

Julián Andrés Gaitán Reyes*
Manuel Ernesto Forero Garzón**
Universidad Cooperativa de Colombia

Diagnóstico de la oferta privada en la conciliación extrajudicial en derecho, como mecanismo de solución de conflictos intersubjetivo en el municipio de El Espinal –Tolima***

Diagnosis of the offer from the private sector in extrajudicial conciliation in law as settlement mechanism for intersubjective conflicts in the municipality of El Espinal – Tolima.

O diagnóstico da oferta do setor privado, em conciliação extrajudicial na lei como mecanismo de resolução de intersubjetiva de conflitos no município de El Espinal - Tolima.

Resumen

La conciliación extrajudicial en derecho se ha mostrado como el método indicado para el gran número de conflictos intersubjetivos cualificados,

convirtiéndose en una herramienta eficaz, confiable y con todas las ventajas de ser en esencia una justicia que reconstruye tejido social, la cual debe ser entendida como una institución sociojurídica.

El escrito es resultado de un avance de la investigación sobre la eficacia de la conciliación extrajudicial en derecho, como mecanismo de solución de conflictos intersubjetivos cualificados en el municipio de El Espinal (Tolima). Para ello, se llevó a cabo un estudio minucioso de la oferta privada (notarías, Cámara de Comercio y Universidad Cooperativa de Colombia, sede El Espinal) de la conciliación extrajudicial en derecho en el municipio en mención. Se encontró que la institución de la conciliación extrajudicial en

Fecha de recepción del artículo: 5 de agosto de 2015

Fecha de aceptación del artículo: 6 de mayo de 2016

DOI: <http://dx.doi.org/10.22335/rict.v8i1.279>

*Abogado egresado de la Universidad Cooperativa de Colombia. Maestrante en Derecho de la Universidad Sergio Arboleda. Especialista en Derecho procesal de la Universidad Libre. Docente del programa de Derecho de la Universidad Cooperativa de Colombia sede El Espinal. Correo electrónico: julian.gaitanr@campusucc.edu.co. <http://orcid.org/0000-0003-0072-1548>

**Relacionista Internacional egresado de la Universidad Militar Nueva Granada. Magister en Relaciones Internacionales de la Pontificia Universidad Javeriana. Docente del programa de Derecho de la Universidad Cooperativa de Colombia sede El Espinal. Correo electrónico: manuel.forerog@campusucc.edu.co. <http://orcid.org/0000-0002-2699-8927>

***Artículo de investigación vinculado al proyecto: Eficacia de la conciliación extrajudicial en derecho como mecanismo de solución de conflictos intersubjetivos cualificados en el municipio del Espinal – Tolima. Vinculado al Grupo de Investigación Sinergia-UCC de la Universidad Cooperativa de Colombia Sede El Espinal. Periodo (2014-2015).

derecho en la oferta privada es la menos conocida, con bajos niveles de utilización; igualmente, se encuentra mal articulada con el resto de la oferta. Es pertinente que para el fortalecimiento de la conciliación se divulgue su importancia como instrumento eficaz para la solución de conflictos y su articulación con la oferta pública del municipio de El Espinal.

Palabras clave: administración de justicia, conciliación extrajudicial, conflicto, eficacia de la ley, justicia.

Abstract

The extrajudicial conciliation procedures in law has been shown as the suitable method for the large number of qualified intersubjective conflicts; becoming as an effective and reliable tool that has all the advantages to be a justice that reconstructs the social fabric in essence; therefore, should be understood as a socio-legal institution.

This paper shows the progress result of the research study that investigates the effectiveness of extrajudicial conciliation in law as a settlement mechanism for qualified intersubjective conflicts in the municipality of El Espinal - Tolima. For this matter, it was conducted a thorough study of the offer from the private sector in (notaries, Chamber of Commerce and Cooperative University of Colombia, branch El Espinal) about extrajudicial conciliation in law in the municipality mentioned above. It was found that the extrajudicial conciliation in law in the offer from the private sector not only is the least known but also is barely used; likewise, it is poorly articulated with the rest of the offer. In order to strengthen the conciliation, it is relevant to divulge its importance as an effective instrument to solve conflicts and its articulation with the offer from the public sector in the municipality of Espinal.

Keywords: administration of justice, preliminary conciliation, conflict, effectiveness of the law, justice.

Introducción

Esta investigación aborda la eficacia de la conciliación extrajudicial en derecho como un mecanismo alternativo en la solución de conflictos intersubjetivos, centrando su estudio en la oferta privada del municipio de El Espinal (Tolima). Lo anterior fundamentado en que Colombia es un Estado social de derecho que tiene como soporte central el valor axiológico de los derechos fundamentales como la convivencia pacífica, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento y la paz. Además, estos principios fundamentales consagrados en la Constitución Política son condiciones materiales para que las personas puedan gozar de sus derechos y libertades.

De esta forma, el Estado busca el fortalecimiento de las instituciones para que estas puedan cumplir efectivamente su misión constitucional de asegurar la convivencia pacífica y la justicia social; es así que el Estado garantiza que sus asociados puedan ejercer sus derechos y cumplir sus deberes. Dentro de esta dinámica el ciudadano recibe por parte del Estado herramientas para su protección al derecho de la tutela judicial efectiva, permitiendo acudir a las instancias judiciales en condiciones de igualdad para el restablecimiento de sus derechos y la integridad del ordenamiento jurídico, con el fin de evitar situaciones que coloquen a una persona en estado de indefensión en la resolución de los conflictos intersubjetivos cualificados.

Una característica del Estado social de derecho según Karl Loewenstein (1964) es la separación de poderes, principio del liberalismo, donde trasciende el bienestar colectivo y general. Una revisión rápida al poder judicial permite establecer que es la encargada de impartir justicia; esta tarea es una función pública que debe cumplir el Estado por mandato constitucional y legal, con el propósito de hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagrados en ellas, con el fin de realizar la convivencia social y lograr mantener la concordia nacional, dejando como resultado la visión de una administración de justicia con problemas estructurales de la justicia formal que afecta su administración y que requiere reformas prioritarias para alcanzar su fin.

Un instrumento eficaz de la administración de justicia es la conciliación extrajudicial en derecho, la que, en la formulación de sus fines y objetivos, facilita y garantiza el acceso a la justicia, como una actividad preventiva que permite la solución de conflictos sin apelar a la vía procesal heterocompositiva¹, donde los ciudadanos poseen la facultad de gestionar directamente sus conflictos, cumpliendo con el requisito del debido proceso y la descongestión de los despachos judiciales.

La meta final de un Estado social de derecho es garantizar a sus ciudadanos la igualdad y la justicia social, que necesariamente implica que la sociedad conviva en paz. (Const., 1991, art. 2), El Estado, según Abendroth (1973), plantea una organización socio-jurídica-política para alcanzar tal fin. Creando instituciones y capacitando a los servidores públicos ya que, habilitados por la ley, realizan la conciliación extrajudicial en derecho, entre estos están: inspectores de policía, comisarías de familia, defensores de familia, inspectores de trabajo, fiscales locales, Defensoría del Pueblo, agentes del ministerio público, quienes desempeñan sus funciones de conciliadores en materia civil, familia, comercial, laboral, penal y contencioso administrativa. Además, constitucionalmente los particulares² pueden ser investidos con la función de administrar justicia en la condición de conciliadores, los cuales prestan sus servicios a los centros de conciliación en las Cámaras de Comercio, centros de conciliación privados e instituciones universitarias, sin olvidar a los notarios.

Toda la anterior dinámica está soportada por la Ley 640 del 2001, la cual hace referencia a qué entidades son las encargadas de regular esta actividad, y el Decreto 1829 del 2013, estipula qué es un centro de conciliación extrajudicial, sus características y sus funciones. Estas dos normas son el referente legal para el desarrollo de la investigación. Además del referente legal, fue

necesario apelar al concepto y finalidad del Estado social de derecho, a la aplicación del referente teórico de la eficacia de la norma de Norberto Bobbio (1997) planteada en su libro teoría general del derecho y a la definición de la política pública en el Estado moderno.

El trabajo refleja un diagnóstico de la eficacia de la conciliación extrajudicial en derecho en la oferta privada del municipio de El Espinal con el fin de establecer el estado actual de la conciliación y su eficacia como una herramienta en la solución de conflictos; de igual forma, se propondrán aspectos para corregir, con el fin de lograr un acercamiento del ciudadano a la justicia y responder a sus necesidades jurídicas insatisfechas. Según los datos obtenidos, se realizará un análisis que permita generar una propuesta jurídica que coadyuve a fortalecer la figura de la conciliación extrajudicial en este municipio.

Metodología

Es un estudio sociojurídico que emplea un método de investigación de método deductivo; al partir de una conclusión general como es la ineficacia de la conciliación como instrumento idóneo para solucionar conflictos intersubjetivos en el municipio de El Espinal (Tolima). Para el análisis del problema planteado es necesario el sustento en la función de Colombia como un Estado social de derecho, la administración de justicia, en la conceptualización y caracterización de la conciliación a saber un instrumento alternativo en la solución de conflictos y en el fundamento legal que permite a instituciones estatales y privadas ser conciliadores.

El presente escrito es un avance de la investigación "Diagnóstico de la conciliación extrajudicial en derecho como mecanismo de solución de conflictos intersubjetivo cualificado en el municipio del Espinal (Tolima), en el año 2013 y primer semestre de 2014" en el cual se trazaron como objetivos: identificar el proceso de la conciliación extrajudicial en derecho, evaluar la formación profesional de los conciliadores, determinar la respuesta de la sociedad ante el

¹ La heterocomposición de acuerdo con Niceto Alcalá-Zamora (2000) constituye un mecanismo de solución de conflictos donde interviene un tercero imparcial en el conflicto con la facultad de decidir de fondo el asunto de litigio.

² El inciso 4 del artículo 116 constitucional establece "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". (Const., 1991, art. 116).

mecanismo de la conciliación extrajudicial en derecho.

Lo anterior permitirá un análisis crítico sobre la eficacia de la conciliación extrajudicial en derecho como herramienta que tiene la sociedad para alcanzar una convivencia pacífica. Para esto fue necesario la búsqueda, clasificación y análisis de la información consultada y obtenida en la oferta privada.

En relación con la oferta privada se realizaron pesquisas para la obtención de información primaria y secundaria en las siguientes entidades privadas: en la Cámara de Comercio del Suroriente del Tolima, la Universidad Cooperativa de Colombia, sede El Espinal (ellas cuentan con un centro de conciliación) y las notarías números 1 y 2 del municipio.

Para la recolección, clasificación y análisis de la información se diseñó una matriz de calificación del procedimiento conciliatorio que contenía los siguientes apartes: fecha de solicitud, partes en conflicto, producto (acta³ o constancia⁴), tipo de conflicto, utilización de métodos de solución de conflictos y respuesta de los usuarios de la conciliación.

El análisis se centró en establecer si el proceso de la conciliación extrajudicial se está desarrollando de acuerdo con los parámetros legales, para poder determinar si el conciliador de la oferta privada posee o no la formación y capacitación para desempeñar estas funciones, según lo estipulado por el Ministerio de Justicia y del Derecho. De igual forma, es imprescindible conocer el grado de satisfacción de la sociedad ante la solicitud de conciliación.

Con los resultados de esta investigación, se pretende diagnosticar la eficacia de la conciliación extrajudicial en derecho, como mecanismo de solución de conflictos intersubjetivo cualificado en el municipio del Espinal (Tolima) periodo 2013-2014 semestre A, para detectar las debilidades en

la aplicación normativa sobre el tema y coadyuvar a formular estrategias legales que permitan mejorar la utilización de esta conciliación.

Aspectos fundamentales

La norma jurídica tiene como objetivo ordenar la convivencia de una sociedad que se basa en poder-deber, derecho-obligación y el valor protegido por las normas jurídicas, orientado al bien común con base en la seguridad, orden, paz y protección para crear una convivencia sana y pacífica entre la sociedad.

De esta forma, la eficacia de una norma jurídica consiste en el acatamiento o cumplimiento espontáneo por parte de sus destinatarios, lo que Von Wright (1968) ha denominado "aceptación cognoscitiva de la norma jurídica por su destinatario" (p. 94), en idéntico sentido Kelsen (1995) afirma que la eficacia normativa radica en la obediencia de la norma de los sujetos jurídicos o su aplicación por las autoridades.

La eficacia de las normas puede ser entendida tanto en un sentido jurídico como en uno sociológico, como lo afirma la Corte Constitucional Colombiana en la sentencia C-873 de 2013 al indicar que el sentido jurídico de "eficacia" hace relación a la producción de efectos en el ordenamiento jurídico por la norma en cuestión; es decir, a la aptitud que tiene la norma de generar consecuencias en derecho en tanto ordena, permite o prohíbe algo. Por su parte, el sentido sociológico de eficacia se refiere a la forma y el grado en que la norma es cumplida en la realidad y socialmente observable. (Corte Constitucional, 2003a). Se concluye que una norma es eficaz cuando es cumplida por los obligados a respetarla y que necesariamente implica un cambio o modificación de un comportamiento o de las decisiones adoptadas.

Bajo esa tesitura, Norberto Bobbio (1997) al referirse a la eficacia de la norma plantea que:

El problema de la eficacia de una norma es el problema de si la norma es o no cumplida por las personas a quienes se dirige. La investigación para

³ En concordancia con el artículo 1° de la ley 640 de 2001, el acta se expide por parte del conciliador cuando logre el acuerdo conciliatorio. Son documentos públicos.

⁴ Las constancias son documentos públicos expedidos por el conciliador, y por lo tanto hacen fe de su otorgamiento. Conforme al artículo 2° de la ley 640 de 2001, la constancia se expide cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre acuerdo. También cuando las partes o una de ellas no comparezca a la audiencia de conciliación y 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.

determinar la eficacia o ineficacia de una norma es de carácter histórico-social, y mientras se orienta al estudio del comportamiento de los miembros de un determinado grupo social, diferenciándose tanto de la investigación de carácter filosófico sobre la justicia de la norma, como de las más típicamente jurídicas acerca de su validez (p. 22).

Dentro de la evolución de la sociedad siempre estará inmerso el conflicto, considerado como un fenómeno natural, por eso en las palabras de profesor John Paul Lederach (2000) "El conflicto es esencialmente un proceso natural de toda sociedad y un fenómeno necesario para la vida humana, que puede ser factor positivo en el cambio y en las relaciones, o destructivo según la manera de regularlo" (p. 59).

Cuando el conflicto trasciende al campo jurídico se conoce como *litis* que Carnelutti (1959) la define en su libro instituciones civiles como "un conflicto intersubjetivo de intereses calificado por una pretensión resistida" (p. 28). Por lo tanto, tradicionalmente el Estado ha tenido el monopolio de la administración de justicia; esta gestión judicial es vista como una acción de soberanía, que conlleva a la organización de la fuerza colectiva y a la intervención de los conflictos intersubjetivos calificados.

La administración de justicia es una función pública estatal de naturaleza esencial que debe ser suministrada de manera eficiente y oportuna por el Estado. En el sentir de la Corte Constitucional en sentencia C-160 de 1999 con el magistrado ponente Eduardo Cifuentes Muñoz, la administración de justicia tiene como propósito "hacer realidad los principios y valores que inspiran al Estado social de derecho, entre los cuales se encuentran la paz⁵, la tranquilidad, el orden justo y la armonía de las relaciones sociales, es decir, la convivencia⁶". (Corte Constitucional, 1999b).

Ahora bien, el Estado al monopolizar la administración de justicia presenta deficiencias, se convierte en inoperante, ineficaz, al insatisfacer las necesidades jurídicas que surgen al resolver un

conflicto intersubjetivo calificado, a lo que se le ha llamado crisis de la justicia, la cual se centra en la falta de la independencia judicial, congestión judicial, violaciones al plazo razonable, inadecuada capacitación de los funcionarios judiciales, falta de recursos, limitación al acceso de la justicia, escasez de personal y corrupción, entre otras, que no solo aqueja a países subdesarrollados, sino también a países desarrollados. Como consecuencia de esa situación, se ha generado un ambiente de impunidad y poca credibilidad en el sistema judicial.

La crisis a la justicia empieza desde la organización interna de quien la administra, siendo la congestión judicial una causa central que conlleva a la excesiva acumulación de procesos en los despachos judiciales, esta congestión nace a la exagerada cultura de la judicialización de los conflictos, generando una cadena de racionamientos como lo afirma el profesor Negoma (1995) "Jurisdiccionalización = congestión = ineficiencia = inconformidad social y desconfianza = vías privadas de solución de conflictos = violencia social" (p. 110).

Con el nuevo paradigma de la justicia del siglo XXI, se explora la necesidad de restablecer en la sociedad la capacidad de resolver conflictos, porque se ha determinado que un buen sistema de resolución de conflictos será más eficiente cuando disponga de diferentes mecanismos que permitan gestionar y resolver el conflicto calificado con el menor costo posible.

Es necesario para los Estados intenten hallar fórmulas o mecanismos que permitan, de manera más adecuada, acometer la conflictividad y la jurisdiccionalización de nuestra sociedad contemporánea. Y es aquí, donde aparece el movimiento de los ADR (*Alternative Dispute Resolution*) que traduce métodos alternativos de solución de conflictos (MASC).

Como lo afirma profesor Taruffo (1996) al referirse a la utilización de los ADR:

El entusiasmo actual por la utilización de métodos ADR en muchos casos obedece a la crisis que padecería la Justicia. Así, frente a una potestad jurisdiccional poco accesible, incapaz de prestar

⁵ Véase artículo 22 de la Constitución Política Colombiana de 1991.
⁶ Véase artículo 2 de la Constitución Política Colombiana de 1991.

una tutela efectiva a muchas situaciones jurídicas, costosas y, sobre todo, por ser lenta e ineficaz, lo aconsejable sería buscar fuera de la Jurisdicción los modos de decidir las contiendas (p. 144).

El auge de la utilización de los métodos alternativos de solución de conflictos según (Stein, 2007) tiene origen en la llamada conferencia Ponund del año 1976, *National Conference on the causes of popular dissatisfaction whit the administration of Justice*. Como resultado de la conferencia se formularon una serie de propuestas tendientes a sustraer de las cortes algunas categorías de controversias y entregar a otros órganos ajenos al aparato jurisdiccional y de naturaleza privada, operante de acuerdo con las reglas que configuren un procedimiento flexible e informal. Linda Singer (1996) narra que el motivo central de la referida conferencia era la exigencia de diversificar el procedimiento en función de reducir el trabajo excesivo de los tribunales y de permitir que sus escasos recursos pudieran ser destinados a la definición de pocos casos, para los cuales el proceso no constituye la solución más antieconómica entre aquellas abstractamente hipotética.

La importancia de la conferencia de Pound es el surgimiento de ideas que posibilitan la forma de resolución más adecuada al conflicto. La teoría que tuvo mayor acogida, como lo afirma Soletto (2013), fue la del profesor Sander de la universidad de Harvard, quien planteó la creación de un tribunal multipuertas "*multidoor courthouse*" en la que cada puerta sería una forma de resolución, tal como la jurisdicción, mediación, arbitraje, evaluación de experto, conciliación etc". (2010, p. 70). Este tribunal está concebido como un centro de resolución de conflictos que tiene su fundamento en que existen ventajas y desventajas para cada conflicto en específico, que hacen posible la solución de la disputa.

En otros términos, Davis (1996) al explicar la experiencia del sistema multipuertas en Estados Unidos, afirma que en lugar de instalar una sola puerta para obtener un servicio de justicia, debe dársele opción a los usuarios para que puedan acceder a la puerta que sea más apropiada a la naturaleza del conflicto, lo cual permite que el

ciudadano pueda acercarse de manera más idónea a la solución de su conflicto intersubjetivo cualificado.

Así las cosas, los métodos de los ADR influenciaron la mayoría de los sistemas judiciales en el mundo. Colombia no fue ajena a dicha influencia como lo manifestó el Ministro de Justicia y el Derecho del año 1991, y como primer paso, se generó un replanteamiento de fondo a la administración de justicia, en el que "se desmonopolizó la facultad de resolución de conflictos que hasta entonces reposaba exclusivamente en cabeza de los jueces" (Esguerra, 2012, p. 6).

Esos argumentos se apreciaron en el primer debate de ponencia en la Cámara de Representantes del proyecto de ley de congestión de los despachos judiciales (127 de 1990), que se convirtió en la Ley 23 de 1991. Esta ley consagró la definición normativa de la conciliación, como mecanismo que evita la judicialización de los conflictos.

Consecuentemente y casi en la misma línea de tiempo, aparece entre los objetivos de la Asamblea Nacional Constituyente del año 1991, otorgar rango constitucional a la conciliación extrajudicial, "convirtiendo a Colombia en la primera en Latinoamérica en implantarla en el mandato superior, como también contar con legislación en la materia" (Mera, 2012, p. 385). Además, reconoció en su artículo 116, la posibilidad de conferir transitoriamente funciones jurisdiccionales a los particulares.

Tal transitoriedad y alternatividad de esta institución como lo sostiene la Corte Constitucional en sentencia C-1195 de 2001, magistrado ponente, Manuel José Cepeda Espinoza "deriva del hecho de que constituyen una forma de colaboración de los particulares para el buen suceso de la administración de justicia" (Corte Constitucional, 2001c).

Así, la conciliación extrajudicial en derecho se define como lo plantea Vargas (1994):

"El acto jurídico e instrumento por medio del cual las partes en conflicto,

antes de un proceso o en el transcurso de este, se someten a un trámite para llegar a un convenio de todo aquello susceptible de transacción y que lo permita la ley, teniendo como intermediario objetivo e imparcial, la autoridad del juez, otro funcionario o particular debidamente autorizado para ello, quien, previo consentimiento del caso, debe procurar por las fórmulas justas de arreglo expuestas por las partes o en su defecto proponerlas y desarrollarlas a fin de que se llegue a un acuerdo, el que contiene derechos constituidos y reconocidos con carácter de cosa juzgada” (p. 36).

La anterior definición denota un axioma netamente jurídico, pero *verbi gratia* Folberg & Taylor (1997), define la conciliación de manera sencilla en los siguientes términos:

“El proceso mediante el cual los participantes, junto con la asistencia de una persona o personas naturales, aíslan sistemáticamente los problemas en disputa, con el objeto de encontrar opiniones, considerar alternativas, y llegar a un mutuo acuerdo que se ajuste a sus necesidades” (p. 21).

La conciliación es considerada extrajudicial como lo señala la Corte Constitucional en sentencia C-902 de 2008, magistrado ponente, Humberto Antonio Sierra Porto:

“Porque se realiza antes o por fuera de un proceso judicial, sin tener que acudir a un juicio. La conciliación extrajudicial será en derecho cuando se realice a través de centros de conciliación o ante autoridades en cumplimiento de funciones conciliatorias (Corte Constitucional, 2008d)”.

Esta figura se caracteriza porque dentro de su proceso conciliatorio, el conciliador es ajeno y neutral al conflicto, interviene entre las personas que acuden a la conciliación, y facilita el camino

orientado a buscar soluciones factibles, con un resultado formal que se plasma en un acta de conciliación. En este orden, la conciliación extrajudicial en derecho cumple objetivos en el ámbito social, centrándose en devolver a cada persona la responsabilidad y control de sus conflictos con el fin de fortalecer el tejido social y generar cambios culturales.

Dentro de las bondades que tiene la conciliación extrajudicial en derecho enunciadas por la Corte Constitucional (sentencia C-893 de 2001), se destaca que es un mecanismo de acceso a la administración de justicia, alternativo de resolución de conflictos, de administración transitoria de justicia, excepcional; además es una forma de resolver los conflictos con la intervención de un tercero, un acto jurisdiccional, un sistema voluntario, privado y bilateral de resolución de conflictos y como principio fundamental constitucional, busca estimular la convivencia pacífica. La conciliación contribuye a la consecución de la convivencia pacífica, uno de los fines esenciales del Estado (Const., 1991, art. 2). El hecho de que a través de la conciliación sean las partes, con el apoyo de un conciliador, las que busquen fórmulas de acuerdo para la solución de un conflicto, constituye una clara revelación de su virtud moderadora de las relaciones sociales y contribuye a la igualdad y justicia social.

La conciliación extrae del ámbito litigioso la resolución de los conflictos, así sea transitoriamente, allanando un camino para que las disputas entre individuos se resuelvan por la vía del acuerdo. Además, como lo menciona la Corte Constitucional en sentencia C-1195 de 2001, “la conciliación estimula el diálogo, reduce la cultura adversarial y elimina la agudización del conflicto como consecuencia del litigio” (Corte Constitucional, 2001c).

Es aquí donde aparece la oferta privada de la conciliación extrajudicial en derecho, porque recibe expresa autorización constitucional y legal, específicamente en la Ley Estatutaria 270 de 1996, modificada por la Ley 1285 de 2009 en su artículo 3º, la cual que consagró: “la ley podrá establecer mecanismos alternativos al proceso judicial para solucionar los conflictos que se presenten entre los

asociados...” además establece que “... los particulares pueden ser investidos de la función de administrar justicia en las condiciones de conciliadores o en la de árbitros debidamente habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad”.

Es decir que la oferta privada en la conciliación extrajudicial en derecho autorizada por la normatividad está en cabeza de los centros de conciliación de entidades sin ánimo de lucro, “se caracterizan porque para crearlos se requiere la financiación de las personas jurídicas que lo solicitan; son sostenidos por medio de tarifas de gastos administrativos” (Decreto 4089 de 2007). También, los centros de conciliación de consultorios jurídicos de las facultades de derecho son gratuitos y su sostenimiento está en cabeza del presupuesto de la universidad que esté autorizada por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

La Ley 640 de 2001 autoriza a los notarios para conciliar en temas civiles, comerciales y de familia, a excepción de asuntos laborales y administrativos y cobrar una tarifa por sus servicios.

En el municipio de El Espinal se cuenta con el Centro de Conciliación de la Cámara de Comercio del Suroriente del Tolima, con el Centro de Conciliación del Consultorio Jurídico de la Universidad Cooperativa de Colombia, sede el Espinal, y finalmente con las Notarías 1 y 2.

Avances, resultados, discusión

Los avances y resultados de las instituciones privadas que ofertan la conciliación en el municipio del El Espinal, se analizaron sobre cuatro elementos: número de actas y constancias, su procedimiento, la capacitación y actualización de los funcionarios autorizados para ser conciliadores y la respuesta de la sociedad.

Para el año 2013 y 2014, la Notaría 1 registró dos conciliaciones en materia civil. Su resultado final fue la elaboración de dos constancias. En lo referente a la Notaría 2, en el mismo periodo de tiempo, el resultado fue una conciliación en

materia civil. Los notarios atendieron a las partes en conflicto y desarrollaron las actividades propias de la conciliación en los tiempos legales según lo estipulado en la Ley 640 de 2001.

Estos resultados reflejan la poca participación e importancia que tienen las notarías en desempeñar sus funciones como conciliadores y como partícipes de forma activa y eficiente en la administración de justicia en el municipio (Laverde, 2014). La figura de la conciliación ha sido desplazada por los notarios a un plano de poca importancia, dando prioridad a sus otras funciones notariales. El factor económico es otra limitante para que la sociedad acceda a este mecanismo de solución conflictos (las tarifas están reguladas por el Decreto 1829 de 2013). Además existe prohibición legal⁷, ya que no permite que los notarios ofrezcan sus servicios, disminuyendo dinamismo de la conciliación extrajudicial en derecho en la administración de justicia.

El balance del periodo investigado: 2013-2014 es prueba de lo ineficaz que ha sido el proceso de la conciliación en las notarías en el municipio del El Espinal; en estos años han acudido ante ellos tres casos para ser sometidos al ejercicio de la conciliación; el resultado final fueron tres constancias. En este factor se evidencia la falta de formación y capacitación⁸ de los notarios al no conocer y ni emplear las diferentes técnicas y mecanismos de solución (teoría de juegos, dilema del prisionero, escuela de Harvard, el modelo transformativo de Bush y Folge y el modelo circular-narrativo de Sara K), que les impiden proponer soluciones acordes, equitativas y equilibradas de la realidad de los actores en conflicto y que se someten al Notario como conciliador.

La sociedad percibe la falta de formación, capacitación y conocimiento de los notarios, como una limitación para obtener una satisfacción proporcional de las partes en conflicto, y encuentran debilidad en la propuesta de solución por parte del conciliador. Además, los notarios no culminan el proceso de la conciliación al no hacer un seguimiento de post-conciliación. Esta falencia

⁷ Véase artículo 126 del Decreto 2148 de 1983.

⁸ Las funciones de los notarios para ejercer sus funciones está reglamentada por el Decreto No. 2726 de 2014 y establece que, para ser conciliador basta con ser Notario en funciones.

incrementa en la sociedad su inconformismo y debilita el proceso de la conciliación en las notarías.

En comparación con las notarías, la Cámara de Comercio presenta un balance más dinámico en el ejercicio de la conciliación. Para el año 2013 se presentan ante esta entidad 54 conciliaciones dejando como resultado 19 actas y 35 constancias en materia civil y de familia. En el 2014, se incrementa la participación de la Cámara de Comercio en la ejecución de la conciliación como instrumento de solución de conflictos con 15 actas y 48 constancias para un total de 63 consultas.

La mayor participación de la Cámara de Comercio es resultado de una divulgación oportuna sobre su labor como conciliadores, de una constante capacitación y formación de sus funcionarios para que adquieran y apliquen el conocimiento de las diferentes técnicas y métodos de solución de conflictos. El proceso de conciliación fue realizado dentro de los tiempos establecidos y las tarifas económicas siguen siendo una limitante para que la sociedad pueda acceder de forma más activa a la figura de la conciliación. Este proceso se ve afectado negativamente al no realizarse un seguimiento posconciliatorio.

Aunque la tasa de consultas ante la Cámara es superior al de las notarías, siguen predominando las constancias sobre las actas; este resultado es afectado al considerar a la conciliación como un simple requisito de procedibilidad por parte de los actores en conflicto para poder acceder a la justicia ordinaria. También podría considerarse que se debe a la falta de efectividad en la aplicación de las técnicas y métodos en la solución de conflictos, por parte de los funcionarios que realizan las conciliaciones.

La Cámara de Comercio, al finalizar el proceso de conciliación, somete a evaluación la idoneidad, profesionalismo, responsabilidad y eficiencia de sus conciliadores mediante la práctica de una encuesta a las partes en conflicto, donde se les pregunta acerca de la calidad de respuesta y prestación del servicio ante el hecho por solucionar (Segura, Penagos, 2010). El resultado de este ejercicio fue calificado como aceptable por

parte de quienes acuden a esta entidad en busca de una solución a un conflicto. La entidad no proporcionó los datos de las partes en conflicto, para ser consultadas directamente por las personas que hacen la investigación sobre la prestación del servicio.

El Centro de Conciliación del Consultorio Jurídico de la Universidad Cooperativa de Colombia sede El Espinal es la última institución privada que ofrece la figura de la conciliación. En el año 2013 el centro de conciliaciones registró un total de 15 actas y 29 constancias, y en el 2014 solo 4 actas y 25 constancias, todos estos procesos fueron desarrollados dentro de los tiempos estipulados. Este centro es la única entidad del sector privado que oferta la conciliación de forma gratuita; supondría esto, una mayor participación de la ciudadanía del municipio (que cuenta con 100.000 habitantes aproximadamente), con el fin de acudir a la conciliación para resolver conflictos y poder ser un actor dinámico en la administración de justicia.

Los funcionarios encargados de la conciliación poseen capacitación y formación (curso o diplomado) de una entidad autorizada para tal efecto, de acuerdo con los requisitos establecidos en el acuerdo No. 09 de 2007 de la Universidad Cooperativa de Colombia. El anterior balance es el resultado del poco dinamismo de los conciliadores del centro al ofrecer o proponer a las partes en conflicto una solución viable. Este aspecto y el no seguimiento posconciliatorio hacen que la sociedad del municipio no crea en la capacidad y eficacia del centro de conciliaciones, y la consideren como solo un requisito de procedibilidad⁹ para poder acceder luego a la justicia ordinaria.

Un 70% de la población encuestada considera la conciliación como un mero requisito de procedibilidad, a lo que plantea Arboleda (2014) como un requisito erróneo exigido para la mayoría de los procesos judiciales:

Requisito con el que se desvirtúa la idea de mutuo acuerdo entre partes. Y es que la

⁹ La ley 640 de 2001, en el artículo 35, impone a la conciliación extrajudicial en derecho como requisito previo para acudir a la jurisdicción es su especialidad civil, familia, agrario y comercial.

conciliación prejudicial, que está fundamentada en el principio de la autonomía de la voluntad de las partes, da como resultado, en muchas ocasiones, acuerdos sin sentido, que no se ajustan a la verdad, en tanto que las partes no se encuentran en disposición de negociar, lo que da como resultado el entorpecimiento del acceso de las personas a la Administración de Justicia, con lo que se distorsiona la naturaleza jurídica de la conciliación que busca la armonía, la convivencia pacífica y la construcción del tejido social” (p. 287).

Además, consideramos relevante realizar el seguimiento a la institución bajo estudio, por la importancia que tiene en un Estado social de derecho como se anotó anteriormente. Se recomienda el seguimiento a través de un observatorio regional o local de justicia, que permita el análisis de su evolución de manera sistemática, como por ejemplo el observatorio de justicia regional planteado por (Goyes & Montezuma, 2014) en la administración de justicia de género en Nariño.

Conclusiones

La conciliación extrajudicial en derecho hace parte de la estructura de la administración de justicia colombiana, en la que la oferta gira en torno de los organismos de carácter público y privado, autorizados para prestar servicios de justicia. Sin embargo, lo reflejado por la oferta privada de la conciliación extrajudicial es multicausal en su ineficacia.

Se observó que las motivaciones de los usuarios de la conciliación extrajudicial en derecho de la oferta privada en el municipio no son de proporciones similares cuando se acude ante la oferta pública. Se evidenció que la oferta privada carece de falta de legitimidad o confianza en el servicio que presta frente a la oferta pública que se encuentra representada por un agente del Estado, en razón a que allí se tiene la percepción de que hay mayor autoridad o legitimidad para resolver un conflicto jurídico.

Igualmente, se desconoce que este servicio se presta por entidades privadas. Asimismo, los costos económicos que se generan en el procedimiento conciliatorio son una barrera al acceso a la administración de justicia, lo cual no es válido para la oferta del Centro de Conciliación del Consultorio Jurídico de la Universidad Cooperativa de Colombia, sede El Espinal, cuyo servicio es gratuito. De lo anterior, se infieren los bajos niveles de utilización de esta institución sociojurídica.

La política pública debe enfocarse en la demanda, y no tanto en la oferta de servicios de la conciliación extrajudicial en derecho, en atención a que las instituciones privadas gozan de gran capacidad instalada para la prestación del servicio. En ese sentido, la política pública debería desplegar acciones para aumentar el conocimiento y uso de estas formas de acceso a la justicia entre la ciudadanía.

Además, es menester desarrollar toda una cultura conciliatoria por parte del Estado y de los organismos involucrados en la conciliación extrajudicial en derecho, generando conciencia en la población de las bondades que presenta solucionar un conflicto intersubjetivo cualificado en este contexto.

Las instituciones privadas que ofertan la conciliación se encuentran desarticuladas con la oferta pública. Por lo tanto, para lograr esta articulación es necesario incluir a la oferta privada de la conciliación en el sistema multidoor courthouse¹⁰, es decir, incluir al sector privado en lo público, así el centro de servicios tendrá una red externa de conciliadores privados, no para que allí se descarguen casos, sino para que se trabaje en una estrategia conjunta de identificación de tipos de casos conciliables y formación de una ruta principal, donde, este tipo de casos sean referenciados, los usuarios puedan tener la percepción de que la conciliación es oficial, que tiene altos niveles de autoridad, y que estos servicios sean pagados por el Estado o los particulares contra el éxito de las diligencias llevadas a cabo en la red de conciliadores

¹⁰ En Colombia se conocen como casas de justicia. Las Casas de Justicia son centros que reúnen diversas instituciones del Estado, nacionales y locales, para ofrecer servicios de justicia en forma coordinada.

especializados articulados por la ventanilla pública de servicios.

Referencias bibliográficas

Abendroth, W. (1973). *Sobre el concepto de Estado de Derecho democrático y social tal como se formula en la Constitución de la República Federal de Alemania*. Barcelona: Grijalbo.

Abouharb, D. Cingranelli, M. (2006). The Human Rights Effects of World Bank Structural Adjustment, 1981-2000. *International Studies Quarterly*. 50, 233-262

Alcalá-Zamora, N. (2000). *Proceso, autocomposición y autodefensa. Contribución al estudio de los fines del proceso*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Arboleda López, A. (2014). *La conciliación. Su verdad como consenso en Colombia*. En Derecho procesal: dilemas sobre la verdad en el proceso judicial Medellín: Universidad Pontificia Bolivariana. pp. 287-314

Boyce, J.K. (1992). The Revolving Door? External Debt and Capital Flight: A Philippine Case Study *World Development*, 20 (3), 335-349

Carnelutti, F. (1959). *Instituciones del proceso civil* (Vol. 1). Buenos Aires: EJEA.

Colombia, Presidente de la República. (2007). *Decreto 4089 de 2007*. Bogotá: Presidencia de la República.

Colombia. Asamblea Nacional Constituyente. (1991). *Constitución Política* (30 ed.). Bogotá: Legis.

Colombia. Congreso de la República. (2001). Ley 640 de 2001. Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones. Bogotá: *Diario Oficial*.

Colombia. Ministerio de Justicia y del Derecho (2013). *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*. Bogotá: Ministerio de Justicia y del Derecho.

Constitución Política de Colombia (36° ed.). (1991). Bogotá: Legis.

Corte Constitucional. (1999b). *Sentencia C-160 de 1999, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz*. Bogotá: Corte Constitucional.

Corte Constitucional. (2001c). *Sentencia C-1195 de 2001, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa*. Bogotá: Corte Constitucional.

Corte Constitucional. (2003 a). *Sentencia C-873-2003 Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa*. Bogotá: Corte Constitucional.

Corte Constitucional. (2008d). *Sentencia C-902 de 2008, Magistrado Ponente, Humberto Antonio Sierra Porto*. Bogotá: Corte Constitucional.

Davis, W. (1996). Mediación. Una transformación en la cultura. En J. Gottheil & A. Schiffrin, *Diseño de sistemas para resolver conflictos: La experiencia con multipuertas en Estados Unidos*. Buenos Aires: Paidós.

Esguerra, J. C. (2012). *20 años del Sistema Nacional de Conciliación en Colombia*. Bogotá: Ministerio de Justicia y el Derecho.

Folberg, J. & Taylor, A. (1997). *Mediación, resolución de conflictos sin litigio*. México: Noriega Editores.

Galiano-Coronil, S., Serrano-del-Rosal, R., García-de-Diego, J.M. Biedma-Velázquez, L., Ranchal-Romero, J. Attitudes and values of the medical internal residents who have chosen the specialty of family and community medicine: A health model adapted to the new times *Semergen.*, 39 (1), 18-25

Goyes, I. & Montezuma, S. (2014). Observatorio de la justicia regional: justicia de género en Nariño. Año 2012. *Logos Ciencia & Tecnología*, 5(2), 298-314.

Khan, Ul Haque, M.N. (1985) Foreign Borrowing and Capital Flight International *Monetary Fund Staff Papers*, 32 (1985), pp. 606-628

Kelsen, H. (1995). *Teoría General del Derecho y del Estado*. (E. García, Trans.). México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Laubach, T. (2009). New Evidence on the Interest Rate Effects of Budget Deficits and Debt Journal of the European Economic Association, 7 (4), 858-885

Laako, H. (2015). *La política del nacimiento, la política de la transformación: los casos del movimiento de parteras en México y Finlandia* Georgina Sánchez Ramírez (Ed.), *Imagen instantánea de la partería, ecosur*. Asociación Mexicana de Partería, México. 85-p90

Laverde Rodríguez, C. (2014). Aportaciones desde una perspectiva socio-jurídica al debate del trabajo sexual femenino en Colombia. Revista Logos Ciencia & Tecnología, 5(2), 244-262. doi:http://dx.doi.org/10.22335/rlct.v5i2.124

Lederach, J. P. (2000). *El abecé de la paz y los conflictos. Educación para la paz*. Madrid: Catarata. Obtenido de http://www.prodialogo.org.pe/videos/02b_lederach

Loewenstein, K. (1964). *Teoría de la Constitución*. (A. Gallego, Trans.). Barcelona: Ariel.

Mera, A. (2013). Mecanismos alternativos de solución de conflictos en América Latina. Diagnóstico y debate en un contexto de reformas. En *Aportes para un diálogo sobre el acceso a la justicia y reforma civil en América latina* (págs. 375-433). Santiago: Centro de Estudios de Justicia de las Américas. Recuperado el 6 de 6 de 2015, de Centro de Estudio de Justicia de las Américas: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/29962.pdf>

Ndikumana, L. J.K. Boyce. (2003). Public Debts and Private Assets: Explaining Capital Flight from Sub-Saharan Africa Countries World Development, 31 (1),107-130

Negoma, S. G. (1995). Crisis judicial: Enfoques y elementos constantes. *Revista Pensamiento Jurídico*, 107-130.

Sander, F. (2010). *Varieties of dispute processing: versión en español* (J. Betancourt, Trans.). Londres: Chartered Institute of Arbitrators.

Segura Penagos, A., & Cubides Cárdenas, J. (2010). Aproximaciones históricas sobre la migración y la

incidencia de la propiedad en el desplazamiento forzado en Colombia. Revista Logos Ciencia & Tecnología, 2(1), 158-178. doi:http://dx.doi.org/10.22335/rlct.v2i1.76

Pastor, M. (1990). Capital Flight from Latin America World Development, 18 (1), 1-18

Singer, L. R. (1990). *Resolución de conflictos: Técnicas de actuación en los ámbitos empresarial, familiar y legal*. Barcelona: Paidós.

Soletto, Helena (2013). *Mediación y resolución de conflictos: técnicas y ámbitos*. Madrid: Tecnos.

Stein, R. (2007). Causes of Popular Dissatisfaction with the Administration of Justice in the Twenty-First Century. *Hamline Law Review*, 499-512. Obtenido de http://scholarship.law.umn.edu/faculty_articles/432

Taruffo, M. (1996). La justicia civil: ¿Opción residual o alternativa posible? En *Andrés, P.* Madrid: Trotta.

Uprimny, R. (1998). Mecanismos comunitarios de resolución de conflictos en justicia en desarrollo: debates año II N° 3. *Justicia comunitaria y resolución de conflictos*, 8.

Vargas, J. R. (1994). *La conciliación, aspectos sustanciales y procesales*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Radar.

Vergel Ortega, M.; Martínez Lozano, J. J., and Zafra Tristanchó, S.L. (2016). Factores asociados al bullying en instituciones de educación superior. *Revista Criminalidad*. 58 (2), pp.197-208.

Von Wright, G. H. (1968). *An essay in deontic logic and the general theory of action*. Amsterdam: North Holland Publishing Company.