrajudicial en materia de familia. La conciliación extrajudicial en derecho en materia de familia podrá ser adelantada ante los conciliadores de los centros de conciliación, ante los defensores y los comisarios de familia, los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, los agentes del ministerio público ante las autoridades judiciales y administrativas en asuntos de familia y ante los notarios. A falta de todos los anteriores en el respectivo municipio, esta conciliación podrá ser adelantada por los personeros y por los jueces civiles o promiscuos municipales.

Estos podrán conciliar en los asuntos a que se refieren el numeral 4 del artículo 277 del Código del Menor y el artículo 47 de la Ley 23 de 1991".

En sentencia de la Corte Constitucional N° 917 del 2002, Magistrado Ponente Marco Gerardo Monroy Cabra, precisa algunos aspectos referente al artículo 18 de la Ley 640 del 2001, en la que manifiesta:

"Artículo 18. Control, inspección y vigilancia. <apartes resaltados declarados inexecutable³> El Ministerio de Justicia y del Derecho tendrá funciones de control, inspección y vigilancia sobre los conciliadores, con excepción de los jueces, y sobre los centros de conciliación y/o arbitraje. Para ello podrá instruir sobre la manera como

³ Sentencia Apartea tachados declarados INEXEQUIBLES y subrayados declarados EXEQUIBLES por la Corte Constitucional mediante Sentencia C - 917 del 2002 de 29 de octubre 2002. Magistrado Ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

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. Adicionalmente, el Ministerio de Justicia y del Derecho podrá imponer las sanciones a que se refiere el artículo 94 de la Ley 446 de 1998.

La oficina asesora jurídica de la superintendencia ha resuelto consultas relativas a la prestación del servicio de conciliación, y en algunos asuntos ha dado traslado de las mismas a la dirección de acceso a la justicia del Ministerio del Interior y de Justicia.

El 26 de mayo pasado, la dirección de acceso a la justicia se pronunció sobre este tema en el sentido de advertir que las consultas y derechos de petición relacionados de manera directa con la actividad de los conciliadores como administradores de justicia, transitorios, deben hacerse al consejo superior de la judicatura.

*Como usted verá los temas referidos en el párrafo anterior serán materia de solución por parte del Consejo Superior de la Judicatura y **aquellas consultas que se refieran de forma exclusiva a las obligaciones y actividades de los centros de conciliación seguirán siendo resueltas por el Ministerio del Interior y de Justicia**" (negritas fuera de texto)*

En consecuencia, a los notarios les compete tramitar conciliaciones extrajudiciales en materia de familia, así lo manifiesta la Ley 640 del 2001 que es la Ley que regula todo lo relacionado a las normas relativas a la Conciliación.

Es importante informarle que las consultas relacionadas sobre el tema de conciliación, el competente para pronunciarse es el organismo que se denomina Métodos Alternativos de Solución de Conflictos⁴ ubicado en la Carrera 9 N° 12c -10 de Bogotá D.C.

Finalmente, le informamos que esta Superintendencia ha puesto a disposición de la ciudadanía un sitio de consulta al que usted puede acceder en la siguiente

⁴ Directora de Métodos Alternativos de Solución de Conflictos se denomina Alba Lucía Rivera Pineda.

dirección: <http://www.supernotariado.gov.co/supernotariado/> en el link de normatividad. Ahí encontrará normativa, jurisprudencia y doctrina sobre el servicio de notariado, en particular los conceptos emitidos por esta Entidad.

La presente respuesta tiene la naturaleza de un concepto jurídico; solamente constituye un criterio auxiliar de interpretación, de conformidad con lo establecido en los artículos 26⁵ del Código Civil y 28⁶ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Sin otro particular,

Marcos Jaher Parra Oviedo
Jefe Oficina Asesora Jurídica.

⁵ "Los jueces y los funcionarios públicos en la aplicación de las leyes a los casos particulares y en los negocios administrativos, las interpretan por vía de doctrina, en busca de su verdadero sentido, así como los particulares emplean su propio criterio para acomodar las determinaciones generales de la ley a sus hechos e intereses peculiares. Las reglas que se fijan en los artículos siguientes deben servir para la interpretación por vía de doctrina".

⁶ Artículo 28: "Alcance de los conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución". (Subrayado fuera de texto)