

Asignatura: Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos

Módulo: Conciliación

Docente: Harbey Peña Sandoval

Bogotá D.C., septiembre 21 de 2017

Celia Alejandra Lozano Soto	1.031.138.812
Cristian Andrey Urrego Roa	1.032.463.933
Diana Alejandra Rodríguez Rodríguez	1.016.047.045
Hugo Arturo Angulo Jara	1.121.865.003
Jesús Esteban Revelo Barragán	1.033.710.981
Julieth Daniela Riveros González	1.032.401.914
Katrin Diznarda Bolívar Fandiño	53014160
Viviana Alejandra Garaviz Alvernia	1.095.816.790

Propuestas para el procedimiento de la conciliación en Colombia: Óptica desde del derecho de propiedad y tierras

I. Introducción y objetivos

Hace poco más de un año, el Ministerio de Justicia anunció una reforma a la Ley de Conciliación Colombiana¹. Las cifras que para entonces presentó la entidad, señalan que sólo en el año 2015 mediante la conciliación se atendieron cerca de 130.000 conflictos civiles y de familia principalmente ², una

¹ Ministerio de Justicia. 31 de marzo de 2016. Disponible en: «<http://www.minjusticia.gov.co/Noticias/TabId/157/ArtMID/1271/ArticleID/2277/Ministerio-de-Justicia-prepara-Reforma-a-la-Ley-de-Conciliaci%C3%B3n.aspx>»

² En el año 2014, la misma cartera señaló que los conflictos civiles significan el 69% de los casos que son atendidos en los centros de conciliación, mientras que el 29% restante estaría relacionado con asuntos de familia. Los asuntos civiles serían principalmente conflictos en sobre compraventas de bienes, arrendamientos, asuntos de responsabilidad civil, deudas o sociedades, y uso de espacios comunes o cuotas alimentarias, en tanto que los asuntos de familia serían sobre separaciones de bienes y cuerpos, de cuotas alimentarias, declaración de

cifra que demuestra la eficacia institucional que ha tenido éste mecanismo para enfrentar los retos que suponen la alta litigiosidad de la cultura jurídica colombiana.

Sin embargo, al día de hoy, ésta reforma no se ha hecho patente, y por el contrario, hay razones de peso para considerar que al cabo de los más de 25 años de la expedición de la Ley 23 de 1991 (Sistema Nacional de Conciliación) y de la Ley 640 de 2001 se requiere de algunas herramientas que faciliten, estimulen y dinamicen los procedimientos en materia de conciliación.

Un sector de la doctrina ha detectado que los criterios que son tenidos en cuenta por los conciliadores para interpretar la ley y los principios jurídicos, no en pocas veces, son diferentes o, en el peor de los casos, contradictorios entre sí³. Esto significa que a pesar de que tenemos un mismo marco normativo aplicable a la conciliación, su aplicación ha venido presentando una disparidad de criterios metodológicos que ameritan un estudio profundo desde el punto de vista procedimental.

Así, aunque la conciliación es un mecanismo caracterizado por su informalidad y flexibilidad, quizás sea necesario de alguna manera, experimentar la estandarización de algunos criterios mínimos principalmente relacionados con la manera en que deben entenderse las formalidades legales sobre las que se cierne el procedimiento, lo cual, creemos, podría evitar contradicciones entre los diferentes operadores de éste mecanismo de solución pacífica de conflictos.

Por lo anterior, el presente documento pretende formular una serie de propuestas de procedimiento, que estarán enfocadas a la conciliación como un mecanismo para la resolución de conflictos en materia de propiedad y tierras.

II. Propuestas para la optimización del procedimiento de conciliación en Colombia

A continuación, presentamos una serie de propuestas encaminadas a robustecer el Sistema Nacional de Conciliación, no sin antes advertir, que gracias a que en Colombia tenemos un marco normativo general aplicable a la

la unión marital de hecho, convivencia familiar y disolución y liquidación de la sociedad patrimonial.

³ Peña Sandoval, Harbey. Procedimiento conciliatorio en Colombia / Harbey Peña Sandoval; Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Facultad de Jurisprudencia. — Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2010. ISBN: 978-958-738-153-5.

conciliación, estas propuestas pueden ser adoptadas para nutrir la práctica conciliatoria en sus diversas materias.

Ahora bien, debido a que las propuestas que a continuación se sugieren tienen como finalidad mejorar el procedimiento para aquellos casos en los que se involucran asuntos de propiedad y tierras, queremos aprovechar este espacio para hacer una reflexión introductoria.

Y es que no podemos pasar por alto que nos encontramos en un momento de coyuntura histórica en el que la implementación de los Acuerdos de Paz logrados por el gobierno nacional, irradia importantes efectos prácticos en temas tan diversos que pasan por lo político, lo social y lo jurídico, y a partir de los cuales, la conciliación, no ha sido una materia ajena a esa instrumentalización formal de lo acordado.

El Decreto 902 de 2017, por ejemplo, inspirado la necesidad de crear mecanismos ágiles y eficaces de conciliación y resolución de conflictos de uso y tenencia de la tierra, estableció la implementación de un ordenamiento social de la propiedad rural, dentro del cual definió un procedimiento único para implementar los planes de ordenamiento social de la propiedad rural. En lo que respecta a la conciliación, el citado decreto indica que *«Durante todo el desarrollo del Procedimiento Único (...) se fomentarán e implementarán los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos, preferiblemente la conciliación sobre asuntos entre particulares relacionados con predios rurales»*.

De acuerdo con lo anterior, los temas relacionados con clarificación de la propiedad, deslinde y recuperación de baldíos; extinción judicial del dominio sobre tierras incultas; expropiación judicial de predios rurales y caducidad administrativa, condición resolutoria del subsidio, reversión y revocatoria de titulación de baldíos de de que trata la Ley 160 de 1994, serán asuntos susceptibles de conciliación.

De tal suerte que, aprovechamos la presentación de las propuestas que a continuación se detallan para que su implementación pueda ser estudiada no sólo desde el punto de vista privatista del mecanismo, sino también desde la óptica de la necesidad de su implementación efectiva para la solución de conflictos en territorios en los que la presencia del Estado aún puede apreciarse como precaria.

Propuesta No. 1. Flexibilizar el procedimiento a partir de la eliminación de las barreras normativas vigentes.

La excesiva regulación del procedimiento de conciliación⁴ ha llevado a que la informalidad del mecanismo se desplace hacia un escenario de excesivo formalismo, lo cual ha dificultado su uso al desligarlo de los conflictos reales que se presentan en la sociedad. Dentro de las formalidades que se han implementado se pueden encontrar:

1.1 Acceso a la conciliación por intermedio de abogados.

La conciliación como mecanismo autocompositivo tiene como finalidad que sean las partes quienes directamente requieran la conciliación y en desarrollo de la audiencia de conciliación propongan las fórmulas de arreglo, mantener la intervención de los profesionales del derecho en materia civil y comercial puede generar:

- a. Rechazo al mecanismo por resultar más oneroso al requerir los servicios del profesional para acceder a la conciliación. En la forma como se ha establecido el procedimiento de conciliación, el conciliador debe encaminar los conceptos jurídicos en caso de ser necesarios en desarrollo de la audiencia y así facilitar la configuración del acuerdo conciliatorio.
- b. Desaprovechamiento de la oportunidad de conciliar por “agenda oculta” del profesional del derecho quien puede ver afectados sus intereses por la terminación anticipada del proceso.

Por lo anterior, creemos que la norma puede replantearse para establecer los casos en los que es indispensable que las partes actúen a través de apoderado y para los demás eventos, debe señalarse el alcance de la actuación de los apoderados.

En lo que respecta a conflictos generados en materia de propiedad privada se debe anotar que por parte del Gobierno ya se estableció un Decreto Ley Número 902 de 2017, que solicita la necesidad de crear mecanismos eficaces y resolución de conflictos respecto al uso y tenencia de la tierra, por lo tanto, conforme a la aplicación del mecanismo actual de conciliación, se pretende

⁴ Departamento Nacional de Planeación, Análisis Conceptual del Sistema Nacional de Conciliación en Colombia en sus 25 años. Legis. Bogotá 2015. p. 35-36.

incluir la idea mencionada anteriormente como un método más eficaz en estos eventos.

*Que el Acuerdo Final en el numeral 1.1.8 establece que se deben implementar mecanismos para la resolución de conflictos de tenencia y uso y fortalecimiento de la producción alimentaria, mediante medidas que contribuyan a la regularización y protección de los derechos de propiedad; asimismo establece la necesidad de crear mecanismos ágiles y eficaces de conciliación y resolución de conflictos de uso y tenencia de la tierra, incluyendo mecanismos tradicionales y la intervención participativa de las comunidades en la resolución de conflictos para garantizar la propiedad en el campo; y este punto es desarrollado en el Título VI el cual regula la implementación del ordenamiento social de la propiedad rural.*⁵

1.2 Solicitud de conciliación verbal

Las leyes de conciliación han permitido que se eleve la solicitud de audiencia de conciliación verbalmente, sin embargo el rigor de los procedimientos de conciliación exige que el mismo sea elevado a una formulación que debe cumplir con más de 10 requisitos de información requerida para la formalización de la solicitud⁶ así la se haya solicitado inicialmente en forma verbal.

En todo caso, si la solicitud de conciliación se realiza verbalmente sólo podría darse en la realidad cuando las partes en conflicto accedan conjuntamente ante el conciliador o centro de conciliación para formalizar mediante el acuerdo conciliatorio la solución de una controversia.

En virtud de lo anterior como propuesta de mejora al procedimiento, la solicitud de conciliación debe atender a unos parámetros básicos de identificación de las partes, su ubicación y descripción del conflicto. Entendiendo el componente probatorio que pueden contener los soportes de la solicitud de conciliación, debe dejarse evidencia de la comunicación verbal realizada por el peticionario en el marco del Decreto 019 de 2012 (simplificación y racionalización de trámites con el uso de Tics) y los decretos 2578 y 2609 de 2012 (gestión documental electrónica), donde se desarrolla el concepto de expediente

⁵ Requisitos materiales de validez constitucional, Decreto Ley 902 de 2017

⁶ Ministerio del Interior y Justicia. Guía institucional de conciliación en civil. Kronos impresores y CIA 2017. P.45.

electrónico el cual puede aplicarse al procedimiento de conciliación.

1.3 Presentación de pruebas como requisito para solicitar conciliación

El excesivo rigorismo con el que se ha revestido la conciliación incluye la exigencia de las pruebas que soporten la solicitud de conciliación. Bajo este presupuesto es el Código General del Proceso⁷ el que señala los mecanismos probatorios que pueden ser aportados en instancia judicial, estos mecanismos, por sustracción de materia se aplican al procedimiento conciliatorio. Esta disposición, además de resultar contradictoria al principio de informalidad de la conciliación, se suma a las limitaciones normativas que regulan las facultades del conciliador donde bajo ninguna circunstancia tiene competencia para práctica o valoración de las pruebas. Esta atribución es exclusiva de los jueces y por por esta razón su exigencia puede representar una traba al interesado que al momento de la solicitud de la audiencia de conciliación no tenga claro qué pruebas puede aportar dentro del proceso.

Es este sentido la normativa debe ser clara al señalar que la presentación de pruebas no es un requisito indispensable para la presentación de la solicitud de conciliación, por lo anterior, se debe ampliar el panorama de posibilidades, ya que si las partes tienen un evidente ánimo conciliatorio no se les restrinja el mismo, por un requisito meramente procedimental, toda vez que la naturaleza de la conciliación es distinta a la jurisdiccional, es decir, el conciliador o el funcionario del centro de conciliación podría asumir el rol de buscar las pruebas suficientes que se requieran para el trámite, es decir con la consulta en la superintendencia de notariado y registro de los certificados de tradición y libertad que acrediten la titularidad de una propiedad, o la consulta ante la cámara de comercio la calidad de los representantes legales de las personas jurídicas, todo lo anterior utilizando los medios electrónicos dispuestos por estas entidades, los costos que se generen de ello, se podrían cobrar al momento de la legalización del pago de la solicitud de conciliación, ya sea en el cobro único de tarifa, o en una eventual reliquidación de la misma.

Con todo, no se debe dejar de lado que si las partes tienen ánimo conciliatorio y se presume la buena fe de las mismas, dependiendo la naturaleza del conflicto se debería contemplar la posibilidad de no solicitar pruebas, se exceptúan los trámites cuyo conflicto que pueda afectar a terceros, y sea la decisión plasmada en el acta de conciliación prueba sumaria para un litigio que haya requerido pruebas por la vulneración de derechos

⁷ Libro Segundo, Sección tercera. Artículos 165 y ss.

fundamentales, así las cosas este requisito de la incorporación de las pruebas en la solicitud de conciliación se debería dejar a discrecionalidad del conciliador cuando le sea asignado el caso, por lo cual él debería revisar su viabilidad o no, teniendo en cuenta sus consecuencias jurídicas y naturaleza e insistiendo en su requerimiento sólo cuando el conflicto puedan versar sobre controversias por la interpretación o ejecución de acuerdos documentados por escrito, los cuales serán materia de estudio para facilitar al conciliador la elaboración de fórmulas de arreglo.

Propuesta No. 2. Promoción del servicio de celebración de audiencias mediante el uso de tecnologías.

En el mundo actual, la globalización y el avance de las tecnologías ha permitido eliminar las barreras fronterizas y agilizar las actuaciones de manera que se ha modificado tanto la forma de comunicarse como la utilización del tiempo.

Lo anterior ha permitido que las personas celebren cada vez más negocios entre personas de diferentes partes del mundo, independientemente del domicilio de las partes, no obstante, si bien la realización de negocios jurídicos es cada vez más fácil, en muchas ocasiones la resolución de los mismos resulta un trámite complejo que además implica ciertos costos, los cuales aumentan en la medida que implique el traslado de una de las partes de un lugar a otro.

La conciliación es un mecanismo en el que son las partes quienes autónomamente deciden resolver su conflicto y acudir a una audiencia para configurar fórmulas de arreglo, no obstante, la ausencia de medios que permitan facilitar los trámites, como lo es el uso de las tecnologías, pueden ocasionar que ambas o una de las partes, se abstengan de acudir a la conciliación, dada su falta de obligatoriedad.

Actualmente, las partes en un contrato pueden encontrarse en diferentes ciudades o países, lo cual es usual en la compraventa de inmuebles rurales, o en contrato de arrendamiento de vivienda urbana, en los que el arrendador puede tener un domicilio distinto al de su propiedad raíz.

El uso de las tecnologías, en los mecanismos de solución de conflictos, se encuentra previsto en el ordenamiento colombiano, como se evidencia en el artículo 18 del Decreto 1829 de 2013, que da oportunidad para el arbitraje en los siguientes términos:

Los Centros de Arbitraje y cualquier interviniente en un arbitraje podrán utilizar medios electrónicos en todas las actuaciones, sin que para ello se requiera de autorización previa y, en particular, para llevar a cabo todas las comunicaciones, tanto del Tribunal con las partes como con terceros, para la notificación de las providencias, la presentación de memoriales y la realización de audiencias, así como para la guarda de la versión de las mismas y su posterior consulta.

Ahora bien, si el mecanismo fue implementado para un mecanismo más complejo como lo es el arbitraje, con el fin de evitar que las partes involucradas en un conflicto se abstengan de utilizar la conciliación para dirimir el mismo, en razón a los trámites engorrosos y onerosos que pueda generar la misma, proponemos promocionar y promover de manera rigurosa la utilización de las tecnologías para la celebración de la conciliación, para lo cual quienes están facultados para prestar este servicio, deben contar con los medios adecuados.

En Colombia se ha venido usado progresivamente la modalidad de la conciliación virtual, es así como en la actualidad dos entidades han trabajado fuertemente por implementar estas nuevas herramientas para acceder a la conciliación, y permitir que este mecanismo alternativo de conflictos sea ágil, seguro, económico, atractivo y que facilite el acuerdo entre las partes, a continuación, se presentan los casos en comento:

- **Autoregulador del Mercado de Valores.** A través de su portal web lleva a cabo conciliaciones través de salas virtuales, para dirimir conflictos relacionados con el mercado de valores, financieros y de seguros, La plataforma habilitada para tal fin facilita a las partes el envío de su solicitud de conciliación con los respectivos anexos y el mismo sistema les envía la programación de la audiencia; de igual forma la partes pueden conectarse desde cualquier parte del mundo para asistir a la audiencia de conciliación programada, acreditando su calidad. Aunque la informalidad del procedimiento de conciliación no recomienda la transcripción de lo dicho en las audiencias de conciliación, con el uso de este mecanismo toda la audiencia queda grabada mediante su sistema.
- **Cámara de Comercio de Bogotá.** La Cámara de Comercio de Bogotá ha implementado este sistema en temas de arbitraje, el cual consiste en que las partes tienen asignado un número de expediente del caso, mediante el cual las mismas pueden incorporar información en tiempo real a través de la página web de la cámara, lo anterior con la



incorporación de controles de seguridad que permiten acreditar la calidad de las partes para acceder al mismo, garantizando con ello celeridad y seguridad en el acceso a la información. La Cámara de Comercio además está en proceso de desarrollar las tecnologías con miras a la Conciliación Digital, con la finalidad de dirimir conflictos cuando las partes se encuentran en diferentes lugares del mundo, sin embargo, este mecanismo se encuentra en etapa de implementación, desde el punto de vista tecnológico.

Por lo anterior, en temas de conciliación es importante focalizar la prioridad para este mecanismo de solución de conflictos, con el fin de implementar estos sistemas en todos los centros de conciliación autorizados por la ley, en el sector privado y público, que permitan alinearse con la utilización de las nuevas tecnologías, teniendo en cuenta que el concepto de globalización en contratación electrónica, permite la concertación de negocios jurídicos o acuerdos, donde las partes utilizan los canales electrónicos, y formalizan los mismos mediante la utilización de firmas digitales certificadas que permiten legalizar los mismos, y para el caso concreto la resolución de conflictos y específicamente la conciliación no debe ser ajena al cambio que está generando el uso de las tics.

Propuesta No. 3. Oferta de conciliadores tendiente a asegurar el servicio inclusivo.

La Constitución Política de Colombia está basada en la dignidad humana, por lo tanto las diferencias de las personas han de ser tenidas en cuenta desde el Estado y la sociedad, en especial aquellas que restringen su acceso a las condiciones materiales necesarias para el eficaz ejercicio de los derechos fundamentales.⁸

Igualmente, la Carta Política consagra el derecho fundamental de la igualdad y la obligación del Estado de garantizar el mismo, especialmente frente aquellas personas que podrían encontrarse en una situación de debilidad, de la siguiente manera:

“Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-066 de 2013.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”⁹.

En el mismo sentido, se considera que las personas en situación de discapacidad son un caso de especial protección, debido a las condiciones particulares del entorno en el que viven, ellos tienen dificultades al acceder a las condiciones materiales para el ejercicio de sus derechos. Es por esta razón y en desarrollo de la cláusula de igualdad material y de oportunidades incluida en la Constitución, que el Estado tiene la obligación de adelantar una política de integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos¹⁰.

Por otro lado, se entiende de los desarrollos de la Corte Constitucional que la conciliación es un mecanismo de acceso a la administración de justicia, debido a que permite el acercamiento de las partes y los acuerdos entre cada una resuelve el conflicto que las enfrenta, tendiendo hacia la realización de la Justicia. Dichos acuerdos gozan de plena validez y eficacia en el ordenamiento jurídico en razón a que la conciliación es un acto jurisdiccional¹¹.

La conciliación es definida por el artículo 64 de la Ley 446 de 1998 como el *“mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador.”*

En este orden de ideas, recomendamos que, en virtud del derecho fundamental a la igualdad, los centros de conciliación y todas las entidades que les corresponda la prestación de este servicio, ofrezcan la posibilidad de escoger un conciliador con conocimiento en lenguaje de señas como mínimo, tendiente a que las personas con limitación auditiva puedan acceder al uso de este mecanismo.

Lo anterior aunado al concepto mismo de conciliación, antes citado, dado que un conciliador no puede mediar de manera absolutamente neutral y calificada, sino está en capacidad de entender y comunicarse con ambas partes.

⁹ Constitución Política de Colombia, Art. 13, 1991.

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-066 de 2013.

¹¹ Corte Constitucional. Sentencia C- 893 de 2011.

Así mismo, resulta contrario a la carta política la limitación al acceso a la justicia y a los mecanismos de resolución de conflictos, especialmente tratándose de personas de especial protección por parte del Estado, como lo son aquellas con limitación auditiva, por lo que la opción de este servicio debería ser de obligatoriedad legal. Capacitar conciliadores especializados en atender a este sector de la población, haría a este mecanismo más inclusivo y se cumpliría con los mandatos constitucionales antes resaltados.

Propuesta No. 4. Promover la conciliación como un MASC autónomo e independiente de la jurisdicción ordinaria a partir de su supresión como un requisito para acudir ante ella.

Al estudiar las normas que trajo consigo el Código General del Proceso en torno a la conciliación prejudicial, pudimos establecer una aparente contradicción en dos de sus disposiciones, o por lo menos una articulación que no parece del todo coherente con el espíritu de la conciliación. De una parte, el artículo 621 modificó la ley de conciliación para señalar como regla general que, si la materia sobre la que versa una determinada demanda es conciliable, la conciliación extrajudicial en derecho será un requisito de procedibilidad en los procesos declarativos¹² mientras que, de otra parte, el párrafo primero del artículo 590 estableció la posibilidad de que en esta misma clase de procesos, se pueda acudir directamente a la jurisdicción cuando quiera que el demandante solicite la práctica de medidas cautelares.

Es decir que, la norma, al tiempo que restringe la posibilidad a las partes de acudir a la jurisdicción por no hacer un uso previo de los MASC, particularmente de la conciliación, les brinda la fórmula para que evadan la activación del mecanismo de conciliación.

Aun cuando apreciamos que la forma en la que están redactadas estas disposiciones captura la lógica de que quien se considere titular un derecho subjetivo pueda intentar, por la vía judicial, la protección de sus legítimos intereses pecuniarios, creemos que los efectos que de ello se desprenden tienen la virtualidad de desincentivar el uso de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos.

¹² Salvo que se trate de proceso divisorios, de expropiación o sea obligatoria la citación de indeterminados.

Por esta razón, estimamos conveniente replantear la fórmula procesal que exige que la conciliación sea un requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción. Este requisito, en la práctica configura una simple formalidad que no responde la finalidad de los MASC, sino que se instituyó con el propósito de promover el mecanismo¹³ y que, por lo demás, parece estar desnaturalizando la finalidad misma de la conciliación frecuentemente evadida a partir de la solicitud de medidas cautelares.

Al respecto, también es importante mencionar que, para el legislador, se entiende agotado el requisito de procedibilidad cuando se celebra la audiencia de conciliación, incluso sin que se logre ningún acuerdo, o cuando expire el término tres meses desde la solicitud de la audiencia de conciliación sin que dicha audiencia se haya celebrado.

En ese sentido, si la finalidad de establecer la conciliación como un requisito para poder acceder a la justicia ordinaria, es incentivar a las partes para que intenten la conciliación, aun cuando esta no se lleve a cabo bien por desacuerdo entre las partes o bien porque la audiencia no se lleva a cabo, vale la pena cuestionarse sobre si el requisito está surtiendo un efecto positivo.

Sobre éste tema particular, en el texto publicado por el Departamento Nacional de Planeación, denominado «Análisis Conceptual del Sistema Nacional de Conciliación en Colombia en sus 25 años: Construyendo diálogo y paz para el futuro» se concluyó, entre otros aspectos relevantes sobre la materia, que la conciliación se ha venido entendiendo en nuestro país como un simple trámite que se realiza con el objeto de evacuar el requisito de procedibilidad para acudir al juez, sin intención de conciliar. Coincidimos con ésta postura y a ella agregamos que, esa percepción ciudadana que es abiertamente contraria a la naturaleza misma de la conciliación y a sus bondades, invita a que por la vía de una modificación de orden procesal, intentemos llegar a un escenario en el que haya una mayor independencia entre los MASC y la jurisdicción ordinaria; quizás de esta forma podamos concluir que la descongestión judicial puede lograrse no por la vía de establecer mayores requisitos para su acceso, sino a partir de la efectiva promoción de mecanismos idóneos para resolver los conflictos. por supuesto, nos referimos a la conciliación.

¹³ La Corte Constitucional mediante Sentencia C-1195 de 2001, 2001 sostuvo que la conciliación vista como un requisito de procedibilidad cumplía con los siguientes objetivos: (i) garantizar el acceso a la justicia; (ii) promover la participación de los individuos en la solución de sus disputas; (iii) estimular la convivencia pacífica; (iv) facilitar la solución de los conflictos sin dilaciones injustificadas, y (v) descongestionar los despachos judiciales.

Propuesta No. 5. Promover la participación de nuevas disciplinas en los procedimientos de conciliación.

Promover la interdisciplinariedad en la formación de los conciliadores. Creemos que la misma razón que justifica el hecho de que los conciliadores pueden apartarse de las normas jurídicas al momento de conocer de determinadas causas y para poner a disposición de las partes su formación y conocimiento personal, podría justificar una propuesta según la cual, los procedimientos de conciliación en derecho dejen ser liderados necesariamente por personas con formación de tipo jurídica.

Aun cuando comprendemos que el sustento la anterior disposición hunde sus raíces en la propia norma constitucional, asumimos como posible un escenario en el que otras disciplinas puedan apropiarse de la conciliación, justamente porque la naturaleza misma del mecanismo lo permite. Este quizás sea el primer paso para que en Colombia se abra paso una nueva disciplina de formación profesional las universidades del país.

Al revisar el artículo 5 de la Ley 640, se observa que el legislador previó la necesidad de que los conciliadores que actúen en derecho sean profesionales del derecho, pero, al mismo tiempo estableció como excepciones, a quienes ejerzan como conciliadores de los centros de conciliación de consultorios jurídicos de las facultades de derecho, como personeros municipales y como notarios que no sean abogados titulados.

Es decir, la norma, desde su expedición admitió que no era necesario contar con un título profesional de abogado para ejercer como conciliador en derecho, y aunque, claro, sujetó esa posibilidad a unos casos bien excepcionales, a renglón seguido sentó lo que consideramos, puede ser el primer paso para que otras disciplinas del conocimiento, quizás más dadas a la comprensión de la formación y solución de los conflictos sociales, como la psicología, el trabajo social, la psicopedagogía y la comunicación social, apoyen la labor de los conciliadores y el desarrollo de las audiencias.

La regla podría invertirse, y en ese sentido, consideramos que es posible que profesionales de estas profesiones que hoy vienen siendo auxiliares al derecho en materia de conciliación, puedan liderar los procedimientos de conciliación, y que los abogados sean auxiliares al servicio de las partes, principalmente, para advertir que en ningún caso se dejen de observar las normas de orden público que restringen las materias conciliables.

Quizás la conciliación dejaría de ser en derecho, pero no se puede perderse de vista que el hecho de que hoy la conciliación extrajudicial en derecho sea conocida bajo esa denominación, no implica que el conciliador en la práctica esté conminado a aplicar de forma directa y concreta las normas sustanciales porque, evidentemente, la decisión de las partes carecería de neutralidad y se inclinaría a favor de una de ellas, en detrimento de la otra.

En nuestro sentir, la implementación de una propuesta como ésta favorece el surgimiento de una nueva disciplina de formación profesional. Los centros universitarios empezarían a promover la formación de personas con amplias calidades para desempeñar el rol de conciliadores o expertos en resolución de conflictos, una herramienta que, sin dudas, terminará por impactar de forma positiva la construcción de una sociedad más dada a evitar la solución de sus conflictos por vías ordinarias.

Propuesta No. 6. Los conciliadores a prevención.

En cuanto a quienes actúan como conciliadores a prevención¹⁴, encontramos que la ley permite que un interesado pueda, libre y voluntariamente, seleccionar un conciliador que se encuentre inscrito en un centro de conciliación que pueda realizar el procedimiento y en especial las audiencias de conciliación en su oficina.

En estos casos, además de presentarse un debate frente a la posible pérdida de objetividad del conciliador por haber sido seleccionado por una de las partes, el artículo 14 del Decreto 1829 de 2013 señala que sin perjuicio de la manera en que se establezca qué conciliador será competente para conocer del caso, éste no podrá citar a las partes a audiencia de conciliación por fuera de las instalaciones del Centro, salvo que de manera excepcional ello haya sido autorizado por el Director del mismo.

Al respecto cabe señalar que la norma ha buscado la forma de generar control frente a la actividad del conciliador, sin embargo este paso adicional para dar inicio al proceso de citación de las partes puede verse aplazado hasta tanto el Director del Centro de Conciliación genere la autorización, la cual siguiendo con esta línea de interpretación sólo podría darse una vez el funcionario encuentre las garantías para dar cumplimiento a los procedimientos

¹⁴ Artículo 16 de la Ley 640 de 2001.

establecidos, entendiendo que la misma debería darse por regla general bajo el acompañamiento técnico en las instalaciones del centro de conciliación y sólo en forma excepcional en las oficinas de los conciliadores a prevención.

Se puede afirmar que con esta medida, la verificación de las garantías para realizar el proceso de conciliación supone unos costos adicionales en tiempo y en dinero, ya que por algún medio, el Director del Centro de Conciliación debe conocer las condiciones logísticas y físicas de los espacios destinados a la celebración de la audiencia de conciliación.

La norma señala una excepción a la obligación de la autorización indicando que el Director previamente puede señalar los casos en los que existe autorización para hacer este tipo de procedimientos fuera de las instalaciones del centro de conciliación, las cuales al no ser estipuladas por la norma en qué documento debe quedar contenido, se ha de considerar incluirlo en el reglamento del centro de conciliación el cual sólo entrará a regir cuando el Ministerio de Justicia y del Derecho haya impartido su aprobación.

Propuesta No. 7. Reliquidación de las tarifas de conciliación.

El Decreto 1829 de 2013, reglamenta el monto máximo de las tarifas que pueden cobrar los centros de conciliación, así mismo señala en su artículo 28 la posibilidad que tienen estos centros para reliquidar la tarifa cuando el solicitante haya cometido un error frente a la cuantía, de la siguiente manera:

En los casos en que la cuantía de la pretensión del asunto sometido a conciliación sea aumentada en el desarrollo de la conciliación, se podrá reliquidar la tarifa sobre el monto ajustado conforme a lo establecido en el artículo 26 del presente decreto.

No obstante, en múltiples conflictos puede presentarse el caso de que el monto de la tarifa se disminuya, conforme a la realidad del conflicto, lo cual es común por ejemplo tratándose de un conflicto relacionado con un contrato de permuta de inmuebles en el que el solicitante no tenga clara la cuantía, o en el caso de incumplimiento en el pago de cánones de arrendamiento o de cuotas de administración cuando se trate de propiedad horizontal; puesto que es frecuente que, si es el deudor quien realiza la solicitud de conciliación, este no tenga en cuenta o no sepa cómo calcular los intereses causados, ahora, en caso de ser el acreedor quien solicita, puede presentarse que éste desconozca ciertos abonos o pagos parciales realizados por el deudor.

Según la normativa vigente, de presentarse alguna de las circunstancias anteriores en el desarrollo de la conciliación, no podría reliquidarse la tarifa, pues la norma no prevé el caso de la disminución del monto, esta situación no sólo luce injusta, sino que además podría generar en las partes una inconformidad y en consecuencia desmotivación para conciliar futuros conflictos.

Por todo lo anterior, consideramos pertinente que la reliquidación de las tarifas de conciliación se reliquiden en caso de que su monto se modifique en el desarrollo del trámite, conforme a que el mismo aumente o disminuya.

Propuesta No. 8. Precedente conciliatorio.

Por último, pero no menos importante, resulta menester traer a colación el Decreto 902 del 29 de mayo de 2017 *“Por el cual se adoptan medidas para facilitar la implementación de la Reforma Rural Integral contemplada en el Acuerdo Final en materia de tierras, específicamente el procedimiento para el acceso y formalización y el Fondo de Tierras”*, precisando al respecto lo siguiente:

El artículo 26 de dicho decreto, establece la prelación para la asignación de derechos sobre baldíos, en este precepto normativo, se evidencia un caso singular, y es la de tener que desalojar al ocupante. Ahora bien, ¿Qué pasaría si en este evento se llevará a cabo una conciliación entre las partes? Y no solo en este caso en particular sino en todos los conflictos de uso y tenencia de la tierra, cuando existen disimilitudes entre dos partes.

Es así como surgen varios interrogantes, ¿Es necesario que las partes inicien un procedimiento administrativo para solucionar problemas que pueden ser resueltos por medio de conciliación? Y es que en el caso de conflictos de uso y de tenencia de la tierra, se podrían determinar propuestas importantes para considerar, que resulta de la singularidad de casos que se presentan en el tema, es decir, si tenemos, una base de conciliaciones que enmarcan un precedente para la solución de conflictos, porque no aplicar dicha fórmula en otras conciliaciones. En otras palabras, dar a conocer a las personas, las formas de arreglo que pueden llegar con antelación, estableciendo así la importancia de aquellas conciliaciones que marcan un precedente para otros casos similares.

III. Conclusiones

- Del análisis del procedimiento de conciliación como mecanismo de solución de conflictos se puede destacar que a lo largo de la diversa normatividad que lo ha regulado viene adoptando criterios de manejo que se contrarían con el principio de informalidad y celeridad que lo debe caracterizar por excelencia.
- El procedimiento de conciliación, inmerso en un sistema jurídico debe contar con normas de carácter transversal que faciliten el acceso al mecanismo de conciliación, tal y como lo conocemos, pero, en general, deben estar orientadas a la utilización de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación que han cambiado las dinámicas mismas de la celebración de los negocios jurídicos que se proyectan con base en los medios electrónicos.
- En general los MASC, pero en particular la conciliación no es una institución que pueda permanecer indiferente a las nuevas realidades. Por el contrario, en nuestro sentir, la flexibilidad del mecanismo tiene que moldearse a los nuevos avances las tecnologías de la información y la comunicación, y, de la mano de lo anterior, la conciliación requiere la implementación efectiva, en todas sus etapas, de brindar a las partes la posibilidad de acudir a los medios virtuales para resolver sus conflictos.
- Recogiendo entonces varias de las propuestas planteadas, es preciso indicar que estas tienen lugar por cuanto el procedimiento de conciliación, aunque es parecido para la mayoría de conflictos en materia de propiedad tal como se estableció a lo largo de este escrito, requieren de un acceso más ágil y menos engorroso para las partes; si bien es cierto conciliar en materia de propiedad requiere de ciertos requisitos y trámites ante establecimientos públicos, que solo pueden ser adelantadas por intermedio de abogados, se puede acordar entre las partes los mecanismos que más se ajusten a sus necesidades, con el fin de no agotar requisitos y numerales establecidos por la norma y por el contrario solucionar conflictos en materia de servidumbres, posesión, rendición de cuentas, entre otros.
- Bajo las propuestas ya dadas y dentro de los parámetros establecidos para lograr un acuerdo o resolución de un conflicto jurídico de un tema de tierras, es importante resaltar que la comunicación electrónica no solo



facilita el acuerdo entre las partes, adicional a ello también podría disminuir los tiempos en cuanto a la aplicación de las pruebas, ya que en el evento que las partes se encuentren en distintos sitios del país, podrían concurrir a las audiencias con mayor facilidad.

- Las propuestas expuestas a lo largo del trabajo tienen como finalidad el mejoramiento del mecanismo de conciliación, pues si bien es un mecanismo que ha generado un gran impacto en la sociedad, esto no quiere decir que sea del todo perfecto, y por el contrario, adolece de varias fallas procedimentales y burocráticas. En esa medida es pertinente reflexionar acerca del procedimiento de conciliación actual para poder llevar la administración de justicia a la mayor cantidad de la población posible mediante este mecanismo, y consideramos que la implementación de nuestras propuestas es un primer paso para lograr ese objetivo.

Bibliografía

Departamento Nacional de Planeación. (2015). *Análisis Conceptual del Sistema Nacional de Conciliación en Colombia en sus 25 años: Construyendo diálogo y paz para el futuro*. Bogotá D.C.

Ministerio del Interior y de Justicia. (2007). *Guía Institucional de conciliación en civil*. Bogotá D.C.: Kronos Impresores y Cia.

Sandoval, H. P. (2012). 20 años del Sistema Nacional de conciliación en Colombia: Breve análisis normativo. *Biblioteca Virtual del Banco de la República*.

Consortio Bureau Veritas Colombia Ltda. –Aselink S.A.S. (04 de noviembre de 2011). *Diagnóstico de la Conciliación Virtual*. Recuperado el 14 de septiembre de 2017, de Ministerio de Justicia y del Derecho: <https://conciliacion.gov.co/portal/LinkClick.aspx?fileticket=mffRB3kkvWg%3D&portalid=0>

Congreso de la República de Colombia, Ley 446 de 1998, por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia.

Normas citadas

- Constitución Política de Colombia (1991)
- Ley 23 de 1991
- Ley 640 de 2001
- Decreto 019 de 2012
- Decreto 2578 de 2012
- Decreto 2609 de 2012
- Decreto 1829 de 2013
- Decreto 902 de 2017

Jurisprudencia citada

- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-1195 de 2001
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-066 de 2013
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C- 893 de 2011