

25 Años del Sistema Nacional de Conciliación en Colombia. Avances y Oportunidades

Harbey Peña Sandoval

Introducción

El 21 de marzo de 2016 se celebrará en Colombia el vigésimo quinto aniversario de la expedición de la Ley 23 de 1991. La importancia de la mencionada ley radica en que estableció un Sistema Nacional de Conciliación (SNC). Si bien, es cierto, la conciliación ha existido desde mucho tiempo atrás, algunos de los registros en el ordenamiento jurídico colombiano dan cuenta de la conciliación en la Ley promulgada el 13 de mayo de 1825, la diferencia de las normas anteriores a la Ley de 1991 es que la conciliación deja de ser un mero intento para llegar a un acuerdo con la ayuda de una autoridad, a convertirse en un método de resolución de conflictos que es diseñado como un sistema donde la función del tercero es de carácter profesional.

Un sistema es un “conjunto de elementos que guardan estrechas relaciones entre sí, que mantienen al sistema directa o indirectamente unido de modo más o menos estable y cuyo comportamiento global persigue, normalmente, algún tipo de objetivo” (Arnold & Osorio). La teoría general de sistemas tiene su origen disciplinar en la biología con sistemas vivos y, al aplicarla a las ciencias sociales, se puede comprender la circularidad y complementariedad de las relaciones entre las partes del sistema. Para el presente artículo, la conciliación es entendida más allá de ser un método de resolución de conflictos aislado; para su funcionamiento y vida es importante pensarla como un sistema.

Efectivamente, la Ley 23 de 1991 no solo estableció que la conciliación podía ser prestada por particulares, sino que al conceptualizarla, extenderla a diversos campos de acción y crear una institucionalidad asociada, estructuró con ello un sistema propio. Comprender la conciliación como un sistema en Colombia es un modelo teórico, no es algo establecido en el ordenamiento jurídico o un documento oficial del Gobierno Nacional donde se presente y

desarrolle esta manera de entenderla. Las referencias previas al SNC son un artículo publicado por el Ministerio de Justicia y del Derecho (Peña Sandoval, 2012) y el Decreto 1000 de 2007, hoy en día derogado.

El propósito de este documento es resaltar algunos avances del SNC en el periodo 1991-2015 y, asimismo, vislumbrar sus posibles oportunidades de cambios a futuro. A los efectos de presentar los avances y oportunidades del SNC se tomará como metáfora una paloma, no solo por su simbolismo de paz, sino porque es un ser vivo que requiere de todas sus partes para tener un desarrollo pleno y cumplir con su finalidad. El objetivo del SNC es contribuir a la construcción de paz en Colombia. De acuerdo con lo anterior, la paloma y a su vez el contenido del presente artículo, tiene como extremidades las siguientes partes: la cabeza, las alas, la cola y las garras. Cada una de ellas representará a una parte del Sistema Nacional de Conciliación.

1. La cabeza: conceptualización de la conciliación

En la cabeza está el cerebro de la paloma. El cerebro integra una serie de conceptos sobre los cuales se basa el SNC. Entre ellos tenemos: la definición de la conciliación, los principios, las características, las clases y los efectos jurídicos. A continuación se presentarán en su orden los avances y oportunidades de la conciliación en general:

1.1 Avances

1.1.1 Constitucionalización

Aunque fue posterior a la expedición de la Ley 23 de 1991, en julio del mismo año nace la nueva Constitución Política de Colombia. El artículo 116 estableció la constitucionalización al decir: “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.” (Constitución Política de Colombia, 1991). El reconocimiento en la Carta Política del país ha sido un gran avance porque ha permitido el apoyo de la Rama Ejecutiva para la institucionalización de la

conciliación y la Rama Judicial a través de sus Cortes cuando deben pronunciarse sobre una norma relativa a esta forma de resolución de conflictos o un acuerdo conciliatorio en concreto, ya que este es el fundamento jurídico de más alto rango. En Colombia poco se discute sobre las bases jurídicas de la conciliación; el gremio de los abogados tiene consenso sobre su existencia y validez jurídica. El país ha venido desarrollando un fuerte constitucionalismo del derecho y la conciliación no ha sido ajena a esta tendencia. Las decisiones de la Corte Constitucional sobre la materia han sido de gran impacto, ya sea para fortalecerla, como es el caso de las Sentencias C-160 de 1999, C-247 de 1999 y C-1195 de 2001, o para limitarla, como fue el caso en particular de la Sentencia C-895 de 2001.

1.1.2 Apoyo del Estado y el sector privado

Las iniciativas de fomento a la conciliación han venido del sector público y privado del país. El Ministerio de Justicia y del Derecho ha contado con una Dirección encargada de diseñar y desarrollar las políticas públicas sobre la materia. Por otra parte, cada vez más entidades públicas han creado centros de conciliación para prestar sus servicios en la solución de conflictos, por ejemplo la Policía Nacional, la Procuraduría General de la Nación, la Superintendencia de Sociedades, algunas personerías y alcaldías municipales, entre otras. Asimismo, el sector privado, en especial las cámaras de comercio y las universidades, han sido líderes en la implementación de la conciliación. A octubre de 2015 existen 359 centros de conciliación autorizados en el país, de los cuales 42 pertenecen a entidades públicas, 118 a consultorios jurídicos de universidades y 199 a personas jurídicas sin ánimo de lucro (Ministerio de Justicia y del Derecho, 2015). Colombia es un país donde la institucionalidad es muy importante para la legitimidad y credibilidad de un servicio.

1.2.3 Sistema de Información de la Conciliación

En el año 2004, se puso en funcionamiento el Sistema de Información de la Conciliación (SIC) que es una plataforma tecnológica basada en la web del Ministerio de Justicia y del Derecho a través de la cual se recoge, procesa y

analiza la información de la conciliación en Colombia. Al SIC se puede acceder en el dominio www.conciliacion.gov.co y allí se encuentra una parte pública donde se brindan datos como: qué es la conciliación, el procedimiento conciliatorio, la conciliación virtual, quiénes son conciliadores y su directorio, promotores en insolvencia, centros de conciliación, aval para formar conciliadores e insolvencia, las tarifas de conciliación, noticias, estadísticas, etcétera. La zona privada es para los centros de conciliación, los cuales reportan los datos de los casos que atienden y se hace su inspección, control y vigilancia. Este sistema evolucionará al Sistema de Información de la Conciliación, el Arbitraje y la Amigable Composición (SICAAC) donde se integrarán más métodos de resolución de conflictos. Estos sistemas de información representan un avance significativo en la comprensión de la conciliación y el análisis de sus datos estratégicos con el fin de que las autoridades competentes tomen las decisiones informadas para el desarrollo del SNC.

1.2 Oportunidades

1.2.1 Superar la vinculación de la conciliación con la descongestión judicial, la alternatividad frente a la justicia formal y la finalidad de la justicia

La conciliación fue introducida en la Ley 23 de 1991 como un instrumento que permitiría solucionar la problemática de la congestión en los juzgados del país. Esta finalidad ha limitado el desarrollo de la conciliación por varias razones: 1. No se ha probado estadísticamente que la conciliación haya aportado a la descongestión de los despachos judiciales. 2. Al asociar la conciliación con la descongestión la convierte en una herramienta accesoria que soluciona un problema principal de la Rama Judicial. 3. La identidad de los profesionales del derecho al escoger ser conciliadores no está relacionada con la finalidad de descongestionar los despachos judiciales. 4. La congestión hace parte de un lenguaje y discurso propio de los abogados y jueces cuyo contexto es la justicia; en la conciliación no hay congestión y por lo tanto esta problemática no le pertenece (Peña Sandoval, 2014)

Una segunda idea que se le asigna a la conciliación es que es un mecanismo alternativo de solución de conflictos. El concepto de alternatividad a la justicia ordinaria también limita la conciliación por las siguientes razones: 1. Si la conciliación está para atender los asuntos que no deberían llegar a la justicia ordinaria, se restringiría la conciliación a los conflictos con relevancia jurídica. 2. Teniendo en cuenta el modelo de la pirámide de la litigiosidad (La Rota, Lalinde Ordoñez, Santa Mora, & Uprimny Yepes, 2014, pág. 159), la conciliación no hace parte de la ruta donde la jurisdicción está arriba y la conciliación abajo. 3. La conciliación y la justicia ordinaria son diferentes formas de resolución de conflictos: en el primer caso la conciliación tiene como marco disciplinar la resolución de conflictos y el segundo tiene el derecho. 4. El fin de la conciliación no es la justicia, dependiendo de la escuela de conciliación adoptada, los objetivos son diferentes. 5. La Encuesta de Necesidades Jurídicas Insatisfechas (La Rota, Lalinde Ordoñez, Santa Mora, & Uprimny Yepes, 2014) demuestra que la conciliación es poco conocida y usada. 6. Es inconveniente utilizar como discurso la alternatividad en la conciliación porque puede dejar como percepción que es una justicia de segunda, privada, para pobres y en casos de poca monta (Peña Sandoval, 2015).

Otra de las asociaciones conceptuales más fuertes de la conciliación es que ésta hace parte de la justicia no formal en Colombia. La anterior conexión es inconveniente por las siguientes razones: 1. Si el interés que tienen las partes en conflicto es encontrar una solución, la conciliación les sirve como método para ello; diferente es lograr “justicia” en los términos jurídicos de la conciliación. Es conveniente separar la conciliación de la justicia para brindar a los ciudadanos lo que ellos buscan: la resolución de sus conflictos. Las partes no llegan a la conciliación buscando justicia, la justicia es un discurso que introduce el conciliador. 2. Es conveniente separar los intereses de la conciliación de los intereses de la política pública en materia de justicia para que los propósitos de esta última no se impongan, como es el caso de habilitar a funcionarios públicos para ser conciliadores a pesar de que no cuentan con la formación necesaria. 3. La teoría de la conciliación no obedece a la teoría de la justicia y por esta razón es conveniente separarlas. Si se continúa

conceptualizando la conciliación desde el lente de la justicia, la conciliación no podrá lograr su propósito de resolución de conflictos. En la justicia se aplican reglas para definir y garantizar un derecho; en la conciliación se busca que las partes resuelvan un conflicto más allá de una necesidad jurídica. 4. Al exigirse la conciliación como requisito de procedibilidad, las partes no valoran que la conciliación puede ser el escenario ideal para trabajar colaborativamente y así superar el conflicto, los ciudadanos lo toman como un trámite burocrático más que se debe agotar.

Al superar la justificación y concepto de la conciliación atada a la descongestión judicial, la alternatividad a la justicia ordinaria y como parte de la justicia no formal, la conciliación podrá desarrollarse como una profesión independiente en el marco de la resolución de conflictos. La conciliación tiene la oportunidad de alcanzar una identidad propia que supere los tres conceptos mencionados anteriormente, los cuales la limitan.

1.2.2 Reglamentación desde el derecho en su mínima expresión

La conciliación requiere un sustento jurídico mínimo para que los acuerdos a los que lleguen las partes en conflicto sean reconocidos por las autoridades; sin embargo es muy diferente que el Estado asuma que su rol es intervenir y reglamentar en exceso la conciliación. Este es el fenómeno que ha pasado en Colombia: el inventario de normas que existen sobre la conciliación es muy grande e incierto, vale mencionar que actualmente no están compiladas en un solo documento oficial. La oportunidad de entender a la conciliación como parte de la profesión de resolución de conflictos permitiría reducir la reglamentación e intervención del derecho a su mínima expresión. Se podría comparar que así como el Estado no regula en exceso el ejercicio de la ingeniería industrial, la economía, la sociología, etcétera, la conciliación es otra profesión liberal que requiere su autonomía del derecho.

1.2.3 La conciliación como aporte a la construcción de paz

La conciliación ha sido entendida y justificada en parte como una forma por la cual las personas construyen paz y fortalecen el tejido social. Sin

embargo, al conceptualizar la conciliación se limita a la justicia. Colombia se encuentra en un momento histórico para que diferentes sectores de la sociedad civil se unan y hagan sus aportes a la paz. Han pasado más de 60 años de conflicto armado interno y, al momento de escribir este artículo, el Gobierno Nacional adelanta la fase final del proceso de negociación con las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC). Si en marzo de 2016 se firma el acuerdo de paz, los conciliadores y demás operadores del Sistema Nacional de Conciliación tendrán un reto sin precedentes: atender la conflictividad que surgirá como parte de la implementación de los acuerdos de La Habana. Las preguntas que surgen de este posible escenario son: ¿En qué medida están preparados los conciliadores para atender los conflictos en el postacuerdo? ¿Cuáles son los aportes concretos del SNC a la paz? ¿Qué actividades desarrollarán los conciliadores para cumplir los acuerdos logrados en La Habana? ¿Existen conciliadores en los lugares del territorio colombiano donde debe hacer presencia el Estado para la resolución de conflictos en un escenario de postacuerdo? ¿Cuáles son las propuestas del SNC para la paz en Colombia?

Los conciliadores e instituciones del SNC tienen una oportunidad histórica para construir paz.

2. Un ala: los conciliadores y conciliadoras

Los conciliadores son terceros que intervienen en un conflicto para ayudar a las partes a gestionar por sí mismas su conflicto. Los conciliadores en derecho en Colombia administran justicia y son personas calificadas. Pueden ser: 1. Conciliadores de centros de conciliación que, a su vez, se subdividen en abogados, estudiantes y judicantes. 2. Servidores públicos: son todos aquellos que son habilitados por la ley para conciliar en virtud de su cargo. 3. Notarios, quienes también son facultados por la Ley para conciliar. La calificación de los conciliadores de los centros de conciliación radica en que deben formarse en conciliación para poder llevar a cabo el proceso.

2.1 Avances

2.1.1 Mayor aceptación de la conciliación por los abogados

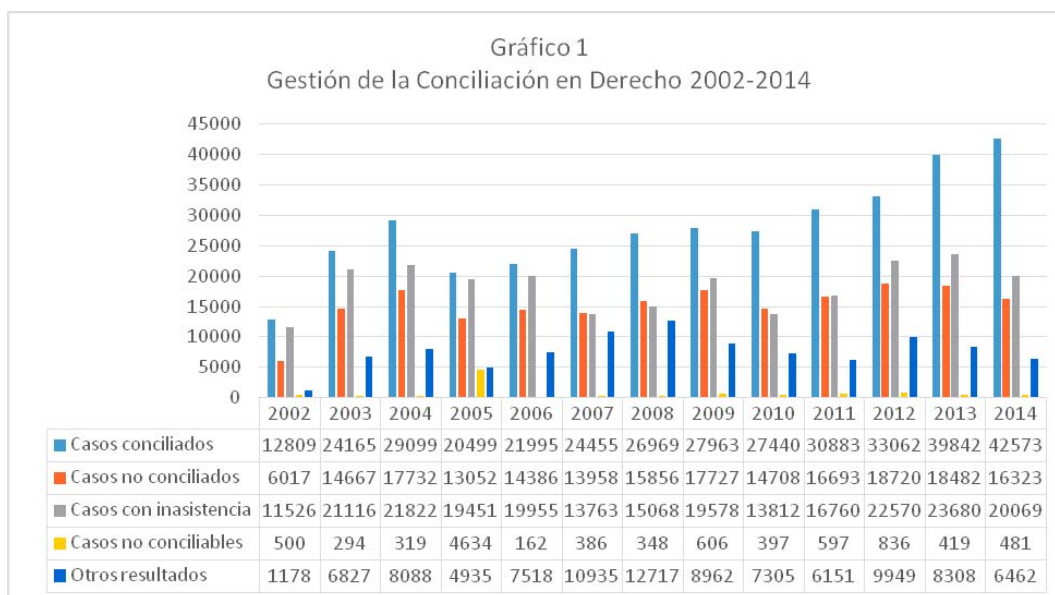
Al promulgarse la Ley 23 de 1991 muchos abogados en Colombia protestaron y se opusieron a la conciliación por considerarla como una opción que atentaba contra su derecho al trabajo como litigantes. Con el pasar del tiempo, las facultades de derecho, colegios de abogados y profesionales del derecho comenzaron a ver en la conciliación una oportunidad de trabajo y con ello algunos profesionales se formaron e inscribieron en los centros para ofrecer servicios de conciliación. Actualmente, muchas facultades forman a sus abogados e incluyen una materia sobre mecanismos alternativos de solución de conflictos (MASC) y/o conciliación. La aceptación de la conciliación por el derecho ha sido gradual y se ha fortalecido al punto de ser considerada por algunos como una especialidad del derecho procesal o privado. Es un avance el hecho de que la conciliación haya sido apoyada por los abogados, quienes en diferentes escenarios como la asesoría, el litigio, la investigación, la teoría y la práctica han desarrollado la conciliación en el país.

2.1.2 Dedicación profesional a la conciliación

La conciliación no es considerada como una profesión ya que no existen universidades que otorguen títulos profesionales en conciliación. La profesión de base para los conciliadores sigue siendo el derecho. Sin perjuicio de lo anterior, la tendencia que se ha observado durante estos 25 años es que una parte de los abogados se ha dedicado tiempo completo a trabajar como conciliadores, docentes en MASC o conciliación, consultores, etcétera. Los abogados han visto en la conciliación una oportunidad para el ejercicio profesional. Es así como, frente a la gestión de los conflictos, algunos profesionales rompieron su paradigma de que éstos se judicializan y resuelven mediante procesos judiciales y han optado por la conciliación. El perfil de algunos abogados se ha complementado y colocan también “abogado conciliador”, significando con ello que, además del derecho, pueden apoyar a las partes en conflicto con una orientación de autocomposición.

2.1.3 Gestión de los conciliadores de los centros de conciliación

El Ministerio de Justicia y del Derecho compila en su SIC los datos de la gestión de los conciliadores inscritos en los centros de conciliación. El gráfico 1 presenta los datos de 2002 a 2014.



Elaboración propia, fuente de los datos: SIC en www.conciliacion.gov.co

De acuerdo con los datos anteriores, los conciliadores de los centros de conciliación han adelantado una gestión destacada en los trámites conciliatorios. Del consolidado de 2002 a 2014, se han atendido 908.559 casos, de los cuales el 39,8 por ciento se concilió, el 21,8 por ciento no se concilió, hubo 26,3 por ciento de inasistencia de las partes, el 1,1 por ciento se trató de asuntos donde la ley no permite conciliar y el 10,9 por ciento tuvo otros resultados. Si se observan en detalle las cifras, en todos los años el resultado que sobresale es el acuerdo conciliatorio. En otras palabras, en promedio se concilian cuatro de cada diez casos.

2.2 Oportunidades

2.2.1 Definición del perfil del conciliador y el modelo de conciliación

Como ya se ha mencionado, los conciliadores en el SNC son en su mayoría abogados. El perfil del conciliador es algo que definen los centros de

conciliación y, en el caso de las entidades públicas, el manual de funciones de la organización. Sin perjuicio de lo anterior, el perfil del conciliador como tercero no está plenamente desarrollado. ¿Cuáles deben ser las competencias profesionales para un conciliador? ¿Cuáles deben ser los requisitos que se exijan a los conciliadores? ¿De qué manera se puede verificar que alguien cumple con el perfil para ser conciliador? ¿Es la conciliación una vocación? Sumado a lo anterior, ¿cuál es la escuela de conciliación que existe en Colombia? ¿Qué modelos de conciliación son los más utilizados por los conciliadores? ¿Se puede afirmar que un conciliador en Colombia aplica el modelo tradicional lineal de Harvard, transformativo o narrativo? ¿Existe claridad sobre la anterior diferencia entre los conciliadores? Estas preguntas parecen no tener respuesta desde el SNC.

En el evento en que una persona tenga interés de ser conciliador, debe tener claro cuál es el perfil profesional que requiere lograr. En el proceso de formación, el conciliador debe contar con la oportunidad de conocer y practicar los diferentes modelos o escuelas de conciliación para con ello decidir cuál de ellas está interesado en profundizar y ofrecer profesionalmente a las partes en conflicto.

2.2.2 Interdisciplinariedad de los conciliadores

Siguiendo con la profesión de los conciliadores, una oportunidad que no se ha debatido ampliamente es que a profesionales de diferentes disciplinas se les autorice para ser conciliadores si se forman en conciliación. Hay una gran variedad de profesionales como psicólogos, trabajadores sociales, antropólogos, sociólogos, médicos, politólogos, ingenieros, etcétera, que pueden enriquecer la conciliación y demostrar sus habilidades en la intervención autocompositiva de los conflictos. La restricción que se tiene desde 1991, que cierra la conciliación a los profesionales del derecho, no obedece a criterios técnicos. La conciliación es interdisciplinaria y no existen investigaciones académicas que demuestren que los abogados pueden ser mejores conciliadores y que es un requisito fundamental el conocimiento jurídico de los conflictos.

Es momento de que se permita que cualquier profesional pueda ser conciliador si se forma como tal. Esta oportunidad podría tener mayor cabida si se considerara que Colombia requerirá de la mayor parte de personas que hagan aportes a la paz.

2.2.3 Exigencias éticas

Un aspecto que es fundamental y que con el pasar del tiempo se ha olvidado es la ética del conciliador. Poco desarrollo teórico y práctico ha tenido la ética en el SNC. Basta decir que la ética no se exige como un tema de formación mínimo para los conciliadores. Normativamente, solo se menciona que los centros de conciliación deberán contar para su autorización con “un código interno de ética al que deberán someterse todos los conciliadores inscritos en la lista oficial del Centro, que garantice la transparencia e imparcialidad del servicio” (Artículo 2.2.4.2.2.5 del Decreto 1069 de 2015). ¿Qué situaciones contrarias a la ética de la conciliación pueden estar sucediendo? ¿De qué manera los centros de conciliación promueven la ética y sancionan la violación del código de ética? ¿Es ético que una persona que comparte una oficina de abogados con otro profesional del derecho sea conciliador en un caso y su colega abogado de parte y que en el otro sea abogado de parte y su colega el conciliador? La ética es un aspecto central en la conciliación y si se exigiera a todos los operadores del SNC evitaría malas prácticas y prevendría la deslegitimación de la conciliación.

3. Otra ala: los centros de conciliación

La paloma que se viene describiendo como metáfora del SNC tiene en una de sus alas a los conciliadores y cuenta en la otra con los centros de conciliación. Para volar requiere que las dos alas funcionen. De acuerdo con el artículo 2.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, un centro de conciliación “es aquel autorizado por el Ministerio de Justicia y del Derecho para que preste el soporte operativo y administrativo requerido para el buen desarrollo de las funciones de los conciliadores”. Los centros de conciliación se convirtieron en parte esencial del diseño institucional del SNC desde la Ley 23 de 1991. La misión de los

centros es prestar el apoyo necesario para brindar los servicios de conciliación y allí deben inscribirse los conciliadores. Los centros no administran justicia, no tienen personería jurídica y pertenecen a las entidades públicas, los consultorios jurídicos de las facultades de derecho de las universidades y las personas jurídicas sin ánimo de lucro.

3.1 Avances

3.1.1 Redes de centros de conciliación

Los centros de conciliación venían trabajando de manera más aislada que articulada; sin embargo, esta tendencia cambió con la creación de redes de centros de conciliación. En la actualidad existen redes de consultorios jurídicos y centros de conciliación en Antioquia, Santander, Bogotá, Boyacá y Nariño. También se creó la Red de Centros de Conciliación y Arbitraje Privados de Antioquia y otros ejemplos son la Universidad Cooperativa de Colombia, que cuenta con doce centros de conciliación, y las Cámaras de Comercio, que tradicionalmente trabajan como gremio cameral. Las redes organizan actividades importantes como jornadas de conciliación, congresos, foros, propuestas de reforma normativa, etcétera. Para que el SNC se fortalezca es importante la creación de más nodos departamentales o urbanos y redes nacionales de los centros de conciliación, de esta manera se promoverá la conciliación y aunarán esfuerzos. ¿Cuáles son los propósitos de las redes de centros en el postacuerdo en Colombia? ¿De qué manera las redes se articulan y aportan a la construcción de paz en Colombia? ¿Existe un movimiento social en los centros de conciliación para la cultura de paz y conciliación?

3.1.2 Proyección social y responsabilidad social corporativa

Los centros de conciliación de las universidades se han convertido en un servicio dirigido a las comunidades más vulnerables donde la Universidad está llamada a tener un impacto positivo. Asimismo, en el marco de la responsabilidad social corporativa, los centros de conciliación pueden servir de enlace entre las personas jurídicas sin ánimo de lucro y los grupos sociales del

entorno organizacional. El servicio de conciliación prestado por un centro es un aporte a la construcción de paz en un país. La conciliación promueve el diálogo como herramienta privilegiada por las partes para resolver sus conflictos, en esta medida, al crear centros de conciliación o apoyarlos financieramente por parte de grandes empresas, las organizaciones están apoyando la reconstrucción del tejido social. Lo anterior no es exclusivo de los centros denominados privados: algunas entidades públicas que han creado centros de conciliación como la Personería y la Procuraduría General de la Nación con el programa “La Procuraduría en su Casa” realizan jornadas de conciliación y se desplazan a los lugares donde los ciudadanos más requieren de la conciliación.

3.1.3 Norma técnica de calidad

Colombia es tal vez el único país que cuenta con una norma técnica de calidad para los centros de conciliación. Este logro fue posible gracias a que el Ministerio de Justicia y del Derecho y el ICONTEC aunaron esfuerzos y expedieron la NTC-5906 de 2012. Los ciudadanos confían aún más en el servicio de los centros de conciliación si estos cuentan con un certificado de calidad. El Estado puede estar limitado para ejercer la inspección, el control y la vigilancia de los centros de conciliación en todo el territorio nacional; sin embargo, es una garantía para los usuarios de la conciliación si el centro está certificado. Son muchos los centros de conciliación que hasta la fecha se han certificado con la NTC-5906 y se espera que todos cumplan con las condiciones mínimas de calidad de su servicio.

3.2 Oportunidades

3.2.1 Sostenibilidad de los centros de conciliación

Los centros de conciliación que pertenecen a los consultorios jurídicos de las universidades y las entidades públicas deben contar con los recursos para su funcionamiento, ya que su servicio es gratuito. A diferencia de los anteriores, los centros de conciliación de las personas jurídicas sin ánimo de lucro -por ejemplo, cámaras de comercio, asociaciones de abogados,

fundaciones y cooperativas- deben ser autosostenibles, ya sea porque la entidad promotora los subsidia o porque con las tarifas que cobran son suficientes. La sostenibilidad de los centros en el diseño del SNC es un tema complejo. Por ello, no es sorpresa que muchos centros desaparezcan y no puedan funcionar al poco tiempo de ser autorizados. La conciliación es un servicio y si los centros son instituciones que apoyan técnica y administrativamente este servicio se deben establecer modelos administrativos y financieros que permitan el crecimiento del centro de conciliación. Teniendo en cuenta que la institucionalidad del SNC es tan importante para el usuario, se está en mora de intervenir y garantizar la sostenibilidad de los centros.

3.2.2 Consolidación gremial de los centros

Los centros de conciliación han venido creando redes para su apoyo. Sin embargo, aún falta consolidar el gremio de los centros de conciliación. Este gremio debe ser representativo de los intereses de los centros de conciliación y ser un interlocutor legítimo ante las autoridades a nivel local, regional y nacional. El Gobierno Nacional y el Congreso de la República no siempre toman las mejores decisiones. Con un cuerpo gremial fuerte se podría tener una incidencia colaborativa para el desarrollo de la conciliación. Adicionalmente, la asociación nacional de centros de conciliación debería liderar los eventos académicos que tanto necesitan los operadores de la conciliación.

3.2.3 Administración de los centros

Los centros de conciliación son una institución dentro de otra institución, cuentan con un director, unos funcionarios o empleados de apoyo, unos conciliadores asociados por medio del registro en las listas oficiales, unos usuarios, unas entidades que los controlan, etcétera. La gerencia y liderazgo de un centro normalmente es encomendada a un profesional del derecho. Desafortunadamente, los abogados no son formados para gestionar el talento humano ni las organizaciones. Para el desarrollo adecuado de los centros de conciliación se requieren líderes con una visión gerencial. Es fundamental que

las personas que dirigen hoy en día los centros de conciliación tengan también entrenamiento en las diferentes herramientas administrativas, financieras y de talento humano. El crecimiento de cada centro está directamente ligado al tiempo que le dedica su director, por ello, cuando una persona además de dirigir el centro cumple otras funciones o tareas en la organización, el centro se ve limitado.

4. La cola: Entidades avaladas para formar conciliadores

El SNC requiere de la academia para guiar el vuelo de la paloma. La generación de conocimiento a través de teorías de conflictos y resolución de conflictos, la mejora de las prácticas de los operadores del Sistema, la investigación y validación de las hipótesis afines a la conciliación y la reflexión sobre las funciones de todos los elementos del Sistema, son necesarios para que la paloma denominada SNC se desarrolle. De acuerdo con el artículo 2.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, una entidad avalada “es la entidad que cuenta con el aval del Ministerio Justicia y del Derecho para capacitar conciliadores a través Programas de Formación en Conciliación Extrajudicial en Derecho.” En la actualidad, 122 instituciones públicas y privadas están avaladas para formar conciliadores en derecho, las cuales han reportado un total de 13.206 personas capacitadas en conciliación (Ministerio de Justicia y del Derecho, 2015)

4.1 Avances

4.1.1 Formalización de la formación en conciliación

Se ha reconocido que la función de intervención para la resolución de conflictos de un conciliador no es solo un arte sino que es una ciencia y por ello es susceptible de aprenderse por medio de la educación. A lo largo de los 25 años del SNC se han ido creando requisitos más exigentes para la formación de los conciliadores. Se ha pasado de cursos de 8 o 40 horas a 120 como es en la actualidad. La formación de los conciliadores es fundamental para garantizar la calidad de los operadores del SNC. Asimismo, el Estado ha confiado en instituciones para la educación de los conciliadores, quienes deben

pasar por tres módulos de formación: 1) Básico teórico. 2) Entrenamiento. 3) Pasantías con dos audiencias de conciliación reales. Cada uno de los módulos es prerequisite del siguiente y para tal efecto son evaluados.

4.1.2 Virtualización de la formación

La formación en conciliación no ha sido ajena a los avances en el área de la educación. Las entidades avaladas han venido paulatinamente ofreciendo cursos virtuales de conciliación, rompiendo con ello los esquemas tradicionales que afirman que esta capacitación en particular solo puede ser dada presencialmente. La virtualización de la formación en conciliación es un adelanto que permite tener mayor acceso para aquellas personas que no cuentan con entidades avaladas en sus ciudades. Los cursos virtuales han conectado a los conciliadores en Colombia con ambientes de educación donde la tecnología se convierte en una herramienta de apoyo para lograr sus propósitos y esto también ha facilitado su incursión a los ODR (online dispute resolution).

4.1.3 Formación en las facultades de derecho

Lograr una cultura de la conciliación sería una tarea más compleja si a este método no se unieran los profesionales del derecho. Teniendo en cuenta que el paradigma predominante para el manejo de los conflictos en los abogados sigue siendo acudir a un proceso judicial para que un juez decida por las partes, un adelanto significativo ha sido el exigir que todos los estudiantes de derecho deban ser formados en conciliación por las Facultades de Derecho de las Universidades en las cuales estudian. Desde el año 2007, en Colombia se ha exigido que todos los estudiantes de derecho que hagan conciliaciones en los centros de conciliación de los consultorios jurídicos tengan capacitación en conciliación (artículo 3 del Decreto 3756 de 2007). Este requisito se volvió extensivo a todos los estudiantes de las Facultades de Derecho desde el año 2013 (artículo 25 del Decreto 1829) y es por ello que en la actualidad la conciliación es conocida por los abogados que egresan de las universidades y

se puede convertir paulatinamente en una opción para la resolución de conflictos.

4.2 Oportunidades

4.2.1 Investigación académica

Hasta la fecha, Colombia no cuenta con una revista indexada en materia de conciliación o resolución de conflictos. Si bien es cierto que diferentes personas han escrito documentos importantes en conciliación, las publicaciones académicas son escasas en el país. Algunas revistas como DIXI de la Universidad Cooperativa de Colombia, Estudios de Derecho de la Universidad de Antioquia, Pensamiento Jurídico de la Universidad Nacional de Colombia, la Revista de Derecho Privado de la Universidad de los Andes, entre otras, cuentan con artículos sobre la conciliación. Sin embargo, las investigaciones por los docentes, los semilleros de investigación de los estudiantes y la dedicación a la producción del conocimiento en las universidades son muy limitados. Un país que no investiga en conciliación está condenado a repetir sin sentido lo que hace e importar lo que otros crean en contextos diferentes.

4.2.2 Rigurosidad y exigencia en la formación

Si bien es cierto que los profesionales que se forman en conciliación deben aprobar la evaluación de los tres módulos que integran el Programa de Formación en Conciliación Extrajudicial en Derecho, también lo es que muchas entidades avaladas para formar conciliadores son laxas en sus evaluaciones y, como resultado, todos los estudiantes son certificados como formados en conciliación. Los cursos de formación en conciliación pueden perder su propósito si las entidades avaladas los ofrecen solamente con el ánimo de generar ingresos para la institución, sin hacer un proceso riguroso de evaluación de los futuros conciliadores. La paloma del SNC tendrá graves dificultades si una de sus alas falla: así como los conciliadores son vitales para el desarrollo de la conciliación, también lo es la responsabilidad que deben

asumir las entidades formadoras de las personas que están facultando para que se puedan inscribir en los centros de conciliación.

4.2.3 Enfoque predominantemente jurídico

El Gobierno Nacional ha reglamentado desde el año 2001 el contenido de los cursos de formación en conciliación. Un aspecto constante en los temas que el Ministerio de Justicia y del Derecho ha exigido es el conocimiento jurídico de los conciliadores. Es una limitante para el SNC continuar con el enfoque jurídico y sesgado de la comprensión, análisis y abordaje de los conflictos desde una sola área del conocimiento como el derecho. No es suficiente con que el conciliador sea abogado de profesión, sino que en el curso de formación como conciliador se tiende a profundizar aún más su enfoque unidisciplinar. Se requiere una reforma al Programa de Formación en Conciliación Extrajudicial en Derecho donde se enseñe a los conciliadores lo que ellos no saben y deben saber para el abordaje de los conflictos. Deben ser fortalecidos en la teoría del conflicto, el análisis de los conflictos, las diferentes escuelas de mediación o conciliación, la comunicación, la negociación, la ética del conciliador, entre otros temas.

5. Las garras: entidades coordinadoras del SNC

El Estado es el llamado a controlar el funcionamiento del SNC y a proteger, con ello, a los ciudadanos que acuden a la conciliación. El papel del Estado es promover la conciliación y velar para que los beneficiarios tengan un servicio de alta calidad, por ello las entidades coordinadoras del SNC están representadas en las garras de la paloma, las cuales le permiten posarse con firmeza en la rama de un árbol. El Ministerio de Justicia y del Derecho tiene la función de autorizar o avalar y ejercer la inspección, vigilancia y control de los centros de conciliación y entidades avaladas para formar conciliadores en derecho y, en general, diseñar la política pública en conciliación. Por su parte, el Consejo de Gobierno Judicial, anterior Consejo Superior de la Judicatura, tiene como obligación fortalecer y servir como instancia disciplinaria de los conciliadores.

5.1 Avances

5.1.1 El Ministerio de Justicia y del Derecho como coordinador del SNC

Cada país elige qué institucionalidad debe acompañar la institucionalización y promoción de los métodos de resolución de conflictos. A nivel internacional esta función la han cumplido la Rama Ejecutiva, a través de los ministerios de justicia, o la Rama Judicial, por medio de sus cortes, tribunales o juzgados. En 1991, el Congreso de la República de Colombia encargó esta misión al Ministerio de Justicia y del Derecho en Colombia y desde muy temprano se creó, a comienzos de los años '90, una Dirección encargada de la conciliación en el Gobierno. El papel que ha venido cumpliendo el Ministerio en la conciliación ha sido importante. El Ministerio ha liderado muchos de los procesos legislativos del ordenamiento jurídico que han fortalecido la conciliación, así como las iniciativas de política pública por las cuales se han brindado herramientas a los operadores de la conciliación. Difícilmente en la institucionalidad colombiana exista otra entidad que pueda liderar esta tarea y es por ello que los funcionarios del Ministerio de Justicia y del Derecho merecen un reconocimiento por su dedicación y compromiso con la conciliación en Colombia.

5.1.2 Proyectos de inversión en conciliación

Las entidades públicas de los diferentes sectores tienen la posibilidad de diseñar y presentar proyectos al Departamento Nacional de Planeación para conseguir y ejecutar recursos de inversión, con el fin de lograr las metas que le han sido asignadas por la política pública o las normas. Desde el año 2002, el Ministerio de Justicia y del Derecho cuenta con un proyecto denominado “Apoyo al fortalecimiento e institucionalización de la conciliación extrajudicial en derecho” para lograr la implementación de la Ley 640 de 2001. Posteriormente, el ministerio ha diseñado otros proyectos, como “Diseño realización y difusión de una encuesta de acceso a mecanismos alternativos de solución de conflictos” y “Formulación adopción e implementación de una norma técnica de calidad para centros de conciliación y/o arbitraje”. Gracias a estos proyectos el

ministerio ha contado con los recursos que le han permitido llevar a cabo actividades que han sido fundamentales para el SNC.

5.1.3 Conceptos de línea institucional

El Ministerio de Justicia y del Derecho (2004) publicó su línea institucional, que consiste en los conceptos del ministerio sobre la conciliación, con el propósito de orientar a los operadores en la interpretación y aplicación de las normas que regulan la materia. La línea institucional es una guía conceptual sobre el SNC, la cual fue actualizada por el Ministerio (2007) y, a partir de esa publicación, se continuó publicando en el Sistema de Información de la Conciliación hasta el año 2010. El aporte de la línea institucional fue sistematizar, consolidar y unificar la doctrina del ministerio sobre la conciliación, en especial en aquellos casos donde los operadores de la conciliación venían aplicando una misma norma de manera diferente, afectando con ello la seguridad jurídica. La línea institucional buscó minimizar los riesgos jurídicos de la conciliación y, así, promover la articulación jurídica de los centros de conciliación.

5.2 Oportunidades

5.2.1 Rol del Consejo de Gobierno Judicial

El desaparecido Consejo Superior de la Judicatura tuvo como función ejercer el control disciplinario de los conciliadores toda vez que estos administran justicia transitoriamente (Sentencia C-917, 2001). El Consejo tuvo como función “Promover y contribuir a la buena imagen de la Rama Judicial, en todos sus órdenes” (Artículo 79 de la Ley 270 de 1996) y, así como los conciliadores al igual que los jueces de la República pertenecen a la Rama Judicial del Poder Público, le correspondió al Consejo adelantar todas las actividades tendientes a garantizar el buen funcionamiento de los operadores que administran justicia. Lamentablemente, el Consejo Superior de la Judicatura fue el gran ausente durante sus 24 años de existencia en sus obligaciones con los conciliadores del país. La oportunidad está ahora con la

corporación que remplazará al Consejo, esto es, el Consejo de Gobierno Judicial.

5.2.2 Rol del Consejo Nacional de Conciliación y Acceso a la Justicia

El Consejo Nacional de Conciliación y Acceso a la Justicia es un organismo asesor del Gobierno nacional en materias de acceso a la justicia y fortalecimiento de los mecanismos alternativos de solución de conflictos. En sus 14 años de creación sólo se ha reunido dos veces y se desconocen las recomendaciones al Gobierno Nacional, así como las medidas concretas que se han tomado gracias al funcionamiento del Consejo. A este Consejo pertenecen representantes de los centros de conciliación y entidades públicas en las cuales existen conciliadores habilitados por la ley. Están ausentes los representantes de los conciliadores de los centros de conciliación (los notarios no los representarían) y las entidades avaladas. Se debería reformar la composición del Consejo y exigir al Ministerio de Justicia y del Derecho su convocatoria y deliberación orientada a la conciliación.

5.2.3 Debilidad de coordinación del Ministerio de Justicia y del Derecho

Se puede afirmar que el Ministerio de Justicia y del Derecho cumple una función de liderazgo en el SNC. Sin embargo, las medidas de gobierno que se han adelantado en materia de conciliación en estos 25 años no reflejan una política pública donde las instituciones del Estado se articulen con una finalidad. El ministerio ha realizado muchas de sus actividades enfocadas en los centros de conciliación de las personas jurídicas sin ánimo de lucro y consultorios jurídicos, dejando a un lado el control que debe hacer sobre los centros de conciliación de las entidades públicas. Por otra parte, si bien el Ministerio no puede intervenir en la labor de los funcionarios públicos que sirven como conciliadores, tampoco ha promovido el adecuado control por parte de las entidades públicas a las cuales pertenecen estos servidores. Ejemplo de ello es que los procuradores judiciales de la Procuraduría General de la Nación, los defensores regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, los comisarios de familia de las alcaldías, los defensores de familia del

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, los fiscales de la Fiscalía, los inspectores de trabajo del Ministerio de Trabajo, los personeros de los municipios, entre otros, adelanten sus funciones como conciliadores sin estándares de calidad y sin la debida vigilancia, inspección y control del Estado. El Ministerio de Justicia y del Derecho debe liderar con las otras entidades públicas una política pública para que los funcionarios sean capacitados en conciliación, brinden un servicio con calidad y sus conciliaciones sean ejemplo del servicio público que prestan.

A manera de conclusión: algunos debates del SNC en sus 25 años

Hasta esta parte del documento se ha hecho una descripción de los avances y oportunidades del SNC en Colombia en conmemoración de los 25 años que se cumplirán en marzo de 2016. La evolución de la conceptualización e implementación de la conciliación ha traído algunas lecciones aprendidas para el país. Sin embargo, existen algunos debates que deberían darse o ampliarse con miras a un futuro promisorio del Sistema, teniendo en cuenta especialmente los retos que vendrán con la firma del acuerdo de paz en Colombia. Algunas de las preguntas que parecen no tener respuestas consensuadas son las siguientes:

- ¿Debería Colombia desarrollar la mediación en lugar de la conciliación?
- ¿Es conveniente que la conciliación sea un mecanismo de justicia no formal y por lo tanto se administre justicia transitoriamente?
- ¿Debería la conciliación entenderse como una herramienta de construcción de una cultura de paz y no de justicia?
- Cuando se llega a una conciliación, ¿se está administrando justicia o se está resolviendo un conflicto?
- ¿En qué medida la conciliación aporta a la descongestión de los despachos judiciales y garantiza el acceso a la justicia?
- ¿En qué medida son necesarios los efectos jurídicos de un acuerdo conciliatorio?

- ¿Es adecuado que la conciliación sea alternativa a los procesos judiciales o debería ser una forma de resolución de conflictos autónoma?
- ¿Es conveniente que la conciliación sea un requisito de procedibilidad?
- ¿Cuáles son los elementos que hacen que la conciliación judicial y extrajudicial, en derecho y en equidad, sean diferentes para que existan dichas clasificaciones?
- ¿Deberían los profesionales de cualquier disciplina poder ser conciliadores?
- ¿Cuál debería ser el perfil del conciliador?, ¿existen determinadas profesiones de base que hagan que una persona sea mejor conciliadora?
- ¿Debería ser la conciliación una profesión?
- ¿Debería el Estado regular los honorarios de los conciliadores?
- ¿Deberían ser autorizados los conciliadores a ofrecer sus servicios independientemente de un centro de conciliación?
- ¿Está enfocada la conciliación a la resolución de conflictos o a la terminación de problemas jurídicos?
- ¿Cuál debería ser el rol fundamental del Estado en la conciliación?
- ¿Cuál ha sido el impacto de las políticas de gobierno del Ministerio de Justicia y del Derecho en materia de conciliación?
- ¿Están siendo gastados los recursos públicos eficientemente en materia de conciliación?
- ¿Están preparados los conciliadores para el posconflicto en Colombia?

Seguramente un debate serio y con rigurosidad académica a los anteriores interrogantes podrá servir de insumo para el diseño y desarrollo de un Sistema Nacional de Conciliación para el futuro de Colombia.

BIBLIOGRAFÍA

- Arnold, M., & Osorio, F. (n.d.). *Cinta de Moebio*. Retrieved 10 31, 2015, from Introducción a los Conceptos Básicos de la Teoría General de Sistemas: <http://www.facso.uchile.cl/publicaciones/moebio/03/frprinci.htm>
- La Rota, M., Lalinde Ordoñez, S., Santa Mora, S., & Uprimny Yepes, R. (2014). *Ante la justicia. Necesidades jurídicas y acceso a la justicia en Colombia*. Bogotá: Ediciones Antropos.
- Ministerio de Justicia y del Derecho. (2015, 11 15). *Directorio Entidades Avaladas para Capacitar en Conciliación*. Retrieved 11 15, 2015, from Sistema de Información de la Conciliación: <http://conciliacion.gov.co/portal/-Conciliaci%C3%B3n/Formaci%C3%B3n-Academica/DirectoriodeEntidadesAvaladas>
- Ministerio de Justicia y del Derecho. (2015, 10 31). *Sistema de Información de la Conciliación*. Retrieved from Directorio de centros de conciliación: <http://conciliacion.gov.co/portal/-Conciliaci%C3%B3n/Centros-de-Conciliaci%C3%B3n-Directorio>
- Ministerio de Justicia y del Derecho y Banco Mundial. (2013). *Encuesta de Necesidades Jurídicas*. Bogotá: Cámara de Comercio de Bogotá.
- Ministerio de Justicia y del Derecho; Universidad Nacional de Colombia. (2004). *Conciliación: Normatividad, jurisprudencia y conceptos*. Bogotá: Milenio Editores e Impresores.
- Ministerio de Justicia y del Derecho; Universidad Nacional de Colombia;. (2007). *Conciliación: Normatividad, Jurisprudencia y Conceptos*. Bogotá: Carvajal García Editores.
- Peña Sandoval, H. (2012). 20 años del sistema nacional de conciliación en Colombia: breve análisis normativo. In M. d. Derecho, *20 años del Sistema Nacional de Conciliación en Colombia* (pp. 10-21). Bogotá D.C., Colombia: Happymundo Ltda. - Happy Corp.
- Peña Sandoval, H. (2015, 03 15). *La Conciliación como Resolución de Conflictos Parte II La Conciliación no es Alternativa a la Justicia*

Ordinaria. Retrieved 11 1, 2015, from [metodosderesoluciondeconflictos](http://metodosderesoluciondeconflictos.com):

<https://metodosderesoluciondeconflictos.wordpress.com/2015/03/06/la-conciliacion-no-es-alternativa-a-la-justicia-ordinaria/>

- Peña Sandoval, H. (2014). *La Conciliación como Resolución de Conflictos: La Conciliación no Descongestiona la Justicia Parte I*. Retrieved 11 1, 2015, from [metodosderesoluciondeconflictos](http://metodosderesoluciondeconflictos.com/?s=la+conciliacion+no+descongestiona&submit=Buscar): <https://metodosderesoluciondeconflictos.wordpress.com/?s=la+conciliacion+no+descongestiona&submit=Buscar>

Normas citadas

- Constitución Política de Colombia (1991)
- Ley 23 de 1991
- Ley 270 de 1996
- Ley 640 de 2001
- Decreto 1000 de 2007
- Decreto 3756 de 2007
- Decreto 1829 de 2013
- Decreto 1069 de 2015

Jurisprudencia citada

- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-160 de 1999
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-247 de 1999
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-895 de 2001
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-917 de 2001
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-1195 de 2001