



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia
República de Colombia



POLÍTICA PÚBLICA EN MATERIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN DERECHO

Documento disponible en: http://www.conciliacion.gov.co/noticias_detalle.aspx?idn=72

Fecha de consulta: Noviembre 24 de 2009

1. Introducción.

Los modernos Estados de Derecho reclaman, en aras de su legitimidad, que los órganos encargados de procurar e impartir justicia sean capaces de resolver los conflictos de los ciudadanos con oportunidad y de generar confianza en los instrumentos puestos a su alcance para tal resolución.

En Colombia, uno de los principales problemas de la justicia, y que ataca directamente la legitimidad perseguida, tiene que ver con su propia ineficiencia, la cual surge de múltiples causas, tanto internas como externas a la propia administración de justicia, entre las que vale destacar el culto por la litigiosidad, es decir, la interiorizada concepción en nuestra sociedad de que las controversias deben ser resueltas necesariamente por un juez, y la congestión en los despachos judiciales, esto es, el excesivo cúmulo de procesos en trámite de resolución.

Una situación como ésta conlleva a una creciente pérdida de credibilidad en el aparato judicial, impunidad, dificultades de acceso al sistema formal de resolución de conflictos y recurrencia a las vías violentas para la solución de los conflictos que aquejan a nuestra sociedad.

Ante estas circunstancias el Estado y la sociedad han encontrado alternativas que, desde perspectivas no judiciales, atienden con mayor agilidad y acceso los conflictos generados en su seno, dentro de las cuales se destaca la conciliación como el mecanismo mediante el 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. Esta alternativa, al tiempo que propicia un nuevo espacio para la resolución de conflictos, se potencia como una herramienta para aliviar la congestión judicial, reducir el costo y demora involucrados en el trámite de los procesos, facilitar el acceso de los ciudadanos a la administración de justicia y generar una cultura de resolución pacífica de las controversias mediante el diálogo y la concertación.



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia
República de Colombia



Así, en Colombia, dentro de los procesos judiciales se establece la obligación de realizar una primera audiencia de conciliación y si ésta fracasa el proceso continuará hasta concluir mediante sentencia.

Por su parte, el constituyente de 1991 reconoció a la conciliación extrajudicial como un mecanismo válido para administrar justicia, estableciendo en el artículo 116 de la Carta Política que *“los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la Ley”*.

Este canon constitucional, más allá de plantear la conciliación como una simple alternativa para cuando la justicia tradicional no funcione, la convierte en una nueva forma institucional de administrar justicia, que no desplaza a la Rama Judicial sino que la complementa para que ambas constituyan la columna vertebral del sistema nacional de administración de justicia en Colombia.

En desarrollo del precepto constitucional, la normatividad legal sobre la conciliación se desarrolla a través de las leyes 23 de 1991, 446 de 1998 y 640 de 2001 que regulan la conciliación extrajudicial en derecho, la cual está estructurada con base en centros de conciliación y conciliadores.

Los centros de conciliación son organizaciones adscritas a una persona jurídica sin ánimo de lucro, una entidad pública o un consultorio jurídico de una facultad de derecho que, autorizadas por el Gobierno Nacional, prestan servicios de conciliación extrajudicial en derecho a través de la actividad de conciliadores, que son abogados titulados, capacitados en conciliación por una entidad avalada por el Ministerio del Interior y de Justicia y que se inscriben en un centro de conciliación.

En efecto, hasta la entrada en vigencia de la Ley 640 de 2001, las normas determinaban que acudir al trámite de conciliación extrajudicial en derecho era una actuación voluntaria, esto es, que cualquiera de las partes en conflicto podía solicitar a un centro, si lo deseaba, la conciliación de asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determinara la Ley. Además, la parte citada no



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia

República de Colombia



estaba obligada a asistir a la audiencia y las personas podían acudir a los jueces sin haber intentado previamente la solución del conflicto mediante la conciliación.

El procedimiento conciliatorio concluye con la firma de un acta que deben suscribir las partes y el conciliador, en la cual se recogen los resultados alcanzados. El acta de conciliación tiene los mismos efectos jurídicos que una sentencia proferida por un Juez de la República.

2. Desarrollo Normativo de la Conciliación Extrajudicial en Derecho en Colombia.

Aunque sólo de forma reciente la conciliación ha venido siendo interiorizada por la comunidad y realizada a través de la normatividad vigente, ésta, en efecto, no es una figura novedosa. De hecho, ya en 1925 la Ley 13 de ese año establecía el requisito de procedibilidad que actualmente impera gracias a la Ley 640 de 2001 y la Ley 1285 de 2009, y que tantas posiciones encontradas ha suscitado. En ese entonces, la legislación contemplaba que ningún proceso se podía adelantar sin agotar la conciliación ante los alcaldes municipales o parroquiales.

Con posterioridad, la Ley 14 de 1834 contempló la posibilidad de adelantar tareas conciliatorias a través de los jueces de paz de la época, mientras que las Leyes 78 de 1919 y 21 de 1920 incluyeron la conciliación en la solución de conflictos colectivos del trabajo.

Si bien podríamos continuar efectuando un recuento del desarrollo normativo que ha tenido este mecanismo alternativo de resolución de controversias, es importante centrarnos en lo acontecido con la expedición de la Constitución Política de 1991, momento en el cual no sólo se contempló esta herramienta como una vía idónea para poner fin a causas que de otro modo llegarían a la jurisdicción ordinaria, sino que se confirió a los conciliadores la calidad de administradores de justicia y se hace por primera vez mención a la conciliación en una Carta de estirpe político.

El manejo dado por la Asamblea Nacional Constituyente a este mecanismo se sustenta además a la integralidad de los propósitos y principios Superiores, dentro de los cuales se señala que Colombia es



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia

República de Colombia

un Estado Social de Derecho con fundamento en el respeto de la dignidad humana y la prevalencia del interés general sobre el particular (Artículo 1); que uno de los fines esenciales del Estado es asegurar la convivencia pacífica (Artículo 2); y que se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia (artículo 229), entre otros.



Como quiera que los grandes ejes relacionados con la justicia son de obligatorio desarrollo del legislador a través de textos de carácter estatutario, el Congreso de la República expidió la Ley 270 de 1996 en la que a través del Artículo 8º se señaló que la Ley podrá establecer mecanismos diferentes al proceso judicial para solucionar los conflictos y señalará los casos en los cuales habrá lugar al cobro de honorarios por estos servicios. También indicó en el artículo 13 que ejercen función jurisdiccional los particulares actuando como conciliadores.

Recientemente la Ley 1285 de 2009 preceptuó en el Artículo 8 que 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.(...) Echando mano al texto del artículo 116 Constitucional, esta norma establece también que 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 legislador además, estableció un gran reto al desarrollo de la figura, estableciendo en esta Ley Estatutaria que a partir de su vigencia, 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.

El Congreso de la República también ha tenido bajo su batuta la importante creación de normas ordinarias. De hecho, antes de la expedición de la Constitución Política de 1991 fue sancionada la Ley 23 de 1991, cuyo propósito fundamental, al tenor de la exposición de motivos del respectivo proyecto, era descongestionar los Despachos Judiciales. Esta norma da a la conciliación autonomía e independencia de los procesos judiciales, y establece el origen legal de los Centros de Conciliación, los



Libertad y Orden



Ministerio del Interior y de Justicia

República de Colombia

que podían ser creados por Asociaciones, fundaciones, agremiaciones, corporaciones y las cámaras de comercio, siempre y cuando tuvieran un mínimo de cien miembros, y dos años de existencia, al igual que por los consultorios jurídicos.

Una vez entrada en vigencia la Constitución Política de 1991, y gracias al ejercicio de potestades especiales otorgadas a través de una disposición transitoria de la Carta (Artículo 5 transitorio C.P), que faculta al Presidente de la República para expedir normas temporales de descongestión, el Ejecutivo expide el Decreto 2651 de 1991. Este texto tuvo una vigencia inicial de 42 meses, y fue prorrogado sucesivamente por las leyes 192 de 1995, 287 de 1996, y 377 de 1997. Este decreto abrió la posibilidad de que la conciliación fuera empleada también en los procesos ejecutivos y arbitrales, y establece la posibilidad de imponer sanciones por inasistencia a quienes han sido citados a una audiencia de conciliación.

Más adelante fue expedida la Ley 446 de 1998, para cuya formulación fue expuesto el propósito de que la congestión y los problemas de productividad debían superarse lo más rápido posible. Esta norma sustituye la normatividad transitoria que venía siendo aplicada, confiere funciones conciliatorias a las superintendencias, abriendo el espectro de desarrollo a través de autoridades administrativas, ordena al Gobierno categorizar a los Centros de Conciliación para atender causas de competencia de lo contencioso administrativo, e instaura el Requisito de Procedibilidad.

Finalmente, el Congreso de la República dio luz a la Ley 640 de 2001, con la que se realiza un desarrollo más profundo de la figura de la conciliación, pese adolecer de técnica legislativa adecuada. Si bien el propósito inicial de esta norma es fomentar la descongestión de los despachos judiciales, es indiscutible que el legislador busca aportar al desarrollo de una cultura de la autocomposición y al compromiso institucional frente al tema. En tal sentido, la norma crea nuevas modalidades de operadores de justicia, dentro de los cuales se encuentran los conciliadores a prevención, y da origen al Consejo Nacional de Conciliación y Acceso a la Justicia. Esta norma, además, establece la obligación del Ministerio del Interior y de Justicia.



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia
República de Colombia



3. Objetivo de la Política Pública en Materia de Conciliación Extrajudicial en Derecho.

La Política Pública definida por el Ministerio del Interior y de Justicia establece los lineamientos que deben seguirse por quienes integran el Sistema Nacional de Conciliación, y en especial por esta Cartera, para garantizar el acceso eficiente y oportuno a la administración de justicia así como la realización de un derecho fundamental, de manera sostenible y que satisfaga las necesidades de los ciudadanos.

La política Pública en Materia de Conciliación Extrajudicial en Derecho se basa en una visión orientada a poner a disposición de la población un servicio más cercano al ciudadano, que brinde igualdad en el acceso y en el tratamiento para resolver oportuna, confiable y pacíficamente las diferencias, hacer efectivos derechos y obligaciones y que, a su vez, sea garante de la seguridad jurídica.

4. Disposiciones Normativas e Insumos para la Formulación de la Política Pública en Materia de Conciliación Extrajudicial en Derecho.

Ley 23 de 1991.

Ley 446 de 1998.

Ley 640 de 2001.

CONPES 3559 de 2008.

CONPES 3527 de 2008.

Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010.

Programa Visión Colombia II Centenario 2019.



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia
República de Colombia



5. Política Pública en Materia de Conciliación Extrajudicial en Derecho.

5.1 Construcción de Cultura Dialogal.

La conciliación como práctica de gestión de conflictos encuentra resistencia en diferentes ámbitos sociales, geográficos, y étnicos, por el predominio de una cultura adversarial y porque el mecanismo conciliatorio se percibe como una forma de administración de justicia tradicional que no reconoce las prácticas locales de resolución de conflictos y las particularidades culturales, lo que conduce a que la conciliación no sea usada y reconocida de manera generalizada.

Si bien existen 320 Centros de Conciliación autorizados por el Ministerio del Interior y de Justicia, que cuentan con la capacidad logística y el personal idóneo para atender conflictos de diverso tipo, sorprende la baja demanda que la gran mayoría de ellos tiene de sus servicios. En efecto, son muy pocos los Centros de Conciliación del país que logran condiciones de autosostenibilidad, y en algunos casos se ha llegado a la extrema situación de revocar la Resolución de Creación del Centro a petición de éste, como consecuencia del muy bajo número de solicitudes de conciliación que tramita.

Esto esboza sin lugar a dudas que la ciudadanía no ha logrado interiorizar la conciliación extrajudicial en derecho como una alternativa rápida, económica, segura y creíble de resolver conflictos, y prefiere la opción de recurrir ante la jurisdicción ordinaria sin medir de forma alguna los costos de transacción que ello implica, la mora judicial, y la rigidez de los estrados judiciales.

Queda evidenciado también, que la comunidad no ha hecho propia la participación en la solución de las diferencias a través del diálogo, y ha favorecido las decisiones interpuestas por terceros, a la autocomposición y señalamiento de las condiciones de solución y cumplimiento de sus propias necesidades jurídicas.

En otros casos, más complejos aún, los ciudadanos no recurren a la conciliación como quiera que desconocen su existencia, ignorando por completo que está a su servicio todo un sistema que coadyuva a



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia

República de Colombia



la realización efectiva de sus derechos, sin que para ello sea menester incurrir en altas cargas. Preocupa sobre todo el caso de poblaciones en circunstancias de pobreza, desplazamiento y marginalidad, dentro de la cual se encuentran aquellas familias que integran el Programa Red Juntos, que al desconocer la figura no hacen uso de ella y quedan expuestas al empleo de medidas que logran el escalonamiento del conflicto hasta desencadenar en violencia, o a resignarse a una vulnerabilidad jurídica indiferente a la amenaza o violación de bienes tutelados jurídicamente.

5.1.1 Construcción de Cultura Dialogal en los Abogados.

Con frecuencia, las conciliaciones más difíciles de desarrollar son aquellas en las cuales las partes cuentan con la presencia de sus representantes, en atención a que los abogados mantienen la férrea convicción de que la vía ordinaria es la adecuada para la solución de sus controversias. Esta visión puede tener origen en imaginarios diversos que van desde estimar que la conciliación obliga a las partes a renunciar en buena medida a sus pretensiones, hasta considerar que la conciliación resulta más costoso que acudir a la jurisdicción ordinaria teniendo en cuenta que los Centros de Conciliación privados están autorizados a cobrar las tarifas reglamentadas por el Ministerio, por la prestación de sus servicios.

De acuerdo con el artículo 11 de la Ley 640 de 2001, los Consultorios Jurídicos de las Facultades de Derecho organizarán Centros de Conciliación, disposición cuyo carácter vinculante no admite discusión alguna. Estos Centros están llamados a ofrecer sus servicios de forma gratuita y a atender a población en especiales condiciones de vulnerabilidad. A pesar del gran servicio social y de las facilidades de cobertura nacional que ofrecen, su fin esencial trasciende estas circunstancias.

En efecto, los Centros de Conciliación de los Consultorios se erigen como el laboratorio natural para que quienes serán los futuros abogados, aprendan y desarrollen habilidades orientadas a la solución no judicializada de las desavenencias con efectos jurídicos entre las partes, y generen una estructura cultural de solución dialogada de los conflictos, enmarcada en el servicio social y en el reconocimiento del otro como un individuo integrador de una cultura y dueño de razones y emociones siempre relevantes y válidas desde su propia percepción.



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia
República de Colombia



Cuando quienes optan por el título en Derecho reconocen que la existencia de conflictos es propia de la dinámica y construcción social, que las controversias son absolutamente factibles cuando se presenta la interacción de una pluralidad de actores, y que en muchos casos la solución de las diferencias interpartes es un factor de progreso familiar, sectorial y social, se enfrentan ante el reto de mirar con detenimiento y más allá de los elementos meramente jurídicos, el caso ante ellos esbozado. Es ahí cuando emerge la conciencia de que quienes asumen posiciones disímiles que generan contraposición están a su vez empoderados con la potestad y la capacidad de reflexión y negociación para asumir desde sus propias circunstancias y condiciones, la decisión que da por finalizado el conflicto, sin que sea necesario tener que recurrir a que un tercero sea quien dicte el veredicto definitivo.

Esta nueva forma de mirar las problemáticas jurídicas y el reconocimiento del rol fundamental del abogado para allanar el camino entre las partes de suerte que sea viable el diálogo, la comunicación, la interacción, la reflexión sobre los argumentos del otro que no siempre se sustentan en razones normativas sino humanas, hace que los Centros de Conciliación de los Consultorios Jurídicos se enfrenten al reto de inculcar en el estudiante mediante la práctica de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos, la cultura de la autocomposición, que no es nada distinto al aval de la capacidad intrínseca de todo individuo a tomar decisiones que finiquitan sus diferencias con otros y permiten una convivencia pacífica, garantizan una mayor probabilidad de cumplimiento de los acuerdos, disminuyen los costos y tiempos propios para el acceso a la justicia y aseguran la reconstrucción de las relaciones que se hubieran afectado por la existencia del conflicto.

Si bien es cierto múltiples casos terminan siendo ventilados ante la Jurisdicción como quiera que las partes, aún cuando intentan por ellas mismas resolver sus controversias, no logran llegar a puntos de acuerdo que satisfagan sus expectativas y se ajusten a sus posibilidades de cumplimiento, son muchas las razones para considerar que en un sin fin de momentos los conflictos son sometidos a la decisión de un juez o de un Tribunal porque aún prevalece la cultura adversarial sustentada la más de las veces, en la formación litigiosa de los abogados.



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia
República de Colombia



Debe ser también propósito del Ministerio del Interior y de Justicia efectuar las tareas necesarias para lograr que los mecanismos alternativos de solución de conflictos y concretamente la conciliación, hagan parte del pensum ofrecido por las facultades de derecho.

También debe vincularse a la academia al Sistema Nacional de Conciliación, con el ánimo de que desempeñen un rol clave en la investigación y desarrollo de proyectos que brinden insumos para el fortalecimiento y crecimiento de la conciliación en Colombia.

De igual suerte, es relevante procurar que la conciliación no represente para los abogados una alternativa que les afecta desde el punto de vista de la generación de ingresos, por lo que es pertinente realizar el diagnóstico a lugar para definir si es oportuno promover reformas en las tarifas establecidas para el ejercicio de la profesión de abogado.

5.1.2 Construcción de Cultura Dialogal entre los empresarios.

Vale traer a colación el Proyecto Doing Business desarrollado durante el año 2008 en Colombia por el Banco Mundial, conforme al cual se miden las condiciones fácticas que en un país fomentan la actividad empresarial o la restringen. Los indicadores cubren cinco áreas, siendo una de ellas el cumplimiento de contratos. En este último eje de evaluación, que mide el tiempo y el costo requerido para concluir todo el proceso de resolución de un litigio al que puede verse enfrentada una empresa y sometido a conocimiento de un juez, se concluyó que en Colombia el costo promedio equivale al 29,5% del valor de la demanda y el tiempo promedio para hacer cumplir un contrato corresponde a 883 días, menos que en India aunque el doble del tiempo requerido en China o México para los mismos propósitos.

Esto demuestra que al margen de los objetivos ya señalados a los que apunta la conciliación, existe otro de gran importancia al que el Ministerio del Interior y de Justicia ha redireccionado su actuar, que tiene que ver de forma directa con la productividad y la competitividad de las empresas. Por tal razón, el Ministerio se encuentra en proceso de construcción de una estrategia de divulgación, sensibilización e información jurídica dirigida a los dueños, gerentes y staff jurídico de las empresas, con el ánimo de incentivar a ese



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia

República de Colombia



gremio a utilizar la conciliación como la primera opción para poner fin a sus conflictos, en tanto ella actúa de manera rápida, económica, confidencial, especializada y segura, evitando que las controversias lleguen a las instancias judiciales.

Esta iniciativa encuentra cobijo además en que la política de competitividad es la columna vertebral de la estrategia de crecimiento del capítulo 4 del Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010, *Estado Comunitario: desarrollo para todos*, que vincula al Gobierno Nacional a aunar esfuerzos para mejorar las condiciones en que ella debe gestarse.

De acuerdo con lo expuesto, debe ser prioridad para el Ministerio del Interior y de Justicia implementar estrategias de sensibilización, divulgación e información de la conciliación extrajudicial en derecho como principal alternativa de solución de conflictos a nivel del sector productivo.

5.1.3 Construcción de Cultura Dialogal entre la población de escasos recursos.

Es objetivo fundamental del Ministerio del interior y de Justicia, sensibilizar a la población que demandará los servicios de conciliación extrajudicial en derecho. Para ello habrá que dar a conocer la ley, la ubicación de los centros de conciliación, la forma como podrán escoger conciliadores, los nombres de los conciliadores a los que pueden acudir, las tarifas que tendrán que pagar, los lugares en los que habrá oferta gratuita de conciliación, los funcionarios facultados para conciliar, las herramientas de control para que puedan manifestar sus quejas ante los centros y/o ante el Ministerio del Interior y de Justicia, etc. De acuerdo al perfil de la población objetivo a la que se dirija la estrategia, será necesario adecuar los contenidos a emplear para la sensibilización de la figura, de manera que su lenguaje sea sencillo, directo, no jurídico y de fácil comprensión. También es indispensable replantear los medios de difusión de la figura, recurriendo posiblemente a alternativas que hasta el momento no han sido exploradas, tales como diseño y elaboración de material lúdico y pedagógico de fácil interiorización y comprensión por parte de la población que se encuentra en situación de pobreza extrema, como aquella beneficiada con el Programa Red Juntos, teniendo en cuenta que puede tratarse de comunidades a las que pueden no impactar o tener difícil acceso a los medios normalmente empleados para estas labores.



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia
República de Colombia



5.1.4 Conciliación Extrajudicial en Derecho como una filosofía que aporta a la convivencia.

El desarrollo normativo de la conciliación y las circunstancias en las cuales esta figura es elevada a rango constitucional y legal han llevado a que los conciliadores y la comunidad en general perciban la conciliación ya desde una perspectiva Técnica, en la que el objetivo fundamental es lograr la suscripción de un acuerdo para evitar la justicia ordinaria y contribuir a la descongestión, otrora desde una mirada Funcional que se fundamenta en la inclusión del requisito de procedibilidad. Sin embargo, aún no ha hecho carrera mirar la conciliación desde un ángulo filosófico, de suerte que esta herramienta tenga como principales propósitos la suscripción de un acuerdo sostenible, la reestructuración de la relación que se encuentra en entredicho como consecuencia del conflicto y la reconstrucción del tejido social, a partir del análisis de la causa no sólo desde los hechos y las pretensiones sino desde la integralidad.

Esto demanda importantes labores a nivel de sensibilización y generación de cultura dialogal, partiendo de la base de que si bien me encuentro en una situación de conflicto, depende de mí buscar las alternativas para salir de él desde mis propias convicciones y oportunidades de dejar atrás la controversia.

5.2 Formación de Conciliadores.

De acuerdo con las normas legales vigentes, son conciliadores extrajudiciales en derecho determinados servidores públicos por el cargo que desempeñan en una entidad pública; entre ellos encontramos defensores de familia, comisarios de familia, defensores regionales y seccionales del pueblo, procuradores judiciales ante lo civil, familia, laboral y administrativo, notarios, inspectores de trabajo y, a falta de los anteriores en un municipio, personeros y jueces civiles o promiscuos municipales.

La Ley 640 de 2001 le asignó la función de ser conciliadores extrajudiciales en derecho a los servidores públicos mencionados anteriormente sin considerar sus calidades, es decir, dichos conciliadores no cuentan con una capacitación especial en conciliación como se exige a los conciliadores de los centros de



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia

República de Colombia



conciliación. Lo anterior ha generado una desigualdad en la calidad del servicio que prestan los conciliadores de centros de conciliación y los servidores públicos investidos como conciliadores.

De acuerdo con una investigación contratada por el Ministerio del Interior y de Justicia con la Pontificia Universidad Javeriana¹, se presentan diferencias marcadas en el perfil de los conciliadores y en el servicio de conciliación prestado por los funcionarios públicos conciliadores y los conciliadores de los centros de conciliación en aspectos como: perfil del conciliador, características sociodemográficas, tipo de vinculación, promedio de horas dedicadas a la conciliación, planeación de trabajo, divulgación del servicio, información del usuario, infraestructura física y logística e informes al Ministerio del Interior y de Justicia.

En conclusión, los ciudadanos no cuentan con condiciones de igualdad en la calidad del servicio de conciliación que prestan los conciliadores funcionarios públicos y los de centros de conciliación, afectando con ello el adecuado funcionamiento del Sistema Nacional de Conciliación Extrajudicial en Derecho y por ende la administración de justicia.

La Ley 640 de 2001, por su parte, confirió al Ministerio del interior y de Justicia la obligación de velar porque los servidores públicos habilitados por ley para conciliar cuenten con herramientas formativas adecuadas para desarrollar su labor con idoneidad y calidad.

Así mismo, las variadas estrategias pedagógicas, propias y foráneas, empleadas en la enseñanza de la conciliación, no desarrollan suficientemente competencias profesionales para conciliar en diferentes contextos, lo que va en detrimento de la calidad de la práctica y de la confianza en la figura. Las estrategias pedagógicas disponibles y en uso, no responden a todos los intereses y necesidades de los operadores de la conciliación para llevar a cabo audiencias y acuerdos de buena calidad. Por otra parte, quienes imparten las enseñanzas sobre la conciliación, en algunos casos, no tienen experiencia práctica ni docente o en empleo de modelos pedagógicos, lo cual dificulta la enseñanza y por ende la apropiación de los conceptos de la misma.

¹ "Elaboración de una Línea de Base, Indicadores de Gestión e Impacto y Marco Tarifario para la Conciliación Extrajudicial en Derecho", Pontificia Universidad Javeriana, 2003.



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia
República de Colombia



Es por ello que el Ministerio del Interior y de Justicia está llamado a desarrollar estrategias pedagógicas que respondan a las competencias profesionales requeridas para realizar prácticas de conciliación que atiendan a la diversidad cultural, la tipología del conflicto y su ámbito de aplicación, teniendo como objetivo la definición de competencias profesionales del conciliador, la definición de estrategias pedagógicas de la conciliación basada en competencias, la definición de estrategias de formación de formadores basadas en competencias.

5.3 Servicio de Calidad y Sostenible de los Centros de Conciliación.

La Ley 640 mantiene la exigencia de que los centros de conciliación sean creados por personas jurídicas sin ánimo de lucro, pero adiciona la posibilidad de que entidades públicas también puedan hacerlo y obliga a las facultades de derecho a crearlos, posibilidad que con la ley 446 de 1998 era potestativa.

En 2008 el Ministerio del Interior y de Justicia, a través de la Dirección de Acceso a la Justicia, realizó visitas de inspección, control y vigilancia a 61 Centros de Conciliación y/o Arbitraje ubicados en 12 ciudades del país, con el propósito de elaborar un diagnóstico preliminar sobre la aplicación de la figura de la conciliación y las condiciones de los Centros de Conciliación y/o Arbitraje a nivel nacional, diagnóstico que fue tomado como insumo para la creación del Sistema Electrónico para la Inspección, Control y Vigilancia de Centros de Conciliación y/o Arbitraje y Entidades Avaladas.

Si bien la muestra aunque significativa no abarca el universo de Centros existentes, dio lugar a que durante ese proceso fuera posible corroborar que el 80% de los Centros de Conciliación y/o Arbitraje del país no son autosostenibles como consecuencia de la baja demanda del servicio. De hecho, 18 de los centros visitados tienen una demanda de servicios muy inferior a la proyectada en el estudio de factibilidad presentado ante el Ministerio del Interior y de Justicia por la entidad promotora, a efectos de obtener la autorización de funcionamiento. Esta situación puede tener origen en distintas líneas, dentro de las cuales pueden encontrarse a modo de ejemplo, la ausencia de conocimiento de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos, o la insatisfacción y falta de credibilidad de quienes han hecho uso de ellos.



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia
República de Colombia



También se pudo evidenciar que los centros no cuentan con herramientas que les permitan ofrecer un servicio con estándares óptimos de calidad y que por ello los ciudadanos optan por recurrir a grandes infraestructuras ampliamente consolidadas y que cuentan con sólidas estrategias de mercadeo y atención al cliente, además de la calidad del personal que integra el equipo de conciliadores.

De igual forma se constató que en un número importante de centros no se cuenta con los procesos de gestión y la estructura mínima requerida para garantizar que la labor de administrar justicia en cabeza de los conciliadores, se lleve a cabo bajo parámetros de seguridad, privacidad, idoneidad y confianza, circunstancia que puede incidir en el fracaso de los trámites conciliatorios, en la producción de efectos jurídicos negativos de las diligencias surtidas por los conciliadores inscritos en los centros de conciliación, y en la deslegitimación de los mecanismos alternativos de solución de conflictos.

Si bien la Resolución 1342 de 2004 establece los requerimientos mínimos que deben contener los estudios de factibilidad exigidos por el Ministerio del Interior y de Justicia para autorizar la creación de los centros de conciliación, y que dichas organizaciones deben ceñirse a lo propuesto en tales estudios durante su existencia, es claro que algunas de las exigencias contempladas en la norma en comento resultan inocuas para asegurar un buen servicio, y que otras no se ajustan a la realidad de los centros de conciliación, sin contar con que en las más de las veces, los estudios se convierten en propuestas construidas dentro del deber ser pero que difícilmente son concretadas por los centros.

Vale destacar que en un número importante de casos, se observó que los Centros de Conciliación y/o Arbitraje son pequeñas organizaciones sin una estructura administrativa definida, que manejan su esquema de gestión con plena informalidad, poniendo en riesgo el éxito de los mecanismos alternativos de solución de conflictos y creando circunstancias que pueden, en lugar de resolver una necesidad jurídica de las partes, crear una nueva situación problemática para ellas.

Por tal razón, se estima necesario crear una norma técnica de calidad diseñada exclusivamente para los Centros de Conciliación y/o Arbitraje que se esboce a partir de sus particularidades y del rol que juegan en



Libertad y Orden



Ministerio del Interior y de Justicia

República de Colombia

el esquema de solución de necesidades jurídicas de los ciudadanos, que establezca los parámetros administrativos para organizarse a nivel interno y ofrecer un mejor servicio a la comunidad, y que redunde en facilidades para acceder a un servicio de justicia efectivo. La norma técnica debe en consecuencia, fijar estándares que todo centro de conciliación debe cumplir en áreas tales como planeación, asignación de recursos, prestación del servicio, seguridad, sistemas, entre otras, con miras a contribuir al desarrollo, fortalecimiento y competitividad de los centros de conciliación, a través de la confianza que se genera en su servicio.

Todas estas actividades creemos, construyen una política pública fuerte y decidida que responde a las necesidades de los ciudadanos frente al acceso efectivo a la justicia, y ofrecen herramientas a los Centros de Conciliación para cumplir idóneamente con un deber de altísima envergadura.

5.4 Información oportuna y objetiva sobre el desarrollo de la conciliación extrajudicial en derecho en Colombia.

Con el ánimo de mantener vigente la política pública formulada por el Ministerio del Interior y de Justicia en materia de conciliación extrajudicial en derecho y buscando que esta Cartera pueda adoptar las intervenciones que sean necesarias de manera oportuna y eficiente, es menester que el Ministerio garantice el acceso a información que de lugar al manejo de datos estadísticos. Para ello el Ministerio del Interior y de Justicia se apoyará en el imperativo establecido por el Congreso de la República a través de la Ley 640 de 2001, a través de la cual obliga a los centros a reportar ante el Ministerio del Interior y de Justicia la información sobre las conciliaciones. Adicionalmente, consagra esta obligación para los funcionarios públicos, lo que hará que el Estado cuente con las cifras nacionales sobre la materia. En ese orden de ideas, se hace indispensable que la Dirección de Acceso a la Justicia del Ministerio del Interior y de Justicia cuente con un sistema de información que permita procesar, consolidar, seguir y evaluar estas cifras, las cuales deberán reflejar el desempeño del sistema nacional de conciliación extrajudicial en derecho.



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia
República de Colombia



El Ministerio del Interior y de Justicia debe asegurar que todos los Centros de Conciliación al igual que todos los servidores públicos habilitados por ley para conciliar, reporten datos al Sistema de Información de la Conciliación.

Aunque la información que maneja el SIC es fundamental para la toma de decisiones relacionadas con la conciliación, ella por sí sola no es suficiente, en razón a que es factible conocer cuántos casos fueron abordados a través de este mecanismo alternativo de solución de conflictos y cuántos finalizaron en principio a través de la suscripción de un acuerdo de voluntades, pero no cuántos acuerdos conciliatorios fueron en efecto cumplidos. Existe entonces, un punto ciego de información que no nos permite conocer si la conciliación está siendo realmente eficiente, o si por el contrario viene siendo utilizada como una opción para dilatar el acceso a la administración de justicia manteniendo latente la controversia.

No sabemos tampoco el impacto que tiene la conciliación en el campo de la descongestión de la administración de justicia, en cuanto se desconoce cuántos casos conciliados terminan siendo resueltos a través del aparato judicial ante el incumplimiento de las partes que lo suscribieron. En otras palabras, no existe plena seguridad de que una conciliación exitosa signifique la solución del conflicto y el acceso efectivo a la administración de justicia, o si por el contrario, se convierte en un trámite adicional que dada la falta de credibilidad en la figura, no conmina a las partes a su cumplimiento.

Por ello, más allá de contar con datos estadísticos frente a la dinámica de la figura ante los conciliadores es importante efectuar estudios encaminados a precisar qué sucede con los acuerdos conciliatorios una vez ellos han salido de la esfera de gestión del conciliador.

Ahora bien, el Ministerio cuenta con información estadística en el SIC, a partir de los reportes generados por los Centros de Conciliación y próximamente por los servidores públicos habilitados por la ley para conciliar, lo que implica que para la formulación de política pública sobre MASCS sólo se tengan en cuenta datos generados por operadores de justicia pero no por los usuarios del servicio, visión que es fundamental para poder asumir dentro del marco constitucional y legal, decisiones objetivas que respondan a las verdaderas necesidades de acceso a la justicia.



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia
República de Colombia



No hay en el momento ninguna fuente de información que recopile datos directamente del ciudadano, de suerte que únicamente se tiene como insumo para cumplir con las tareas del Ministerio del Interior y de Justicia en materia de conciliación, aquella generada desde instancias institucionales. Por tal motivo, se desconoce si los MASC y en concreto la conciliación extrajudicial en derecho, son herramientas que coadyuvan a la satisfacción de las necesidades jurídicas de la comunidad bajo condiciones de seguridad, confianza, integralidad y sostenibilidad, o si por el contrario, la inclusión de figuras como el requisito de procedibilidad han llevado a que la conciliación sea concebida por los usuarios como un trámite adicional que los aleja del acceso a la justicia (entendida por ellos como el acceso a la jurisdicción formal).

Por este motivo, es fundamental generar acciones orientadas a obtener datos a partir de las fuentes primarias involucradas en la resolución de conflictos, cubriendo sin lugar a dudas a quienes han sido investidos de la función pública de administrar justicia, y de quienes demandan su servicio.

5.5 Institucionalización de la Conciliación Extrajudicial en Derecho.

Pese al reconocimiento acerca de la trascendencia de la conciliación, no están identificados los aportes específicos y el impacto de la misma en políticas sobre convivencia, reconocimiento y fortalecimiento de la diversidad cultural, empoderamiento y participación social y comunitaria, educación para la democracia, acceso a la justicia, descongestión de despachos judiciales, integralidad en la gestión de conflictos y justicia restaurativa, y los pocos que hay no son lo suficientemente divulgados al menos ante quienes son sus inmediatos destinatarios.

Adicionalmente debe tenerse en cuenta que normalmente la justicia es entendida como un tema de la Nación, y no es común encontrar que este sea un tema relevante en los Planes de Desarrollo de los Departamentos o de los Municipios, lo que evidencia la ausencia de posicionamiento de la conciliación como mecanismo eficaz para el fortalecimiento de diferentes políticas públicas nacionales y territoriales.



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia
República de Colombia



Al convertirse la Nación a través del Ministerio del Interior y de Justicia en único responsable de los Programas que giran en torno al acceso a la justicia, desvía su compromiso constitucional de formulador de políticas públicas para convertirse en ejecutor directo de sus estrategias. Esta actuación centralizada lleva a sus iniciativas a tener escasa cobertura, bajo seguimiento y limitada sostenibilidad.

5.6 Fortalecimiento, Actualización y Divulgación de la Línea Institucional de Conciliación.

La Línea Institucional de Conciliación es el conjunto de conceptos dictados por el Ministerio del Interior y de Justicia en uso de las atribuciones legales de inspección, control y vigilancia de Centros de Conciliación y Entidades Avaladas, que sirven de sustento doctrinario para el ejercicio de las mismas. El Ministerio, dadas las atribuciones conferidas por el artículo 18 de la Ley 640 de 2001 y amparado por los criterios generales establecidos por el legislador, puede establecer unas orientaciones a sus vigilados con el objetivo de lograr la eficiencia, calidad, oportunidad y permanencia en la prestación del servicio a cargo de los Centros de Conciliación, a través de la línea institucional.

Así las cosas, es propósito esencial de la línea institucional de conciliación del Ministerio del Interior y de Justicia, fijar los parámetros que enmarcados en lo establecido por la normatividad vigente, dan lugar a la unidad de la acción de los funcionarios del Ministerio en desarrollo de las tareas de inspección, control y vigilancia, a la uniformidad de las decisiones administrativas a partir de esquemas que permiten la concreción del derecho a la igualdad entre quienes se someten a la vigilancia del Ministerio, y la realización del artículo 209 de la Constitución Política que exige que la función administrativa se desarrolle con fundamentos en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, eficiencia e imparcialidad.

Esta facultad conferida a las entidades con funciones de inspección, control y vigilancia ha sido plenamente avalada por la Corte Constitucional, tal y como queda expresado en sentencias proferidas por



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia

República de Colombia



ese Alto Tribunal, dentro de las cuales se encuentran la Sentencia C-877 de 2000, C-860 de 2006 y C-487 de 1996.

En efecto, ese Alto Tribunal a través de prolifera jurisprudencia ha señalado que existe una variedad de actos que aun cuando expresan un juicio, deseo o querer de la Administración, no tienen el alcance ni el efecto de un acto administrativo, porque no contienen formal ni materialmente una decisión, ya que al adoptarlos aquélla no tuvo en la mira generar efectos en la órbita jurídica de las personas, tal como sucede, por ejemplo, con los actos que sólo tienen un valor indicativo (anuncio de un proyecto), los actos preparatorios de la decisión administrativa (dictámenes, informes), y, también, en principio, con los conceptos o dictámenes de los organismos de consulta, o de los funcionarios encargados de esta misión, en orden a señalar la interpretación de preceptos jurídicos para facilitar la expedición de decisiones y la ejecución de las tareas u operaciones administrativas, o simplemente para orientar a los administrados en la realización de las actuaciones que deban adelantar ante la administración, bien en ejercicio del derecho de petición, cuando deban intervenir obligadamente en una actuación a instancia de ésta, o en cumplimiento de un deber legal.

La Corte Constitucional mediante sentencia C-877 de 2000 se ha pronunciado advirtiendo que *“Los preceptos jurídicos, particularmente cuando están dirigidos a la Administración, deben adaptarse a las necesidades cambiantes de los intereses públicos y sociales, de modo que ésta pueda realizar las variadas intervenciones que le competen en el ámbito de la actividad de los particulares. Como al realizar las referidas intervenciones la Administración debe aplicar el derecho, no siempre a través de funcionarios con conocimientos jurídicos, o cuando la debida ejecución de la ley requiere precisiones de orden técnico, se hace necesario que aquélla haga uso del poder de instrucción, a través de las llamadas circulares del servicio, o de conceptos u opiniones, y determine el modo o la forma como debe aplicarse la ley en los distintos niveles decisorios”*.

Por último, debe tenerse presente lo señalado por la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-917 de 2002, de acuerdo con la cual el control que haga el Ministerio del Interior y de Justicia sobre el cumplimiento de las obligaciones adquiridas por los centros de conciliación debe restringirse a obligaciones impuestas por la Ley a dichos centros, y no respecto de obligaciones que el organismo



Libertad y Orden

Ministerio del Interior y de Justicia

República de Colombia



autónomamente pudiera gravar, formulación que llevó a condicionar la exequibilidad de la palabra "control" incorporada en el artículo 18 de la Ley 640 de 2001, en el sentido de que éste sólo se circunscribe a las obligaciones y sanciones impuestas por la Ley.

En consecuencia, la línea institucional de la conciliación integra conceptos orientadores para el buen ejercicio de las tareas propias de los Centros de Conciliación, sin que su no acatamiento conlleve la imposición de sanciones por parte del Ministerio del Interior y de Justicia, aunque si puede llevar a la sugerencia de modificaciones en la dinámica del Centro que se ajusten a la posición definida por el Ministerio.

Dada la importancia de la línea institucional en la dinámica de los Centros de Conciliación y de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos, y partiendo de la dinámica permanente de las formulaciones normativas, es necesario que el Ministerio del Interior y de Justicia asegure que dicha línea se encuentre actualizada de forma constante y que ella se adapte a las nuevas exigencias generadas por cambios en el ordenamiento jurídico.

5.7 Inspección, Control y Vigilancia.

En los términos de la Ley 640 de 2001, artículo 18, el Ministerio del Interior y de Justicia ejerce funciones de inspección, control y vigilancia sobre los Centros de Conciliación y/ o arbitraje, aspecto refrendado a través de pronunciamientos de la Corte Constitucional conforme a los cuales dicha competencia se limita a tales Centros en cuanto tienen naturaleza operativa y administrativa, en el marco del ejercicio de una función pública que no implica la administración de justicia, esta última reservada por la Constitución Política a los conciliadores.

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



Libertad y Orden



Ministerio del Interior y de Justicia

República de Colombia

de la administración es necesaria para el adecuado cumplimiento de sus funciones y la realización de sus fines, pues (...) permite realizar los valores del orden jurídico institucional, mediante la asignación de competencias a la administración que la habilitan para imponer a sus propios funcionarios y a los particulares el acatamiento, inclusive por medios punitivos, de una disciplina cuya observancia propende indudablemente a la realización de sus cometidos (...)" Por esa razón se ha entendido que hace parte de las competencias de gestión que constitucionalmente se le atribuyen a la Administración "pues es indudable que si un órgano tiene la facultad jurídica para imponer una obligación o para regular una conducta con miras a lograr la realización del interés general, el incumplimiento de ese mandato correlativamente debe implicar la asignación de atribuciones sancionatorias bien sea al mismo órgano que impuso la obligación o a otro distinto, con el propósito de asegurar la vigencia del orden jurídico mediante la imposición de los castigos correspondientes".²

Así las cosas, el Ministerio del Interior y de Justicia debe contar a su disposición con todo un abanico de alternativas que llevarán a que la inspección, control y vigilancia que esta Cartera ejerce sea rigurosa, minuciosa y abarque todo el universo de Centros existentes. Por ello, deberá reforzar el empleo del Sistema Electrónico para la Inspección, Control y Vigilancia de Centros de Conciliación y entidades avaladas, de suerte que no se actúe de forma reactiva cuando ya se ha causado un posible daño como consecuencia de una supuesta irregularidad en la que se ha visto involucrado el Centro, sino de manera preventiva, asegurando un acceso efectivo y de calidad a la administración de justicia, la satisfacción de necesidades jurídicas y el beneplácito de los usuarios de la conciliación.

² Sentencia C-818 de 2005