

GUÍA INSTITUCIONAL DE CONCILIACIÓN EN CIVIL

Ministerio del Interior y de Justicia

REPÚBLICA DE COLOMBIA
MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA

ÁLVARO URIBE VÉLEZ
Presidente de la República

**MINISTERIO DEL INTERIOR
Y DE JUSTICIA**

CARLOS HOLGUÍN SARDI
Ministro del Interior y de Justicia

GUILLERMO FRANCISCO REYES GONZÁLEZ
Viceministro de Justicia

GERARDO ANTONIO ZÚÑIGA SÁNCHEZ
Secretario General

HARBAY PEÑA SANDOVAL
Supervisor Investigación y Convenio

Ministerio del Interior y de Justicia
Carrera 9 # 14-10
Conmutador 4443100

INTERNET:
www.conciliacion.gov.co
conciliacion@mij.gov.co

**UNIVERSIDAD NACIONAL
DE COLOMBIA**

MOISÉS WASSERMAN LERNER
Rector General

ADOLFO SALAMANCA CORREA
Decano
Facultad de Derecho, Ciencias Políticas
y Sociales

ÁLVARO ORTIZ MONSALVE
Director de Contenido

JORGE IGNACIO SALCEDO GALÁN
Director General del Convenio

ELIANA LÓPEZ JARAMILLO
Coordinadora Administrativa

Universidad Nacional de Colombia
Sede Bogotá
Carrera 30 Calle 45. Ciudad Universitaria
Bogotá D.C., Colombia
Tel. Conmutador 3 16 5000

INTERNET:
www.unal.edu.co

Primera Edición: Octubre de 2007

Diseño y Diagramación

Kronos Impresores y Cia.

ISBN: XXXX

Queda prohibida la reproducción parcial o total de este libro, sin la autorización escrita del titular del copy-right, por medio de cualquier proceso, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático. Esta edición y sus características son propiedad del Ministerio del Interior y de Justicia.

Este libro no tiene valor comercial

PROHIBIDA SU VENTA

GUÍA INSTITUCIONAL DE CONCILIACIÓN EN CIVIL

¡Venga, conciliemos!

Hablando se arreglan las cosas

PRESENTACIÓN

MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA

El Ministerio del Interior y de Justicia como entidad encargada de desarrollar las políticas públicas que permitan ampliar el acceso a la justicia y difundir, fomentar y mejorar el uso de los mecanismos de solución de conflictos, creó el Programa Nacional de Conciliación que tiene como objetivo el fortalecimiento e institucionalización de la conciliación en Colombia.

Una de las problemáticas identificadas en el Programa Nacional de Conciliación fue la carencia de una línea institucional del Ministerio del Interior y de Justicia en las diferentes áreas de aplicación de la conciliación, la cual fuera conocida y aplicada por los conciliadores que facilitan la solución de los conflictos.

Para solucionar la dificultad mencionada anteriormente, el Ministerio del Interior y de Justicia contrató con la Universidad Nacional de Colombia la elaboración de unas Guías Institucionales de Conciliación en Civil, Comercial, Familia, Laboral, Administrativo, Penal y Tránsito. Las guías contienen una presentación jurídica y pedagógica de los M.A.S.C. y la conciliación, asuntos conciliables y no conciliables, criterios de aplicación de la conciliación, competencias del conciliador, procedimiento y técnicas de conciliación, legislación, jurisprudencia y doctrina especializada, modelos de documentos, ejercicios y evaluación de los módulos y mucha más información útil para los operadores de la conciliación.

La presente Guía Institucional de Conciliación en Civil es la base conceptual del Ministerio del Interior y de Justicia como suprema autoridad administrativa del ramo; de esta manera, el Ministerio busca que la obra sea una herramienta de apoyo para los conciliadores de los centros de conciliación y funcionarios que ofrecen sus servicios para la solución de controversias civiles.

PRESENTACIÓN

Para la elaboración de la Guía se contó con el doctor Álvaro Ortiz Monsalve, reconocido jurista y maestro de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional de Colombia con amplia trayectoria en la academia colombiana.

La conciliación ha demostrado en sus últimos 16 años de implementación ser una forma de solución pacífica de conflictos: rápida, económica, eficaz y justa. El Ministerio del Interior y de Justicia confía que las personas que tengan un conflicto de carácter civil como arrendamiento, deudas, incumplimientos contractuales, responsabilidad, entre otros, acudirán a los conciliadores para llegar a un acuerdo satisfactorio para todos porque la conciliación no deja perdedores.

Para el Ministerio del Interior y de Justicia es motivo de orgullo poner a disposición de los conciliadores, centros de conciliación, profesionales y la comunidad en general esta Guía Institucional de Conciliación en Civil que esperamos sea de utilidad para el fortalecimiento e institucionalización de la conciliación en el país.

CARLOS HOLGUÍN SARDI
Ministro del Interior y de Justicia

PRESENTACIÓN UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

El Ministerio del Interior y de Justicia, Programa Nacional de Conciliación, en su continua y permanente función de divulgación, capacitación, actualización y fortalecimiento de la conciliación y la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional de Colombia, han unido saberes y esfuerzos académicos con el fin de presentar a todos los centros de conciliación, a los conciliadores y, en general, a los abogados, jueces, estudiantes de derecho y ciudadanía en general la GUÍA INSTITUCIONAL DE CONCILIACIÓN CIVIL.

Su contenido es muy específico: pretende dirigir, encaminar y encauzar a los conciliadores en las actividades que deben desarrollar cuando el objeto de los procesos conciliatorios sean asuntos que, por su naturaleza y contenido, pertenecen a la rama del Derecho Civil y sean conciliables.

En esta clase de conciliación dos o más personas con la intervención de un tercero denominado conciliador, gestionan y resuelven de manera autónoma y satisfactoria conflictos conciliables, transigibles o desistibles de contenido económico, referidos a derechos y obligaciones originados en su autonomía privada de la voluntad o, de manera inmediata, en la ley, tales como relaciones de propiedad, obligaciones y contratos no mercantiles contraídos entre ellos, y en general a relaciones y situaciones jurídicas de contenido patrimonial que no sean de carácter mercantil ni sucesoral.

La Guía se ha escrito en un lenguaje claro y sencillo que compendia los aspectos teóricos y operativos de esta clase de conciliación, para que el conciliador desarrolle cada una de las fases del proceso de manera coherente, ágil y con eficacia. Se fundamenta en la normatividad y jurisprudencia actualmente vigente, pero, dada su finalidad, no se transcriben ni se acude a citas doctrinarias, a menos que sean esenciales.

Su contenido se desarrolla en siete (7) Unidades; se inicia en la primera Unidad con un compendio de los aspectos generales de la conciliación, para concretarse luego en su objeto específico: los asuntos civiles conciliables

extrajudicialmente. En la Unidad siguiente se determinan las funciones y roles del conciliador, en los aspectos jurídicos y en su actividad de coprotagonista del proceso conciliatorio.

La tercera Unidad compendia una técnica específica para desarrollar esta clase de conciliación, que integrada con las fases o etapas del proceso, de que trata la Unidad cuarta, le van a permitir al conciliador cumplir sus diversos roles y actividades de una manera eficaz. Especialmente, en la Unidad quinta se aborda la naturaleza jurídica del acuerdo de conciliación, que se formaliza en el acta de conciliación.

Para que la Guía cumpla su función, en la Unidad sexta se elaboran formatos o formularios de las diligencias más frecuentes y que deben constar por escrito. Luego se plantean una serie de casos, que le van a permitir al conciliador percibir lo que puede acontecer en el proceso y le da instrumentos para actuar cuando surjan situaciones especiales o imprevistas en las audiencias.

En el proceso investigativo seguido para la elaboración de esta GUÍA INSTITUCIONAL DE CONCILIACIÓN CIVIL, se contó en forma permanente con la colaboración de la Abogada de la Universidad Nacional de Colombia, doctora JULIE MARCELA DAZA ROJAS, quien con su formación jurídica y rigor científico de investigadora presentó innumerables aportes y acopió sus contenidos esenciales. Para ella y para los también abogados de la Universidad Nacional, doctores JORGE IGNACIO SALCEDO GALÁN y ELIANA LÓPEZ JARAMILLO, quienes desde su función de dirección y de coordinación administrativa contribuyeron de manera eficaz al logro de esta publicación, nuestros agradecimientos.

Finalmente, debe hacerse un reconocimiento expreso a la función que desde el MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA ha venido desarrollando el doctor HARBEY PEÑA SANDOVAL, quien de manera permanente no sólo se ha interesado en la difusión de las normas que regulan la conciliación y para su eficiente aplicación en todo el país, sino que también ha dedicado encomiables esfuerzos para que institucionalmente ese Ministerio y la FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL desarrollen y cumplan esta forma de responsabilidad social con todos los colombianos.

ÁLVARO ORTIZ MONSALVE

TABLA DE CONTENIDO

UNIDAD I DE LA CONCILIACIÓN

1.1. Los mecanismos alternativos de solución de conflictos –MASC– y la conciliación	15
1.2. La conciliación como proceso -Concepto	16
1.3. Clases de conciliación.....	16
1.4. Características fundamentales de la conciliación como proceso	17
1.4.1. Es un mecanismo de acceso a la administración de justicia	17
1.4.2. Es un mecanismo alternativo de solución de conflictos	17
1.4.3. Es una forma de resolver los conflictos con la intervención de un tercero	18
1.4.4. Es un mecanismo de administración transitoria de justicia	18
1.4.5. Es un acto jurisdiccional.....	18
1.4.6. Es un mecanismo excepcional.....	19
1.4.7. Es un sistema voluntario, privado y bilateral de resolución de conflictos.....	19
1.5. Fines y objetivos de la conciliación	20
1.6. Conciliación en derecho civil -Concepto	20
1.7. Elementos de la conciliación en derecho civil.....	21
1.7.1. Elemento Objetivo	21
1.7.2. Elemento Subjetivo.....	21
1.8. Asuntos conciliables y no conciliables	21
1.9. Requisito de procedibilidad en asuntos civiles.....	22

1.10. Asuntos civiles en que la conciliación no es requisito de procedibilidad	23
1.11. Marco constitucional y jurídico	23
1.11.1. Fundamentos constitucionales.....	23
1.11.2. Fundamentos legales.....	23
1.11.3. Fundamentos jurisprudenciales y conceptos de línea institucional del Ministerio del Interior y de Justicia.....	24

UNIDAD II DEL CONCILIADOR

2.1. El conciliador –Concepto	25
2.1.1. Clases de conciliador	26
2.2. El conciliador en asuntos civiles.....	26
2.3. Principios que orientan la labor del conciliador.....	26
2.4. Selección de conciliador	27
2.5. Obligatoriedad de adelantar el proceso	27
2.6. Impedimentos y recusaciones	28
2.6.1. Causas de impedimento y de recusación.....	28
2.6.2. Trámite del impedimento	29
2.6.3. Trámite de la recusación.....	30
2.6.4. Improcedencia del impedimento y de la recusación	30
2.7. Funciones del conciliador en el proceso conciliatorio.....	30
2.7.1. Previos a la realización de la audiencia	31
2.7.2. En desarrollo de la audiencia.....	31
2.7.3. Con posterioridad a la audiencia	31
2.8. Régimen de responsabilidad aplicable al conciliador.....	32
2.8.1. Responsabilidad penal	32
2.8.2. Responsabilidad disciplinaria	33
2.8.3. Responsabilidad civil o patrimonial	34
2.9. Inhabilidades aplicables al conciliador	34
2.10. Control, inspección y vigilancia de los conciliadores	34

UNIDAD III
AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN Y TÉCNICAS DE CONCILIACIÓN

3.1. La función del conciliador.....	35
3.2. Métodos o modelos a seguir	35
3.2.1. Clases de modelos o métodos	35
3.2.1.1 Modelo Tradicional-Lineal de Harvard	36
3.2.1.2 El Modelo Transformativo de Bush y Folger	36
3.2.1.3. El Modelo Circular-Narrativo de Sara Cobb.....	36
3.2.2. El método para la conciliación en derecho civil.....	36
3.3 Fases del proceso de conciliación y actuación del conciliador	38
3.3.1. Fase de iniciación o apertura	39
3.3.2 Actuación del conciliador en la fase de negociación	39
3.3.2.1. Inicio de la Audiencia	39
3.3.2.2 Desarrollo de la negociación.....	40
3.3.3 Fase de cierre.....	42
3.3.3.1 Elaboración del acta y la expedición de constancias.....	42
3.3.3.2 Registro de actas y control de constancias de conciliación...	42

UNIDAD IV
PROCEDIMIENTO CONCILIATORIO

4.1. Trámite conciliatorio	44
4.2. Fase de inicio	44
4.2.1. Presentación y radicación de la solicitud de audiencia de conciliación	44
4.2.2. Radicación de la solicitud.....	45
4.2.3. Asignación del conciliador y estudio de la solicitud.....	45
4.2.4. Citación a la audiencia de conciliación	47
4.3. Fase de negociación -Audiencia de conciliación	47
4.3.1. Inasistencia de las partes o de una de ellas a la audiencia de conciliación	48
4.3.2. Habilitación del conciliador.....	49
4.3.3. Suspensión de la Audiencia	49
4.4. Fase de cierre o clausura	49
4.4.1. Culminación del proceso conciliatorio sin acuerdo.....	49
4.4.2. Culminación del proceso conciliatorio con acuerdo	50

TABLA DE CONTENIDO

4.4.3. Control y archivo de actas y constancias de conciliación.....	50
4.4.3.1. Control y archivo de las actas de conciliación.	51
4.4.3.2. Control y archivo de las constancias de conciliación.....	52

UNIDAD V

ACUERDO CONCILIATORIO Y ACTA DE CONCILIACIÓN

5.1. Naturaleza jurídica del acuerdo de conciliación y del acta.....	53
5.2. Contenido del acta de conciliación.....	54
5.3. Condiciones de existencia y de validez del acuerdo conciliatorio como negocio jurídico.....	54
5.3.1. Condiciones para que exista el acuerdo conciliatorio.....	55
5.3.2. Condiciones de validez del acuerdo conciliatorio	55
5.4. Efectos de la conciliación	56
5.4.1. Cosa juzgada.....	56
5.4.2. Mérito ejecutivo.....	56
5.4.3. Suspensión de la prescripción y de la caducidad	57
5.5. Impugnación del acuerdo de conciliación	57

UNIDAD VI

GUÍAS, MODELOS Y MINUTAS

6.1. SOLICITUD DE CONCILIACIÓN	60
6.2. FORMATO DE NOTIFICACIÓN Y/O CITACIÓN.....	62
6.3. FORMATO DE CONSTANCIA DE ASUNTO NO CONCILIABLE	63
6.4. FORMATO DE CONSTANCIA DE INASISTENCIA O NO COMPARECENCIA	64
6.5. FORMATO DE CONSTANCIA DE NO ACUERDO	65
6.6. FORMATO DE ACTA DE CONCILIACIÓN	66

UNIDAD VII

CASOS

7.1. CASO N° 1.....	68
7.2. CASO N° 2.....	69

7.3. CASO N° 3..... 69

7.4. CASO N° 4..... 69

7.5. CASO N° 5..... 70

7.6. POSIBLES SOLUCIONES A LOS CASOS..... 70

 7.6.1 CASO N° 1 70

 7.6.2. CASO N° 2 72

 7.6.3. CASO N° 3 73

 7.6.4. CASO N° 4 74

 7.6.5. CASO N° 5 74

GLOSARIO 75

BIBLIOGRAFÍA..... 77

UNIDAD I DE LA CONCILIACIÓN

Objetivo general:

En esta Unidad se pretenden desarrollar los aspectos fundamentales de la conciliación en general, para integrarlos con la conciliación en derecho civil como medio alternativo de solución de conflictos.

Objetivos específicos:

- 1°. Precisar los elementos que configuran la conciliación en derecho civil, mediante la exposición detallada de los elementos que la componen.
- 2°. Establecer, de manera concreta, qué asuntos civiles pueden ser sometidos a conciliación y cuáles no.

Fundamento Jurídico de la Unidad

Constitución Política, artículo 116.

Ley 446 de 1998, artículo 65.

Ley 640 de 2001, artículos 2, 19, 27, 35 y 38.

Ley 794 de 2003, artículo 44.

Código de Procedimiento Civil, artículos 396 y 408.

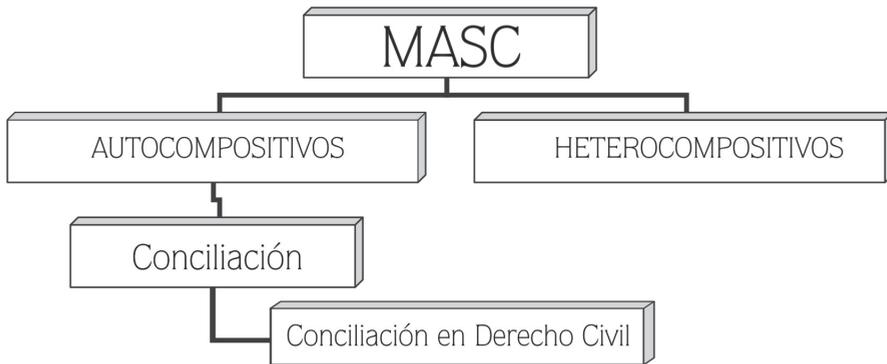
1.1. Los mecanismos alternativos de solución de conflictos –MASC– y la conciliación

Se entiende por medios alternativos de solución de conflictos, MASC, los mecanismos de administración de justicia diferentes al proceso judicial, que no se supeditan a la dirección y decisión de un juez; la conciliación es uno de ellos.

Estos medios alternativos de resolución de conflictos son autónomos, se rigen por un sistema legal propio y persiguen, entre otros fines, un mayor acceso a la administración de justicia por parte de los ciudadanos, una gestión ágil, eficiente y eficaz y la descongestión de los despachos judiciales.

Los mecanismos alternativos de resolución de conflictos, MASC, son autocompositivos o heterocompositivos.

1.3. CLASES DE CONCILIACIÓN



Mapa Conceptual No. 1

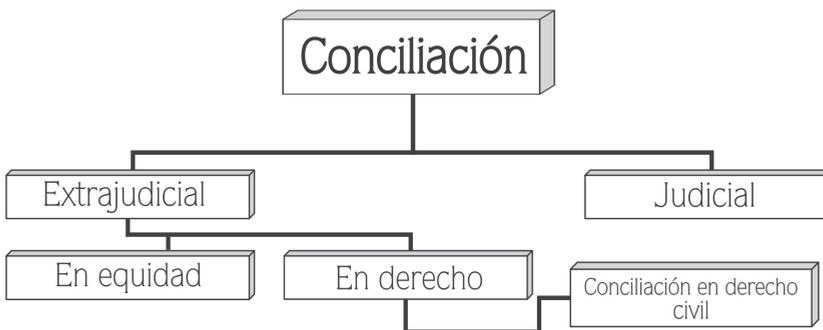
Un mecanismo alternativo de resolución de conflictos es autocompositivo si las partes involucradas llegan por sí mismas a un acuerdo acerca de sus diferencias, sea que para la consecución de dicho acuerdo intervenga o no un tercero, quien de existir, sólo se limita a la orientación del proceso mas no a la resolución unilateral del mismo. La conciliación es un mecanismo autocompositivo.

Si el conflicto es gestionado por un tercero, a quien las partes involucradas en el conflicto facultan expresamente para que resuelva el mismo, el mecanismo es heterocompositivo; ejemplo, el arbitraje.

1.2. La conciliación como proceso -Concepto

En general, la conciliación es un mecanismo alternativo de resolución de conflictos, mediante el cual las personas involucradas en una controversia o conflicto, en uso de su autonomía privada y con la intermediación de un tercero imparcial y neutral, buscan obtener un acuerdo que ponga fin al mismo.

1.3. Clases de conciliación



Mapa Conceptual No. 2

La ley colombiana ha establecido que la conciliación puede ser judicial o extrajudicial; esta última puede ser en derecho o en equidad.

- Judicial: si se realiza dentro de un proceso judicial, bajo la dirección de un Juez de la República.
- Extrajudicial: cuando se realiza antes o por fuera de un proceso judicial.
- Extrajudicial en derecho: si se realiza con la intervención de los conciliadores de centros de conciliación debidamente autorizados para funcionar o ante autoridades que cumplan funciones conciliatorias.
- Extrajudicial en equidad: cuando se realiza ante conciliadores en equidad, quienes deben resolver el conflicto atendiendo a razones de justicia común y de igualdad entre las partes.

1.4. Características fundamentales de la conciliación como proceso

Siendo la conciliación uno de los medios alternativos de resolución de conflictos regulados por el sistema legal, se identifica e individualiza por las características que la Corte Constitucional desarrolló en Sentencia C- 893 de 2001, en los siguientes términos:

1.4.1. *Es un mecanismo de acceso a la administración de justicia*

La conciliación se constituye como una herramienta que facilita la interacción de las partes con el sistema jurídico colombiano, ya que pueden gestionar directamente sus conflictos y, por lo tanto, obtener una solución pronta, la cual es plenamente eficaz ante el ordenamiento jurídico estatal. Dijo la Corte Constitucional:

“La conciliación es un mecanismo de acceso a la administración de justicia. Y lo es porque, como se desprende de sus características propias, el acuerdo al que se llega entre las partes resuelve de manera definitiva el conflicto que las enfrenta, evitando que las mismas acudan ante el juez para que éste decida la controversia. Independiente del fracaso o del éxito de la audiencia, la conciliación permite el acercamiento de las partes en un encuentro que tiende hacia la realización de la justicia, no como imposición judicial, sino como búsqueda autónoma de los asociados”.

1.4.2. *Es un mecanismo alternativo de solución de conflictos*

La conciliación, como se ha dicho, puede realizarse bien por fuera del proceso judicial o en desarrollo del mismo. Permite que las partes involucradas en un conflicto puedan dirimir sus controversias de manera ágil y con ello dar por terminado el conflicto que los convoca, anticipándose a un proceso judicial o dentro del mismo. Señaló la Corte:

“La conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos que puede realizarse por fuera del proceso judicial o en el curso del mismo. Puede ser voluntaria, u obligatoria como requisito para iniciar

1.4. CARACTERÍSTICAS FUNDAMENTALES DE LA CONCILIACIÓN COMO PROCESO

un proceso. Puede llevarse a cabo por un tercero independiente o por una institución como un centro de conciliación....Conciliación hay en las distintas ramas del derecho como civil, comercial, laboral, contencioso administrativo y en ciertos aspectos del proceso penal”

1.4.3. Es una forma de resolver los conflictos con la intervención de un tercero

En la conciliación interviene un tercero imparcial y neutral denominado conciliador, cuya labor principal consiste en orientar el proceso conciliatorio a fin de dirimir las diferencias que generan el conflicto entre las partes. En términos de la Corte Constitucional:

“Es una forma de resolver los conflictos con la intervención de un tercero que al obrar como incitador permite que ambas partes ganen mediante la solución del mismo, evitado los costos de un proceso judicial”.

1.4.4. Es un mecanismo de administración transitoria de justicia

La Constitución Política prevé que los particulares puedan ser investidos transitoriamente para ejercer la función de administrar justicia. La Constitución y, en especial, la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia preceptúan que los particulares actuando como conciliadores ejercen función jurisdiccional.

Para la Corte Constitucional:

“La función del conciliador es la de administrar justicia de manera transitoria, mediante habilitación de las partes, en los términos que determine la Ley. A propósito de esta disposición, que es la contenida en el artículo 116 constitucional, debe decirse que la habilitación que las partes hacen de los conciliadores no ofrecidos por un centro de conciliación, es una habilitación expresa, en la medida en que el particular es conocido por las partes, quienes le confieren inequívocamente la facultad de administrar justicia en el caso concreto.

“Existe también la habilitación que procede cuando las partes deciden solicitar el nombramiento de un conciliador, de la lista ofrecida por un determinado centro de conciliación. En principio, esta habilitación supone la aquiescencia de las partes respecto del conciliador nominado por el centro, pero también implica la voluntad que conservan las mismas para recusar al conciliador, si consideran que no les ofrece la garantía de imparcialidad o independencia para intervenir en la audiencia.”

1.4.5. Es un acto jurisdiccional

La conciliación es un acto jurisdiccional debido a que los acuerdos a los que se llegan a través de esta figura gozan de plena validez y eficacia ante el ordenamiento jurídico. En razón a ello, una vez realizada la conciliación los temas objeto de acuerdo no son susceptibles de ser conocidos de nuevo en un

proceso judicial o por otro medio alternativo de resolución de conflictos, salvo que versen sobre hechos nuevos o hechos sobre los cuales no hubo acuerdo. El acuerdo conciliatorio *“es un acto jurisdiccional, porque la decisión final, que el conciliador avala mediante un acta de conciliación, tiene la fuerza vinculante de una sentencia judicial (rei iudicata) y presta mérito ejecutivo”*.

1.4.6. *Es un mecanismo excepcional*

Por mandato legal no se pueden someter a conciliación sino aquellos asuntos que sean conciliables, transigibles o desistibles, por ello el carácter de la misma se restringe en tanto no se cumplan estos preceptos, ante lo cual debe acudirse bien al proceso judicial o a otro mecanismo más permisivo.

“La conciliación es un mecanismo excepcional, porque dependiendo de la naturaleza jurídica del interés afectado, sólo algunos de los asuntos que podrían ser sometidos a una decisión jurisdiccional, pueden llevarse ante una audiencia de conciliación. En general, son susceptibles de conciliación los conflictos jurídicos que surgen en relación con derechos disponibles y por parte de sujetos capaces de disponer”

“A la conciliación le caben los mismos argumentos expuestos por la Corte en relación con el arbitramento, en lo que tiene que ver con las materias susceptibles de transacción. Así debe decirse que están excluidos de ser conciliables asuntos relativos al estado civil o a los derechos de incapaces, o derechos sobre los cuales la ley prohíba a su titular disponer. Del mismo modo, puede decirse que a conciliación no pueden ser sometidos asuntos que involucren el orden público, la soberanía nacional o el orden constitucional, o materias relacionadas con la legalidad de los actos administrativos”

1.4.7. *Es un sistema voluntario, privado y bilateral de resolución de conflictos*

La conciliación es un mecanismo que permite que la autonomía de la voluntad impere en la resolución de un conflicto; los protagonistas del proceso son las partes, a quienes se faculta para dirimir de forma concertada sus diferencias.

“Finalmente, por definición la conciliación es un sistema voluntario, privado y bilateral de resolución de conflictos, mediante el cual las partes acuerdan espontáneamente la designación de un conciliador que las invita a que expongan sus puntos de vista y diriman su controversia. La intervención incitante del tercero conciliador no altera la naturaleza consensual de la composición que las partes voluntariamente concluyen, sino que la facilita y la estimula”

1.5. Fines y objetivos de la conciliación

La conciliación, como medio alternativo de solución de conflictos, persigue los siguientes fines:

- Facilita y da garantías para el acceso a la Justicia.
- Constituye una actividad preventiva, que permite la solución del conflicto sin acudir a la vía procesal.
- Otorga y promueve en los ciudadanos la facultad de gestionar directamente sus conflictos.
- Estimula la solución de los conflictos con un criterio pacifista y en forma ágil y eficaz.
- Permite cumplir con el requisito de procedibilidad.
- Contribuye a la descongestión de los despachos judiciales, para que éstos administren justicia en forma eficiente y eficaz.

1.6. Conciliación en derecho civil -Concepto

El derecho civil se centra en las relaciones, situaciones, estados y derechos subjetivos de las personas; son normas que regulan el desarrollo de la personalidad de las personas físicas y su autonomía privada de la voluntad en sus aspectos y contenidos familiares y patrimoniales; estos últimos, que también se predicen de las personas jurídicas, permiten la adquisición y transmisión, por causa de muerte o por acto entre vivos, de bienes y servicios. La triada persona, familia y patrimonio, integrada por la propiedad y los derechos de obligaciones, es su fundamento.

Como en Colombia el legislador ha regulado de manera específica la conciliación que se funda u origina en las relaciones de familia, que comprende también el derechos de sucesiones y los asuntos referentes al derecho de la personalidad (atributos y derechos fundamentales que, por regla general, no son objeto de negocios de disposición o de transacción), los asuntos objeto de conciliación en derecho civil están referidos a las relaciones y situaciones patrimoniales y obligacionales.

La conciliación en derecho civil es la que permite que dos o más personas, sin necesidad de la intervención de un juez, pero sí con la de un tercero denominado conciliador, gestionen y resuelvan de manera autónoma y satisfactoria conflictos conciliables, transigibles o desistibles de contenido económico, referidos a derechos y obligaciones originados en su autonomía privada de la voluntad o, de manera inmediata, en la ley, tales como relaciones de propiedad, obligaciones y contratos no mercantiles contraídos entre ellos, y en general a relaciones y situaciones jurídicas de contenido patrimonial que no sean de carácter mercantil ni sucesoral.

1.7. Elementos de la conciliación en derecho civil

En toda conciliación encontramos tres elementos, el objetivo, el subjetivo y el metodológico. El primero es el conflicto que se trata de resolver; el subjetivo se refiere a las personas o sujetos que intervienen en la conciliación, quienes deben ser plenamente capaces, y el último o metodológico se refiere al trámite o proceso que debe surtir, que es de orden legal.

A continuación se trata de los dos primeros; el metodológico se desarrolla en la Unidad IV de esta Guía.

1.7.1. Elemento Objetivo

Si bien el contenido del derecho civil está referido a los deberes, derechos y relaciones de la persona en sí misma considerada, esto es, a los derechos de la personalidad, a los atributos de la misma, a las formas de asociarse, a las relaciones de carácter familiar y de contenido patrimonial que puede celebrar, ya se consideren estas últimas en su aspecto estático, como la propiedad, o ya en su aspecto dinámico, como las obligaciones, negocios y contratos y a su forma de transmitirse o de extinguirse; se considera que el elemento objetivo de la conciliación extrajudicial en derecho civil, está circunscrito a las relaciones de contenido económico o patrimonial que no tengan la connotación de mercantiles, ni tampoco de derecho de familia o sucesoral.

En consecuencia, son susceptibles de conciliación en derecho civil los conflictos que surgen entre particulares y que cumplan los siguientes requisitos:

- Debe tratarse de relaciones o situaciones jurídicas de contenido patrimonial o económico.
- Estar referidas a derechos y obligaciones originados en la autonomía privada de la voluntad, como los negocios y los contratos, o de manera inmediata en la ley, como la responsabilidad por daños.
- Que esas relaciones y situaciones no sean de carácter mercantil, de familia, ni de derecho sucesoral.
- Además, deben ser conciliables en los términos del numeral 1.8 siguiente.

1.7.2. Elemento Subjetivo

En cuanto al elemento subjetivo, las personas que intervienen en la conciliación deben ser personas físicas o naturales que acudan a este mecanismo por sí mismas, si son capaces, o por medio de su representante legal, si no lo son o tratándose de sociedades, asociaciones y fundaciones que no tengan el carácter de mercantiles.

1.8. Asuntos conciliables y no conciliables

En materia de conciliación en derecho civil, son conciliables, transigibles o desistibles los asuntos que, en principio, son competencia de los jueces civiles

y que cumplan los requisitos que según la línea institucional del Ministerio del Interior y de Justicia plasmados en La Conciliación en el Derecho Civil, Programa para la Modernización de la Justicia FES-AID, son:

- *Que se trate de un conflicto de naturaleza patrimonial (contenido económico) o extrapatrimonial originado de alguna de las fuentes de las obligaciones civiles o mercantiles –la ley, el negocio jurídico, el acto jurídico, el daño-, etc.*
- *Que la controversia sea susceptible de transacción, vale decir, que verse sobre asuntos y derechos sobre los cuales las partes tengan poder de disposición;*
- *Que no exista expresa prohibición legal de transar o conciliar en el tema considerado.*

Aplicados estos conceptos a la conciliación extrajudicial en derecho civil, se concluye que no es posible conciliar sobre los siguientes asuntos:

- Los relativos al estado civil, ya que los derechos y estados que de él se derivan son irrenunciables, imprescriptibles, inconciliables, intransigibles e indisponibles.
- Los derechos patrimoniales personalísimos, como lo son el derecho al nombre y el derecho concedido por escritura pública debidamente registrada para usar y gozar por cierto tiempo una parte limitada de un bien o para habitar con su familia una casa; son estos últimos los derechos de uso y habitación.
- Los derechos morales en la propiedad intelectual.
- Los negocios de enajenación y de constitución de gravámenes de los bienes inmuebles de los incapaces, así como la enajenación de sus derechos hereditarios y la división de bienes inmuebles de los menores, a menos que exista decreto judicial previo y aprobación judicial posterior.
- Los asuntos en los que falten los elementos de existencia de la conciliación y de validez del acuerdo conciliatorio como negocio jurídico o se advierta por el conciliador que se puede configurar un acuerdo nulo, en los términos que se tratan en el numeral 5.3 de esta guía.
- En los demás asuntos expresamente prohibidos en la ley.

1.9. Requisito de procedibilidad en asuntos civiles

Quien tenga un conflicto y desee encontrarle una solución, la ley colombiana le permite acudir a la conciliación; se trata de una actuación que queda al arbitrio de cada cual; sin embargo, en algunos asuntos de carácter civil que sean conciliables se le ha quitado el carácter de optativa si se quiere acudir a la jurisdicción civil; si así no se cumple, el juez debe rechazar la demanda. Es lo que se conoce como requisito de procedibilidad.

Así, ha establecido el legislador que la conciliación en derecho civil deberá intentarse en los procesos declarativos que deban tramitarse a través del procedimiento ordinario o abreviado, exceptuando los procesos de expropiación, divisorios y de pertenencia.

En otras palabras, la conciliación en derecho civil, conforme a los artículos 396 y 408 del Código de Procedimiento Civil, es obligatoria para los siguientes procesos:

- Ordinarios declarativos de mayor o menor cuantía.
- Servidumbres.
- Posesión.
- Entrega material de la cosa por el tradente al adquirente.
- Rendición de cuentas.
- Pago por consignación.
- Impugnación de actos de asambleas o juntas de socios.

1.10. Asuntos civiles en que la conciliación no es requisito de procedibilidad

La conciliación en derecho civil no es requisito de procedibilidad en los siguientes procesos:

- Restitución de inmueble arrendado.
- Pertenencia.
- Expropiación.
- Divisorios.
- Ejecutivos.
- En los cuales se pretenda solicitar medidas cautelares.
- En los que se desconoce el domicilio del demandado.
- Y, en general, en los procesos donde una de las partes no se encuentre plenamente determinada.

1.11. Marco constitucional y jurídico

El marco normativo, normas constitucionales y leyes, así como la jurisprudencia y los conceptos se han desarrollado de manera general para la conciliación, pero son aplicables a la conciliación en derecho civil.

1.11.1. Fundamentos constitucionales

El sustento constitucional de la conciliación es el artículo 116, inciso 4. En él se establece que los particulares podrán administrar justicia transitoriamente.

1.11.2. Fundamentos legales

Las leyes más importantes que desarrollan la conciliación como medio

alternativo de resolución de conflictos son las siguientes:

- Ley 270 de 1996, artículos 8 y 13.3.
- Ley 23 de 1991.
- Ley 446 de 1998.
- Ley 640 de 2001.

1.11.3. Fundamentos jurisprudenciales y conceptos de línea institucional del Ministerio del Interior y de Justicia

Entre la jurisprudencia y conceptos relevantes, frente a la conciliación, encontramos las siguientes:

- Sentencia C-160 de 1998.
- Sentencia C-893 de 2001.
- Concepto 4416 de 2003.
- Concepto del 26 de mayo de 2003.
- Concepto 12919 de 2004.
- Concepto 12781 de 2006.
- Concepto No. 19657 del 6 de diciembre de 2006

UNIDAD II DEL CONCILIADOR

Objetivo general:

El fin de esta Unidad es señalar quiénes pueden ser conciliadores, las funciones que desempeñan, así como las condiciones y requisitos que debe cumplir para poder llevar a cabo el trámite conciliatorio.

Objetivos específicos:

- 1°. Precisar quién es un conciliador, las cualidades y funciones que cumple, así como el régimen de inhabilidades, incompatibilidades y recusaciones a que está sometido.
- 2°. Determinar las diversas responsabilidades en que puede incurrir el conciliador, bien sea por acción u omisión, cuando incumpla sus funciones o cause un daño a las partes que intervienen en la conciliación.

Fundamento jurídico de la Unidad

Código de Procedimiento Civil, artículos 150 y 151.

Concepto 10540 de 2005, Ministerio del Interior y de Justicia.

Concepto 6768 de 2007, Ministerio del Interior y de Justicia.

Ley 640 de 2001, artículo 17.

Ley 270 de 1996, artículo 111.

Ley 734 de 2002, artículos 48 y 55.

Ley 599 de 2000, artículos 404, 405, 406, 407 y 413 a 419.

Sentencia C- 917 de 2002, Corte Constitucional.

2.1. El conciliador –Concepto

El conciliador es una persona natural idónea, capacitada de manera específica para orientar el proceso conciliatorio como un tercero imparcial y neutral frente a las partes, a las cuales insta a fin de que lleguen a un acuerdo que les permita solucionar el conflicto que los reúne.

El conciliador es un particular que administra justicia de manera transitoria, no es un Juez de la República, ni parte interesada en el conflicto. Para que pueda cumplir las funciones que le asigna la ley, el conciliador debe acreditar que realizó capacitación en mecanismos alternativos de solución de conflictos avalada por el Ministerio del Interior y de Justicia, aprobar la evaluación realizada por dicha entidad. Si quien se desempeña como conciliador es estudiante o

judicante, debe recibir capacitación en conciliación y mecanismos alternativos de solución de conflictos por parte de la Universidad.

2.1.1. Clases de conciliador

Los conciliadores se pueden dividir en dos clases:

- **Funcionarios conciliadores**, quienes conocen de la conciliación en razón de las funciones que la ley les asigna, entre ellos encontramos: A. Servidores públicos: Delegados Regionales y Seccionales de la Defensoría del Pueblo, Procuradores Judiciales delegados ante la jurisdicción civil, los Personeros Municipales y los Jueces Civiles o Promiscuos Municipales y B. Notarios.
- **Conciliadores de centros de conciliación**, quienes, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley y los reglamentos de los centros de conciliación, son nombrados por encargo de las partes o por los centros de conciliación. Entre estos conciliadores tenemos: abogados, estudiantes y judicantes.

2.2. El conciliador en asuntos civiles

La ley lo determina de manera taxativa; unos son los conciliadores funcionarios y otros los de centros de conciliación. Son los siguientes:

- Abogados con tarjeta profesional vigente en el registro nacional, capacitados en una entidad avalada por el Ministerio del Interior y de Justicia e inscritos en un centro de conciliación
- Estudiantes de derecho que se inscriban en el centro de conciliación del consultorio jurídico de la Facultad de Derecho, con capacitación en conciliación y en MASC.
- Judicantes que se inscriban en el centro de conciliación del consultorio jurídico de la Facultad de Derecho, con capacitación en conciliación y en MASC.
- Notarios.
- Los Delegados Regionales y Seccionales de la Defensoría del Pueblo.
- Los Agentes del Ministerio Público, que son los procuradores judiciales delegados ante la jurisdicción civil.
- A falta de los anteriores en el respectivo municipio, los Personeros Municipales y los Jueces Civiles o Promiscuos Municipales, que se denominan conciliadores subsidiarios o residuales.

2.3. Principios que orientan la labor del conciliador

Para que el conciliador pueda cumplir cabalmente su labor y proponer fórmulas de arreglo equitativas y neutrales, debe actuar de manera imparcial, neutral e independiente.

- **Imparcialidad**

El conciliador debe actuar en el proceso conciliatorio sin tomar partido en la relación que originó el conflicto.

- **Neutralidad**

El conciliador frente a las partes no debe terciar o inclinarse de manera favorable o desfavorable hacia alguna de ellas, con lo cual podrá permanecer al margen del conflicto.

- **Independencia**

El conciliador debe gozar y actuar con total autonomía frente a las partes que integran el conflicto; ninguna de sus actuaciones debe obedecer al interés particular o específico de alguna de ellas o de terceros.

2.4. Selección de conciliador

Los conciliadores conocen de las peticiones o solicitudes que se haga de manera conjunta o individual por los interesados en el proceso conciliatorio, siempre y cuando el asunto sea conciliable.

Actúan a solicitud de parte interesada, nunca de oficio, es decir, por su propia iniciativa o a su arbitrio. La solicitud puede provenir de mutuo acuerdo o a petición de uno solo de los interesados.

- Si hay acuerdo entre las partes, pueden acudir directamente a un abogado conciliador inscrito en un centro de conciliación, a un centro de conciliación o presentar una solicitud ante los funcionarios facultados para conciliar.
- Por solicitud de una de las partes, quien puede acudir directamente a un abogado conciliador inscrito en un centro de conciliación, a un centro de conciliación o mediante solicitud ante los funcionarios facultados para conciliar

No existe una regulación expresa sobre la competencia en un territorio o en una cuantía determinados, ni tampoco por la naturaleza o clase de asunto; en consecuencia, el solicitante no está obligado por la ley a presentar su solicitud ante un determinado centro de conciliación o ante un conciliador específico, queda a su libre arbitrio, pero lo usual es que lo haga en su domicilio.

2.5. Obligatoriedad de adelantar el proceso

Una vez seleccionado un conciliador, está obligado a conocer del proceso de conciliación y debe continuar con el trámite a menos que se presente una de las situaciones específicamente señaladas por el legislador y que le impiden continuar con el asunto, las cuales son:

- Que se configure una o varias causas de inexistencia de la conciliación

2.6. IMPEDIMENTOS Y RECUSACIONES

como negocio. En el numeral 5.3. de la Unidad V se reseñan.

- Que se encuentre inmerso en una de las causales que configuran un impedimento o recusación. En el numeral siguiente se desarrollan las causas y la forma de actuación del conciliador.

Si el solicitante manifiesta que ignora el domicilio, el lugar de habitación y el lugar de trabajo del solicitado, o que éste se encuentra ausente y no se conoce su paradero, la conciliación no puede tramitarse.

2.6. Impedimentos y recusaciones

Los conciliadores están impedidos y son recusables por las causas previstas de manera taxativa en el Código de Procedimiento Civil. Se entiende por impedimento un obstáculo que le impide al conciliador conocer el asunto a él sometido para ser conciliado, y que le impone el deber de manifestarlo, para lo cual señala por escrito las razones que le obligan a separarse del conocimiento del asunto.

En la recusación, que se genera por las mismas causales, son las partes o sus apoderados quienes le ponen de presente al conciliador los hechos que la configuran, para que no siga conociendo del proceso.

Los directores o superiores competentes, a quienes les corresponda conocer del impedimento o de la recusación, ni los que deben dirimir los conflictos de competencia, pueden declararse impedidos o ser recusados. No lo pueden hacer, por cuanto los funcionarios que resuelven el impedimento o la recusación no van a referirse a los hechos objeto de la conciliación, ni a participar en la misma, así como tampoco van a estar en contacto con las partes. Su función es objetiva, consiste en examinar si la causa generadora del impedimento o de la recusación tiene o no, conforme a la ley, entidad suficiente para separar al conciliador de su actuación.

2.6.1. Causas de impedimento y de recusación

De acuerdo con el artículo 150 del Código de Procedimiento civil, son causales de impedimento o de recusación las siguientes:

Que el conciliador, su cónyuge o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o primero civil tengan interés directo o indirecto en el proceso.

Que el conciliador, su cónyuge o algunos de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o primero civil, hayan conocido del proceso en instancia anterior.

Que el conciliador sea cónyuge o pariente de alguna de las partes o de su representante o apoderado, dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.

Que el conciliador, su cónyuge o alguno de sus parientes indicados, sea guardador de cualquiera de las partes.

- Que alguna de las partes, su representante o apoderado, sea dependiente

- o mandatario del conciliador o administrador de sus negocios.
- Que exista pleito pendiente entre el conciliador, su cónyuge, o algunos de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o primero civil, y cualquiera de las partes, su representante o apoderado.
 - Que alguna de las partes, su representante o apoderado, haya formulado denuncia penal contra el conciliador, su cónyuge, o pariente en primer grado de consanguinidad, antes de iniciarse el proceso, o después, siempre que la denuncia se refiera a los hechos ajenos al proceso a la ejecución de la sentencia, y que el denunciado se halle vinculado a la investigación penal.
 - Que el conciliador, su cónyuge o pariente en primer grado de consanguinidad, haya formulado denuncia penal contra una de las partes o su representante o apoderado, o estar aquéllos legitimados para intervenir como parte civil en el respectivo proceso penal.
 - Que exista enemistad grave por hechos ajenos al proceso, o a la ejecución de la sentencia, o amistad íntima entre el conciliador y alguna de las partes, su representante o apoderado.
 - Que el conciliador, su cónyuge o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o primero civil, sea acreedor o deudor de alguna de las partes, su representante o apoderado, salvo cuando se trate de persona de derecho público, establecimiento de crédito o sociedad anónima.
 - Que el conciliador, su cónyuge o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o primero civil, sea socio de alguna de las partes o su representado o apoderado en sociedad de personas.
 - Que el conciliador haya dado consejo o concepto fuera de actuación judicial sobre las cuestiones materia del proceso, o haya intervenido en éste como apoderado, agente del Ministerio Público, perito o testigo.
 - Que el conciliador, su cónyuge o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o primero civil, sea heredero o legatario de alguna de las partes, antes de la iniciación del proceso.
 - Que el conciliador, su cónyuge o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o primero civil, tengan pleito pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe fallar.

2.6.2. *Trámite del impedimento*

Si el conciliador considera que existe una causa de impedimento, debe enviar el expediente con su escrito de aceptación del mismo al director del Centro de conciliación, quien tiene la facultad para decidir si debe o no separarse del caso. Si la conciliación en derecho civil no se realiza a través de un centro de conciliación, dicha competencia radica en el superior del delegado regional o seccional de la Defensoría del Pueblo, Personería o Procuraduría, que deba

llevar a cabo el proceso conciliatorio.

Si el impedimento es aceptado, se debe remitir el expediente a quien deba remplazarlo, conforme con lo establecido en el reglamento del centro o la entidad que gestiona el conflicto. En los otros casos será el jefe quien debe remitir el expediente a otro conciliador; jamás puede seguir conociendo el impedido a quien se le haya aceptado la causa invocada.

Si el director o superior encuentra infundado el impedimento, esto es, que no se configura la causa del mismo, devolverá el expediente al conciliador que venía asumiendo el conocimiento del mismo, para que continúe con la actuación.

2.6.3. Trámite de la recusación

La recusación podrá formularse en cualquier momento del proceso de conciliación y antes de que éste concluya, por una o ambas partes o por sus apoderados. Formulada la misma, el conciliador la examina y puede aceptarla o no

Si la acepta, debe enviar lo actuado al director del centro de conciliación o superior de la entidad pública a la cual pertenece el funcionario facultado para conciliar en derecho civil. Cuando considere que no existe la causa de recusación, también debe enviar el expediente a las personas señaladas anteriormente.

Si el director del centro, o el jefe respectivo, considera que la causal no es procedente, remitirá el expediente al mismo conciliador para que éste prosiga con la actuación. Si considera que sí hay causa de recusación, debe designar a otro conciliador para que continúe con la actuación, conforme lo ya expuesto en el trámite del impedimento.

2.6.4. Improcedencia del impedimento y de la recusación

La recusación debe ser rechazada si:

- No se encuentra debidamente probada.
- Se propone por una causa o causal distinta de las enunciadas en el numeral 2.6.1. anterior.
- Es formulada por quienes hayan efectuado cualquier gestión en el proceso después de que el conciliador haya asumido su conocimiento, si la causal invocada fuere anterior a dicha gestión.
- Quien la formula ha actuado con posterioridad al hecho que motiva la recusación.
- La causal se origina por cambio de apoderado de una de las partes, a menos que la formule la parte contraria.
- Los recusados son los directores o superiores competentes a quienes les corresponda conocer.

2.7. Funciones del conciliador en el proceso conciliatorio

El Conciliador es el director y guía del proceso. Es el responsable del trámite

que debe cumplirse en el proceso de conciliación. En todas su actuaciones debe velar porque los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles no se menoscaben mediante el proceso conciliatorio.

Para estos efectos, debe cumplir los siguientes deberes, previos a la realización de la audiencia, en relación con **la legalidad** de su actuación, con el **desarrollo de la audiencia** y la actuación de las partes y otros **posteriores a la audiencia**.

2.7.1. Previos a la realización de la audiencia

- Realizar un estudio detallado del caso.
- Citar a las partes de acuerdo con lo previsto en la ley.
- Hacer concurrir a quienes deban asistir a la audiencia.

Respecto de los deberes relacionados con el principio de **legalidad** de su actuación debe, específicamente:

- Precisar si es competente para conocer de la solicitud.
- Declararse impedido si existe alguna de las causas taxativas que se mencionaron en el numeral **2.6.1.** anterior.
- Determinar si se cumplen los requisitos de existencia de la conciliación y que se puedan verificar inicialmente, los cuales son: que concurren dos partes con intereses contrapuestos; que entre ellos exista un conflicto o controversia para solucionar y que el asunto sea conciliable.
- Tramitar las recusaciones si se le formularen. Deber que le corresponde cumplir en cualquier estado del proceso de conciliación y antes de darla por terminada.

2.7.2. En desarrollo de la audiencia

Los deberes del conciliador en el **desarrollo de la audiencia** son:

- Dirigir la audiencia de conciliación manteniendo la debida neutralidad frente a la posición de las partes.
- Ilustrar a los comparecientes sobre: el objeto, el alcance y los límites de la conciliación.
- Motivar a las partes para que presenten fórmulas de arreglo.
- Proponer fórmulas de arreglo.

2.7.3. Con posterioridad a la audiencia

Los deberes **posteriores a la audiencia** son:

- Elaborar el acta de la audiencia de conciliación. Es un requisito *ad probationem*; esto es, para probar la ocurrencia de la conciliación.
- Registrar el acta de la audiencia de conciliación, de conformidad con lo previsto en la ley.

2.8. Régimen de responsabilidad aplicable al conciliador

Está sometido a:

- Responsabilidad penal, debida a que el conciliador desempeña funciones públicas de carácter transitorio puede, en el ejercicio de las mismas, incurrir en uno o varios tipos penales.
- Responsabilidad disciplinaria, por cuanto ejerce funciones públicas de carácter transitorio, el Código Disciplinario Único, Ley 734 de 2002, establece que en el ejercicio de dichas funciones queda sometido al régimen de faltas, deberes, prohibiciones, inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses de los funcionarios judiciales en lo que sea compatible con el ejercicio de la conciliación.
- Responsabilidad civil o patrimonial, se presenta si el Estado ha sido condenado a reparar el daño o ha conciliado a causa de una actuación u omisión dolosa o gravemente culposa del conciliador en ejercicio de las funciones propias del cargo.

2.8.1. Responsabilidad penal

Con respecto a la responsabilidad penal, el conciliador puede incurrir en algunos de los siguientes tipos penales:

- **Concusión.** Este tipo penal se da cuando el servidor público, abusando de su cargo o de sus funciones, constriñe, induce o solicita a alguien a dar o prometer al mismo servidor o a un tercero dinero o cualquier otra utilidad indebidos.
- **Cohecho.** Este puede ser de dos tipos: 1) cuando el servidor público recibe, para sí o para otro, dinero u otra utilidad, o acepta promesa remuneratoria, directa o indirectamente, para retardar u omitir un acto propio de su cargo o para ejecutar uno contrario a sus deberes oficiales; 2) cuando el servidor público acepta, para sí o para otro, dinero u otra utilidad o promesa remuneratoria, directa o indirecta, por acto que deba ejecutar en el desempeño de sus funciones.
- **Prevaricato.** Puede darse cuando el servidor público profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley o cuando omite, retarde, rehúse o deniegue un acto propio de sus funciones.
- **Abuso de autoridad.** Se da cuando el Servidor público, fuera de los casos especialmente previstos como conductas punibles, con ocasión de sus funciones o excediéndose en el ejercicio de ellas comete un acto arbitrario e injusto.
- **Abuso de autoridad por omisión de denuncia.** Este tipo penal se configura cuando el servidor público, teniendo conocimiento de la comisión de una conducta punible cuya averiguación deba adelantarse de oficio, no da cuenta a la autoridad competente.
- **Revelación de secreto.** Se incurre en este tipo penal cuando el servidor

público indebidamente dé a conocer documento o noticia que deba mantener en secreto o reserva.

- **Utilización de asunto sometido a secreto o reserva.** Se incurre en él, cuando el servidor público utilice, en provecho propio o ajeno, descubrimiento científico u otra información o dato llegados a su conocimiento por razón de sus funciones y que deban permanecer en secreto o reserva.

2.8.2. Responsabilidad disciplinaria

En virtud de ella, el conciliador puede incurrir en las faltas disciplinarias establecidas en el Código Disciplinario Único, Ley 734 de 2002.

De acuerdo a la labor que desempeñan los conciliadores, se consideran faltas gravísimas, y sólo son sancionables a título de dolo o culpa, las siguientes:

- Realizar una conducta tipificada como delito sancionable a título de dolo, por razón o con ocasión de las funciones.
- Actuar a pesar de la existencia de causales de incompatibilidad, inhabilidad, impedimento o conflicto de intereses establecidos en la Constitución o en la ley.
- No obedecer las instrucciones o directrices contenidas en los actos administrativos de los organismos de regulación, control y vigilancia o de la autoridad o entidad pública titular de la función.
- Apropiarse directa o indirectamente, en beneficio propio o de un tercero, de recursos públicos, o cuando permita que otro lo haga o los utilice indebidamente.
- Cobrar derechos que no correspondan a las tarifas autorizadas, o por funciones que no causen erogación.
- Ofrecer u otorgar dádivas o prebendas a los servidores públicos o particulares para obtener beneficios personales que desvíen la transparencia en el uso de los recursos públicos.
- Abstenerse de denunciar a los servidores públicos y particulares que soliciten dádivas, prebendas o cualquier beneficio en perjuicio de la transparencia del servicio público.
- Ejercer las potestades que su empleo o función le concedan para una finalidad distinta a la prevista en la ley.
- Ejercer sus funciones con el propósito de defraudar la ley.
- Abusar de los derechos o extralimitarse en las funciones.
- En general, las faltas disciplinarias que sean compatibles con el ejercicio de la profesión, causadas por acción u omisión de sus deberes.

Sobre las otras faltas disciplinarias que pueden cometer los conciliadores debe verse el Código Disciplinario Único.

2.8.3. Responsabilidad civil o patrimonial

Por tratarse de una actividad jurisdiccional, aún siendo transitoria, la responsabilidad patrimonial por daño antijurídico es del Estado; el perjudicado demandará al Estado, y si éste concilia o se profiere sentencia que lo declara responsable, tendrá acción de repetición contra el conciliador en los términos que señala la Ley 678 de 2001. El conciliador sólo será responsable si actuó con dolo o con culpa grave.

2.9. Inhabilidades aplicables al conciliador

Las inhabilidades de los conciliadores surgen del régimen disciplinario que les es aplicable, Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002), pues cumplen funciones públicas de carácter transitorio; Código que en su artículo 55 consagra 11 tipos de faltas considerables gravísimas, al mismo tiempo establece que los árbitros y conciliadores se someten al régimen de faltas, deberes, prohibiciones, inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses de los funcionarios judiciales en lo que sea compatible con el ejercicio de la conciliación.

La Ley 640 de 2001 establece en el artículo 17 una inhabilidad especial, según la cual el conciliador no puede actuar como árbitro, asesor o apoderado de alguna de las partes intervinientes en la conciliación en cualquier proceso judicial o arbitral durante un (1) año contado a partir de la expiración del término previsto para la conciliación.

La entidad competente para conocer de las faltas disciplinarias, en que puedan incurrir los conciliadores, es el Consejo Superior de la Judicatura, quien de acuerdo al artículo 111 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia -Ley 270 de 1996- debe ejercer la función jurisdiccional disciplinaria.

2.10. Control, inspección y vigilancia de los conciliadores

La Ley 640 estableció que el Ministerio del Interior y de Justicia sería el ente encargado de vigilar a los conciliadores; sin embargo, la Corte Constitucional en Sentencia C-917 de 2002 precisó que la facultad atribuida al Ministerio iba en contra de la independencia de poderes, en razón a que los conciliadores realizan funciones jurisdiccionales de manera transitoria y que, por lo tanto, su control sería ejercido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Lo anterior no obsta para que si el Ministerio del Interior y de Justicia, en ejercicio de sus funciones, advierte la existencia de una posible acción u omisión que pueda considerarse falta disciplinaria, esté en el deber de dar traslado al Consejo Seccional, competente en materia disciplinaria, o a la Fiscalía General de la Nación, si la conducta puede configurar un ilícito penal.

UNIDAD III

AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN Y TÉCNICAS DE CONCILIACIÓN

Objetivo general:

Esta Unidad pretende entregar herramientas básicas, teóricas y prácticas, para que el conciliador actúe de manera eficaz.

Objetivos específicos:

1. Ilustrar al conciliador en la utilización de herramientas teóricas que permitan dar mayor fluidez y eficacia a su función.
2. Orientar al conciliador para que aborde el conflicto de manera menos formal y lineal e integre a las partes para que éstas logren el acuerdo conciliatorio

3.1. La función del conciliador

Aun cuando la conciliación es el resultado del acuerdo de voluntades que hacen las partes solicitante y solicitada con la finalidad de solucionar un conflicto, razón por la cual son ellas los sujetos activos del proceso, también el conciliador cumple una función muy trascendente, a tal punto que puede afirmarse que el éxito del proceso conciliatorio depende de él y de su actuación.

Para estos efectos, el conciliador debe tener en cuenta los insumos que puede utilizar para cumplir cabalmente su función, entre los cuales ocupan lugar preeminente: las partes solicitante y solicitada; el mismo conciliador en su desempeño personal y de capacidad profesional; el conflicto que debe resolverse; el procedimiento que con arreglo a la ley debe surtir y que se estructura en etapas y, finalmente, una metodología adecuada que integre todos los elementos anteriores para obtener el mejor resultado.

3.2. Métodos o modelos a seguir

Con el fin de orientar al conciliador en la metodología que puede aplicar en el ejercicio de sus funciones, se describen inicialmente los modelos o métodos usualmente aplicados, para luego recomendar la metodología que puede aplicarse en la conciliación extrajudicial en derecho civil.

3.2.1. Clases de modelos o métodos

Diversos modelos o métodos, ya conocidos y ampliamente divulgados en la academia y en los centros de conciliación, se han desarrollado con la finalidad de lograr soluciones eficaces. Rafael Antonio Romero Gálvez los ha desarrollado en su obra Tratado de Gestión de Conflictos, -Negociación Directa

y Asistida-, Conciliación: procedimiento y técnicas de conciliación, Capítulo V; en él reseña específicamente el Modelo Tradicional-Lineal de Harvard; el Modelo Transformativo de Bush y Folger y el Modelo Circular-Narrativo de Sara Cobb; la claridad y concreción de esta obra nos ilustra y guía en su desarrollo.

3.2.1.1 *Modelo Tradicional-Lineal de Harvard*

El objetivo de este modelo, según Romero G., estriba esencial y fundamentalmente en lograr un acuerdo, precedido de una comunicación en sentido lineal. Las partes que se encuentran en pie de igualdad y desean resolver un conflicto son acompañadas por un tercero imparcial y neutral, el conciliador, quien facilita su encuentro para que ellas de manera conjunta lleguen a un acuerdo justo, equitativo y racional.

La finalidad es la de lograr un acuerdo satisfactorio para los intereses de cada una; procura además, de ser posible, que las partes preserven o mejoren su relación interpersonal. Este fin se obtiene si ellas identifican los intereses que tienen en común y luego, de manera conjunta, encuentran las soluciones.

3.2.1.2 *El Modelo Transformativo de Bush y Folger*

Este modelo, a diferencia del anterior, hace énfasis en la comunicación y en las relaciones interpersonales de las partes, más que en el acuerdo. Lo relevante, según Romero G., no es la consecución del acuerdo sino que las partes “*descubran sus propias habilidades promoviendo su desarrollo y su revalorización a fin de que puedan ser protagonistas de su propia vida y responsables de las acciones que realizan. Esto es lo que se llama la Revalorización (empowerment) de las partes*”.

3.2.1.3 *El Modelo Circular-Narrativo de Sara Cobb*

La resolución del conflicto o consecución del acuerdo no es dejada de lado por este modelo, lo pretende, pero junto con la transformación de las relaciones interpersonales de las partes. La función del conciliador radica en que las partes modifiquen su manera inicial de comunicación, que debido al conflicto es de enfrentamiento, de reto, de pugnacidad, de desconocimiento del otro, y luego se transforme en colaboración, cooperación y entendimiento, para así poder finalizar en el acuerdo.

3.2.2. *El método para la conciliación en derecho civil*

A partir de las finalidades y estrategias que se utilizan en cada uno de estos métodos, es necesario determinar cuál podría ser el más útil en materia de conciliación en derecho civil, cuestión nada fácil y que ofrece dificultades, superables sólo en la medida en que se haga un análisis objetivo y estructurado de los conflictos que se presentan, de su naturaleza, también de la forma como las partes perciben su situación jurídica y la manera como usualmente interactúan y, finalmente, de la mayor o menor trascendencia que tenga su valoración económica.

Como los asuntos civiles susceptibles de conciliación están referidos al desconocimiento, menoscabo o vulneración de derechos y obligaciones patrimoniales de personas que se consideran en pie de igualdad, originados en su autonomía privada de la voluntad o, de manera inmediata, en la ley, tales como relaciones de propiedad, obligaciones y contratos no mercantiles y, en general, relaciones y situaciones jurídicas de contenido económico que no sean de carácter mercantil ni sucesoral que configuren intereses contrapuestos; consideramos que el modelo o método que más se aviene es el Tradicional-Lineal de Harvard, el cual propende por un acuerdo que, según Romero G. en su obra ya citada, *“busca una solución integradora, es decir, lograr un acuerdo que satisfaga, en lo posible, intereses y necesidades de las partes”*.

Desde luego, por nuestra cultura, forma histórica de solucionar los conflictos entre particulares, comportamientos individuales, muchas veces con ausencia de reconocimiento del otro, etc., tenemos necesariamente que concluir que no puede aplicarse ese método de una manera rígida o estricta, por lo que es fundamental hacerle algunas variantes o modificaciones que no lo alteren en su finalidad y le permitan al conciliador llegar a la misma realizando otros roles o tareas, que no desnaturalizan el método, pero que sí lo hacen más eficaz.

Por eso, consideramos que la finalidad de la conciliación, la solución del conflicto, no puede darse por sí misma si no se valora en su real dimensión a quienes la pueden lograr; esto es, a las partes intervinientes. Razones sociales y culturales ya mencionadas permiten, sin llegar a determinismos, que el conciliador cumpla unas tareas o roles que lo aproximan más al Método Circular Narrativo de Sara Cobb, para lograr que las partes modifiquen o transformen sus relaciones interpersonales, su forma de comunicarse, sin lo cual no es posible llegar a un acuerdo conciliatorio.

Así, es indispensable que en la relación del conciliador con las partes, aquél desarrolle los siguientes roles o similares, descritos por Romero G. en la obra ya citada como propios de este último modelo: *“Impulsar la reflexión entre las partes, transformar las historias que traen las partes a la conciliación, como un medio que permite abarcar el problema con otra perspectiva”*.

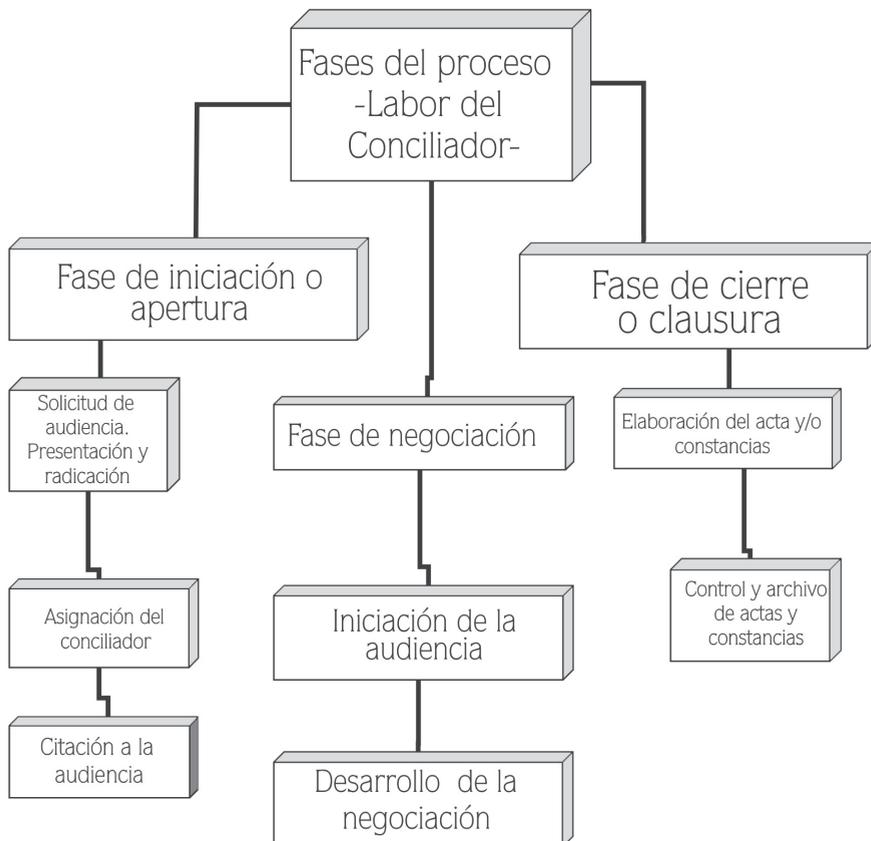
Respecto de las etapas o fases que usualmente se emplean en el Modelo Tradicional-Lineal de Harvard, es de la mayor trascendencia adecuarlas a nuestra cultura, a la forma de interrelacionarnos y al sistema normativo que regula el proceso conciliatorio. Así, por ejemplo, ese modelo considera que el conciliador puede tener reuniones privadas con cada una de las partes, que por diversas circunstancias, tales como personalidad de las partes, desconfianza de las mismas, su propia inseguridad en un método novedoso y la formación cultural, en nuestro medio no pueden ser una práctica general; serían excepcionales si el conciliador las considera necesarias para superar un estancamiento en el conflicto, siempre y cuando así lo advierta a ambas partes y ninguna de ellas manifieste su oposición.

3.3. FASES DEL PROCESO DE CONCILIACIÓN Y ACTUACIÓN DEL CONCILIADOR

Como el número de fases o etapas del proceso conciliatorio no inciden en la finalidad del Método Lineal de Harvard y se trata de un aspecto que no lo desnaturaliza, es mejor englobarlas en tres (3) y no en cinco (5) o más, por cuanto pueden segmentar la visión integradora que debe tener el conciliador. Ellas son: la de iniciación o apertura; la de negociación y la de cierre o clausura.

3.3 Fases del proceso de conciliación y actuación del conciliador

En el sistema colombiano el proceso de conciliación, en cuanto a la labor del conciliador, se integra por tres (3) fases o etapas, a saber: de iniciación, de negociación y de cierre o clausura, sin exclusión de las que le corresponden al centro de conciliación, las cuales devienen de forma paralela. Aquellas, a su vez, comprenden varias actividades y en cada una de ellas la participación del conciliador varía, tal y como se desarrolla a continuación.



Mapa Conceptual No. 3

3.3.1. Fase de iniciación o apertura

Los centros de conciliación deben tener una estructura organizacional con funcionarios debidamente capacitados para la atención del público en general y, en particular, de quienes acuden con el fin de iniciar con su solicitud el proceso de conciliación. Es a ellos, y no al conciliador, a quienes le compete dar toda la información para el trámite operativo relacionado con la presentación de solicitudes y luego atender y recibir los documentos y efectuar la radicación correspondiente.

Excepcionalmente el conciliador cumple estas funciones, caso en el cual debe ser plenamente conciente de la importancia que tiene la prestación de un buen servicio y una eficaz gestión documental.

La asignación del asunto a un conciliador del Centro respectivo le corresponde al Director o a quien se indique en los reglamentos internos, a menos que el solicitante designe específicamente a uno.

Una vez se le asigne al conciliador la solicitud, debe proceder a su estudio o valoración jurídica, conforme lo señalado en la Unidad IV, numeral 4.2.3. Con fundamento en esa valoración, el conciliador debe expedir constancia en caso de que el asunto no sea conciliable o señalar fecha y hora para el día de la audiencia y, de acuerdo a ello, citar a las partes.

3.3.2 Actuación del conciliador en la fase de negociación

Se destacan en esta fase el inicio de la audiencia y el desarrollo de la negociación en procura de un acuerdo conciliatorio que satisfaga integralmente los intereses de las partes.

3.3.2.1. Inicio de la Audiencia

En esta fase, el conciliador inicia su relación personal con las partes; la forma como ésta se realice determina el mayor o menor grado de confianza, de empatía e incluso de seguridad para el desarrollo de la negociación. La formación profesional del conciliador le debe permitir entender que la prepotencia, las actitudes despectivas, soberbias o arrogantes, las críticas etc. le van a impedir llevar su gestión con éxito y que las partes no van a ser cooperantes, ni van a brindar una información completa y mucho menos a presentar soluciones.

El conciliador debe tener mucha claridad sobre cuál es su función, debe precisarla y hacer énfasis en su neutralidad, debe utilizar un lenguaje oral y corporal o gestual que suscite confianza. Para Romero G., en el texto ya citado, el conciliador “*debe ser percibido como una persona honesta, discreta, madura, inteligente, competente, educada, sencilla, paciente, comprensiva, franca, sincera, objetiva, de mentalidad abierta, dinámica y optimista*”. Todo lo que se oponga a estas cualidades incide de manera negativa en la negociación.

Además de lo anterior, se recomienda observar y desarrollar las siguientes pautas y actuaciones:

3.3. FASES DEL PROCESO DE CONCILIACIÓN Y ACTUACIÓN DEL CONCILIADOR

- Es recomendable que el conciliador llegue con antelación a la hora señalada para la audiencia, con la finalidad de cerciorarse sobre la adecuada logística del lugar y, en especial, de la privacidad con la que debe desarrollarse la audiencia.
- También lo es su aproximación o acercamiento a las partes, para generarles confianza en el procedimiento conciliatorio y un ambiente propicio para la negociación.
- Para estos efectos, debe dar un saludo cordial y proceder a presentarse, para lo cual dirá en voz alta y perceptible por los presentes: su nombre, profesión, experiencia como conciliador, función que va a desempeñar dentro del proceso y la finalidad que espera lograr.
- Luego se dirige a los asistentes, que generalmente son el solicitante, el solicitado, los representantes de las partes y, si es el caso, terceros directamente involucrados en el asunto materia de la conciliación, por lo que son parte del proceso; luego les solicita que se presenten o, según las circunstancias, que señalen sus nombres y aspectos básicos de sus relaciones, sin que se refieran al conflicto.
- Cuando el conciliador se dirija a las partes lo hará en lenguaje sencillo, con frases cortas y en lo posible sin tecnicismos jurídicos, que en todo caso explicará; escuchará en forma activa a todos, esto es, haciéndoles ver su interés en lo expresado y sin interrupciones bruscas les hará entender si comprendió o no. Siempre que escuche o pregunte a las partes lo hará en forma alterna, sin interrupciones abruptas y permitiendo que finalicen cada intervención.
- A continuación, y en un lenguaje sencillo, describirá en términos generales qué es una conciliación, señalará su importancia, qué se pretende con la misma y hará énfasis en los resultados del proceso, diferenciará los efectos si hay acuerdo y los que se presentan cuando éste no se logra. Luego indagará si requieren aclaraciones o complementaciones.
- Posteriormente procederá a ilustrar a las partes sobre la forma como se desarrollará el proceso, su término de duración, finalidad, funciones a cargo del conciliador, la confidencialidad de la información y, de manera muy respetuosa, se referirá a la conducta que se espera todos los asistentes desarrollen en la audiencia; señalará sus derechos y también sus deberes.
- Finalmente indagará si existen dudas, facilitará las preguntas de los asistentes y dará respuestas claras y concretas.

3.3.2.2 *Desarrollo de la negociación*

Ya enteradas las partes de la finalidad de la conciliación, se llega a la parte central de la audiencia. El conciliador debe haber percibido las formas de comportamiento y las actitudes de los intervinientes.

Si advierte que aún persiste una gran tensión o animadversión desarrollará una actividad para atenuarlas e ir llegando paulatinamente a un cambio de lenguaje y a una comunicación de cooperación; así, por ejemplo, los invitará a reflexionar, a valorar los hechos y resultados que pueden obtener con un acuerdo; les planteará perspectivas distintas y los llevará a visualizar los resultados favorables a sus propios intereses y a los del otro.

A continuación el conciliador debe:

- Dirigirse al solicitante para que señale sus pretensiones con la finalidad de establecer los extremos del conflicto; luego los resume e indaga si existen dudas al respecto. Si es necesario se harán las aclaraciones o complementaciones bien por el conciliador o bien por el solicitante. Es conveniente ir tomando nota, por escrito, de lo esencial y/o de comportamientos significativos de las partes que pueden ser utilizados más adelante.
- A continuación le pide a la parte solicitada se manifieste sobre lo pretendido por el solicitante. El conciliador desarrollará iguales conductas a las desplegadas después de la intervención del solicitante, esto es, resume lo dicho y efectúa igual indagación.
- Puede acontecer que surjan entre ellos fórmulas de arreglo o que se enfrente a una simple negación.
- En el primer evento, el conciliador actuará para que se genere el acuerdo y les hará ver los efectos positivos del mismo, especialmente en cuánto se satisfacen los intereses de ambas partes. Debe estar muy atento a los puntos de encuentro o de acuerdo para resaltarlos y orientar la negociación.
- Si llegan a un acuerdo total, concretará los derechos y obligaciones de las partes para luego consignarlos en el acta; lo mismo hará sobre los puntos objeto de acuerdo parcial.
- De especial trascendencia es la actuación del conciliador ante la ausencia de formas de acuerdo o de puntos de encuentro entre las partes. Debe, por tanto, incentivar el diálogo y proponer nuevas formas de arreglo; así, por ejemplo, les solicitará a las partes que nuevamente se refieran al conflicto, a sus causas y a sus posibles soluciones; también a que se refieran a las peticiones de los otras partes y a que expresen juicios de valor sobre las mismas y den las razones por las cuales no las aceptan. Una opción puede ser la suspensión de la audiencia, caso en el cual, si las partes están de acuerdo, se fijará la nueva fecha y hora para continuarla.
- Finalmente, ya agotada la negociación con acuerdo conciliatorio, total o parcial, o sin acuerdo, el conciliador agradecerá a las partes su participación, los felicitará y los ilustrará sobre los efectos del resultado al que llegaron; señalará que lo acordado se dejará por escrito en una acta y si no se concilió se expedirán las constancias de ley.

3.3.3 *Fase de cierre*

Comprende la elaboración del acta, la expedición de constancias y su registro y archivo; exige especial atención en la precisión y determinación de lo acordado.

3.3.3.1 *Elaboración del acta y la expedición de constancias*

Si las partes logran un acuerdo conciliatorio, total o parcial, el conciliador levanta el acta de conciliación, que debe cumplir los requisitos señalados en la Unidad IV. Se recomienda que el conciliador previamente haga un resumen de lo sucedido en la audiencia y precise los puntos de acuerdo; así facilita que las partes hagan las aclaraciones que consideren y además que reiteren lo acordado.

Especial cuidado debe prestar a su redacción, en particular del acuerdo conciliatorio, que requiere de claridad, precisión y determinación específica de los derechos y obligaciones resultantes. Antes de ser suscritas deben ser leídas y el conciliador indagará sobre cualquier duda, aclaración o precisión que requieran; luego las entregará al centro para el registro o, en caso de ser funcionario conciliador, las entregará a las partes y posteriormente hará el archivo, les entregará copia auténtica con constancia de que se trata de primera copia que presta mérito ejecutivo.

Si no hay acuerdo, el conciliador elaborará de inmediato la respectiva constancia, que debe cumplir con los requisitos señalados en la Unidad IV, y las entregará a las partes.

3.3.3.2 *Registro de actas y control de constancias de conciliación*

Se trata de una labor administrativa de gestión documental, que consiste en el registro de las actas de conciliación o control de constancias de no acuerdo, de inasistencia a la audiencia de conciliación o de asunto no conciliable junto con los antecedentes documentales que se tengan del caso. En la Unidad IV se puede ver el procedimiento que se surte con estos fines.

UNIDAD IV PROCEDIMIENTO CONCILIATORIO

Objetivo general:

Conocer y comprender el procedimiento conciliatorio que debe seguirse en derecho civil frente al trámite de un asunto sometido a la regulación en esta área.

Objetivos específicos:

1. Presentar los aspectos legales relevantes que han de tenerse en cuenta en el procedimiento conciliatorio.
2. Propiciar un acercamiento a la forma en que opera el trámite de la conciliación en derecho civil, armonizándolo con las características generales que cobijan la conciliación extrajudicial.

Fundamento jurídico de la Unidad

Ley 640 de 2001, artículos 1, 2, 8, 20, 22, 35 y 38.

Código de Procedimiento Civil, artículo 396.

Decreto 30 de 2002, artículos 1 – 5, 7 - 22.

Concepto No. 12919 de 2004, Ministerio del Interior y de Justicia.

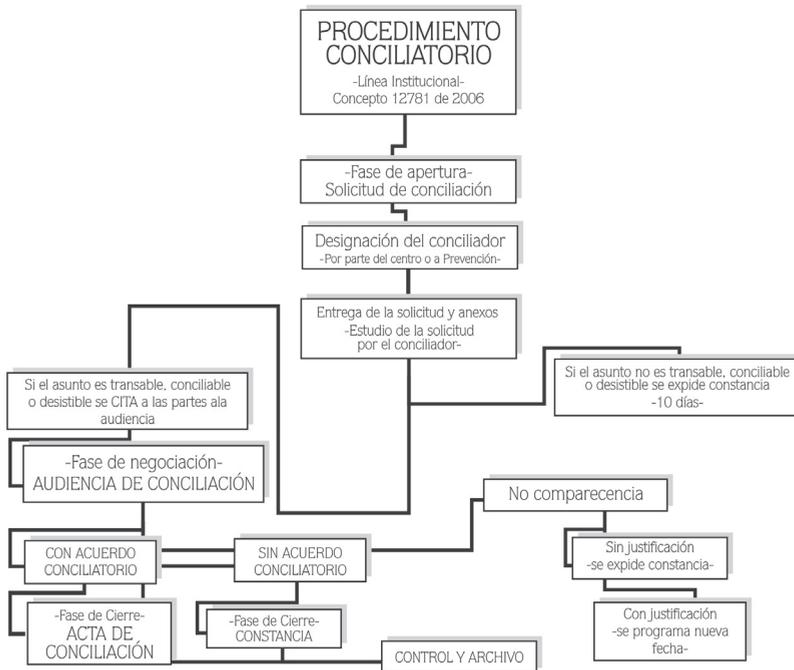
Concepto No. 15798 de 2004, Ministerio del Interior y de Justicia.

Concepto No. 15486 de 2004, Ministerio del Interior y de Justicia.

Concepto No. 12781 de 2006, Ministerio del Interior y de Justicia.

4.2. FASE DE INICIO

4.1. Trámite conciliatorio



Mapa Conceptual No. 4

Se dejó señalado en la en la Unidad III que el proceso conciliatorio, en cuanto a la labor del conciliador, se divide en tres grandes fases: de apertura o inicio; de negociación, y de cierre o clausura. De acuerdo con la tipología allí adoptada, en esta Unidad se hablará del proceso conciliatorio.

4.2. Fase de inicio

La fase de apertura o inicio comprende las siguientes actuaciones:

- Solicitud de audiencia de conciliación.
- Asignación del conciliador, recepción y estudio de la solicitud de conciliación por parte del conciliador.
- Citación a la audiencia de conciliación.

4.2.1. Presentación y radicación de la solicitud de audiencia de conciliación

De acuerdo con la ley y con la línea institucional de conciliación del Ministerio del Interior y de Justicia (Concepto No. 12781 del 14 de junio de 2006), la potestad para acudir a la conciliación en derecho civil la tiene cualquiera de las partes inmersas en un conflicto, por ello la solicitud de conciliación la

puede hacer la persona directamente interesada en que se dirima el conflicto, así como el abogado de la misma. Por ello, se considera innecesario e inexigible que la solicitud se realice con presentación personal, ya que ésta es ajena a la informalidad que se pregona de la solicitud

El Centro de Conciliación o los funcionarios facultados para conciliar deben tener una persona encargada de recibir las solicitudes, que podrán ser presentadas en forma verbal o escrita. En ausencia de ese funcionario debe hacerlo el mismo conciliador.

Si la solicitud se presenta en forma verbal, ese funcionario levantará en un formulario preimpreso o formato lo siguiente:

- Cuidad y fecha de la solicitud.
- Nombre del Centro de Conciliación o denominación del funcionario ante quien se tramita la solicitud. Si el solicitante desea que un conciliador en particular conozca su caso deberá plasmarse así en la solicitud.
- Nombre e identificación del solicitante y de su representante, si es el caso.
- Nombre e identificación del solicitado y de su representante, si es el caso
- Síntesis de los hechos que dieron origen al conflicto.
- Relación de los conflictos o de las peticiones o diferencias que se quieren conciliar.
- El monto en que se estiman las peticiones.
- La relación de las pruebas o documentos anexos que acompañan la solicitud. No es necesario presentar los documentos originales; es suficiente con la copia de los mismos.
- La indicación del lugar donde las partes reciben notificaciones.
- La firma del solicitante o solicitantes.

Si el solicitante desea hacerlo por escrito, su petición también debe contener los requisitos anteriores. Si no los cumple, no se le puede inadmitir o rechazar, ya que la ley no establece ninguna formalidad para ello.

4.2.2. *Radicación de la solicitud*

La solicitud debe recibirse y radicarse con un consecutivo numérico y se dejará constancia en la copia del documento sobre la fecha en que fue presentada y su número de radicación.

4.2.3. *Asignación del conciliador y estudio de la solicitud*

Recibida y radicada la solicitud, el centro de conciliación deberá designar al conciliador siguiendo para ello estrictamente la forma de reparto establecida en su reglamento, salvo que en la solicitud la parte interesada indique el nombre

4.3. FASE DE NEGOCIACIÓN -AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN

de un conciliador inscrito en el centro de conciliación. Se procederá luego a efectuar la entrega de la solicitud con los documentos que le acompañen y el conciliador debe entrar a realizar su estudio, para lo cual -y según lo ya dicho en la Unidad II- debe verificar:

- La competencia para conocer el asunto.
- La legitimidad del solicitante.
- Si el asunto que se somete a su consideración es conciliable.
- Si los documentos que se mencionan como pruebas, efectivamente se anexan a la solicitud.
- La viabilidad de la conciliación, si se considera viable se cita a las partes de acuerdo con lo previsto en la ley.
- Verificar si no existe causal de impedimento o recusación. Causas taxativas que se mencionaron en el numeral **2.6.1.** anterior.
- Determinar si se cumplen los requisitos de existencia de la conciliación y que se puedan verificar inicialmente, cuales son: que concurren dos partes con intereses contrapuestos, que entre ellos exista un conflicto o controversia para solucionar y que el asunto sea conciliable.
- Tramitar las recusaciones, si se le formularen.

Con fundamento en esa valoración, el conciliador debe proceder de acuerdo a la situación correspondiente o señalar fecha y hora para el día de la audiencia.

Conforme con lo establecido en la ley, si el conciliador determina que el asunto por el cual se solicitó la conciliación, por su naturaleza jurídica, no es susceptible de ser conciliado, debe expedir dentro de los diez (10) días calendario siguientes a la presentación de la solicitud de conciliación una constancia de asunto no conciliable.

Esta constancia debe contener:

- Lugar y fecha de presentación de la solicitud de conciliación.
- Fecha en que es expedida la constancia.
- Objeto de conciliación (parte(s), pretensiones y cuantía).
- Razones de derecho que sustentan que el conflicto no es conciliable.
- Firma del conciliador.

La constancia se entrega con todos los documentos aportados por los interesados en la solicitud; debe guardarse copia de la solicitud y anexos en el centro de conciliación o archivo del funcionario conciliador.

Si en la solicitud de conciliación se presentan pretensiones conciliables y no conciliables, el conciliador debe expedir constancia al interesado de los asuntos que no son conciliables, tal y como lo establece la ley; para los asuntos susceptibles de conciliar, debe proceder a citar a las partes para realizar la audiencia de conciliación.

4.2.4. *Citación a la audiencia de conciliación*

Una vez se ha verificado que la solicitud cumple con todos los requisitos legales, el siguiente paso es citar a las partes a través del medio más expedito y eficaz para ello, al mismo tiempo el conciliador debe hacer concurrir a la audiencia a quienes en su criterio deben asistir a la misma.

La citación a audiencia de conciliación deberá contener, como mínimo:

- Lugar y fecha en la que es elaborada la citación.
- Identificación del conciliador y parte(s) solicitante(s) y citada(s).
- Objeto de la conciliación (hechos, pretensiones conciliables y cuantía).
- Consecuencias de la inasistencia o no comparecencia a la audiencia de conciliación, las cuales son:
 - Si las partes o alguna de ellas no comparece a la audiencia de conciliación a la que fue citada y no justifica su inasistencia dentro de los tres (3) días siguientes, su conducta podrá ser considerada como indicio grave en contra de sus pretensiones o de sus excepciones de mérito en un eventual proceso judicial que verse sobre los mismos hechos.
 - Cuando la conciliación en derecho sea requisito de procedibilidad y se instaure la demanda judicial, el juez impondrá multa a la parte que no haya justificado su inasistencia a la audiencia, multa hasta por valor de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes en favor del Consejo Superior de la Judicatura.
- Lugar, fecha y hora de realización de la audiencia de conciliación.
- Firma del conciliador.

Es recomendable que el conciliador cite a las partes a la audiencia de conciliación de forma escrita a través del servicio de correo certificado que prestan las empresas de notificación judicial avaladas por el Ministerio de Comunicaciones.

Si la parte solicitante desiste de la solicitud de conciliación o las partes solucionan el conflicto por fuera del proceso o por otros medios dan por terminada una conciliación, y en virtud de ello desisten de la audiencia de conciliación, el conciliador deberá dejar por escrito constancia de lo sucedido y archivar el caso.

4.3. **Fase de negociación -Audiencia de conciliación**

La audiencia de conciliación deberá intentarse en el menor tiempo posible y, en todo caso, tendrá que surtirse dentro de los tres (3) meses siguientes a la presentación de la solicitud, con la posibilidad de que las partes de mutuo acuerdo prorroguen este término.

El día de la audiencia de conciliación puede presentarse alguna de las siguientes situaciones:

4.4. FASE DE CIERRE O CLAUSURA

- Inasistencia de alguna o todas las partes, con o sin justificación.
- Asistencia con inhabilitación del conciliador.
- Suspensión de la audiencia.
- Culminación del proceso conciliatorio sin acuerdo.
- Culminación del proceso conciliatorio con acuerdo.

4.3.1. *Inasistencia de las partes o de una de ellas a la audiencia de conciliación*

Una vez llegado el día y hora señalados en la citación a audiencia de conciliación, puede acontecer que una de ellas o las dos no concurren o, si son partes múltiples, sólo lo hagan parcialmente.

- Si las partes o una de ellas no asiste a la audiencia, y no justifica dentro de los tres (3) días hábiles siguientes su inasistencia, el conciliador debe expedir el cuarto (4º) día hábil siguiente a la fecha de programación de la audiencia la constancia de inasistencia.
- En caso de que la citación a la audiencia de conciliación se haga a varias de partes y sólo dos de ellas se presentan, entre las cuales exista conflicto y sea posible conciliarlo, el conciliador debe realizar la audiencia de conciliación con las que asistieron y expedir constancia de inasistencia respecto de aquellas que no se presentaron, de conformidad con lo dicho anteriormente.
- Para el caso en que ninguna de las partes citadas asista y alguna de ellas presente justificación y solicite se programe de nuevo una fecha para la realización de la audiencia de conciliación, el centro y el conciliador decidirán si ésta se lleva a cabo. En caso contrario expedirá la constancia de inasistencia.
- Si la parte que inasiste presenta una justificación y solicita se programe de nuevo una fecha para la realización de la audiencia, el conciliador debe hacerlo, siempre y cuando la parte que asistió esté conforme.

Ni el centro de conciliación, ni el conciliador podrán cobrar de nuevo por la conciliación y esta nueva fecha se entenderá como una segunda sesión. Si se realizan más de tres sesiones, por cada sesión adicional, se incrementará la tarifa en un diez por ciento (10%) del total resultante.

La constancia de inasistencia o no comparecencia deberá contener, como mínimo:

- Lugar y fecha de presentación de la solicitud de conciliación.
- Lugar y fecha en que debió celebrarse la audiencia.
- Fecha en la que es expedida la constancia.
- Partes solicitante(s) y citada(s) con indicación de las que asistieron o inasistieron.

- Objeto de conciliación (pretensiones y cuantía)
- Indicación literal de las excusas presentadas por la inasistencia, si las hubiere.
- Firma del conciliador.

4.3.2. *Habilitación del conciliador*

En razón a que las partes, en virtud de su autonomía privada, son las que deciden si se someten o no a una conciliación y pueden elegir el conciliador que consideren, puede presentarse que cuando se tramita una conciliación y el conciliador ha sido nombrado por una de las partes, la parte convocada puede no estar de acuerdo con esa designación; es decir, lo no lo habilita.

Basta con la sola manifestación negativa del convocado para que el conciliador deba elaborar constancia de lo acaecido. Si se está en un centro de conciliación, las partes -o una de ellas- podrán solicitar al director el cambio del conciliador y éste deberá hacerlo. Si al segundo conciliador tampoco lo habilitan, él mismo expedirá un documento donde deja constancia de la situación y con ello se agota la conciliación como requisito de procedibilidad.

4.3.3. *Suspensión de la Audiencia*

La suspensión de la audiencia de conciliación debe ser solicitada por las partes de común acuerdo, el conciliador no puede decidir unilateralmente, en caso contrario debe entenderse que no hay acuerdo conciliatorio y el conciliador debe expedir la constancia en los términos anteriormente señalados.

4.4. **Fase de cierre o clausura**

Ya finalizada la etapa de negociación el proceso debe concluir bien con un acta, si hay acuerdo, o con las respectivas constancias en caso contrario, y debe procederse al registro de actas y archivo de esos documentos.

Puede acontecer que no se llegue a un acuerdo o que se llegue a un acuerdo parcial o total.

4.4.1. *Culminación del proceso conciliatorio sin acuerdo*

Si realizada la audiencia de conciliación las partes no llegan a un acuerdo, el conciliador debe de inmediato expedir constancia de no acuerdo, en la que debe señalar:

- Lugar y fecha de presentación de la solicitud de conciliación.
- Lugar y fecha en que se celebró la audiencia,
- Nombre de la(s) parte(s) solicitante(s).
- Objeto de conciliación (pretensiones y cuantía).
- Firma del conciliador.

El conciliador no debe dejar constancia de lo que sucedió en la audiencia de conciliación y que llevó a que no se lograra un acuerdo, ni debe consignar

declaraciones o anotaciones que pidan las partes.

Junto con la constancia, se devolverán los documentos aportados por los interesados y, para mayor seguridad, se guardará copia de la solicitud y anexos en el centro o archivo del funcionario conciliador.

4.4.2. Culminación del proceso conciliatorio con acuerdo

Si las partes logran un acuerdo conciliatorio, ya sea total o parcial, el conciliador debe realizar un acta de conciliación, que no puede contener remisiones a otros documentos, el acta es una sola y no tiene anexos que hagan parte integral de la misma.

El contenido del acta es el siguiente:

- Lugar, fecha y hora de la audiencia de conciliación.
- Identificación del centro de conciliación (nombre, código de identificación y Resolución de autorización de creación) o identificación del conciliador (nombre y código de identificación), si la solicitud de conciliación y la audiencia se realiza a prevención o si es ante un funcionario conciliador.
- Identificación del conciliador (nombre y código).
- Identificación de las personas citadas con señalamiento expreso de las que asisten a la audiencia.
- Relación sucinta de las pretensiones motivo de la conciliación y su cuantía
- El acuerdo logrado por las partes; debe indicarse la obligación u obligaciones contraídas y determinarlas en todos sus aspectos, tales como modalidades, cuantía, exigibilidad, etc. En caso de conciliación parcial, debe indicarse de igual manera y hacer mención de las pretensiones en las que no hubo acuerdo alguno.
- Hora de inicio y finalización de la audiencia de conciliación; si la audiencia se desarrolla en varios encuentros se deben relacionar cada uno de ellos.
- Firma del conciliador y de las personas que asistieron (incluyendo a los abogados).

A las partes de la conciliación se les entrega copia auténtica del acta de conciliación con constancia de que se trata de primera copia que presta mérito ejecutivo.

4.4.3. Control y archivo de actas y constancias de conciliación

Una vez el conciliador haya expedido la constancia o acta que ordena la ley, se procede a su control y archivo, con los antecedentes documentales que se tengan del caso. Este deber se aplica no sólo a los conciliadores de los centros de conciliación, sino al mismo tiempo a los funcionarios públicos que son conciliadores y a los notarios.

4.4.3.1. *Control y archivo de las actas de conciliación.*

El acta de conciliación que contenga un acuerdo conciliatorio, total o parcial, debe ser registrada por el conciliador en el centro de conciliación en el cual se encuentre inscrito; si está en varios en el que lo seleccionó. Su finalidad es la de que el acuerdo haga tránsito a cosa juzgada y el acta de conciliación preste mérito ejecutivo. Si no lo hace, el centro de conciliación podrá imponer las sanciones establecidas en su reglamento.

Debe hacerlo dentro de los dos (2) días siguientes a la fecha de realización de la audiencia, para lo cual debe entregar al centro de conciliación:

- Los antecedentes del trámite conciliatorio.
- Un original del acta para que repose en el centro.
- Tantas copias como partes haya.

Recibidos estos documentos, el centro de conciliación debe verificar que el acta contenga los requisitos anteriormente señalados y que el conciliador que ha realizado la conciliación se encuentre inscrito en el centro.

Dentro de los tres (3) días siguientes procederá al registro del acta en el libro radicator. El director dejará en el acta original y en sus copias una constancia que debe contener:

- El nombre y código del centro.
- Código del conciliador o documento de identificación, si se trata de un estudiante o de un egresado realizando su judicatura.
- Fecha y número de registro.
- Libro en el que se hizo el registro.
- Si se trata de las primeras copias, que prestan mérito ejecutivo.

Si los requisitos de forma que debe contener el acta no se cumplen, el centro de conciliación no puede registrarlas, pero sí puede otorgar un término para que el conciliador las subsane. Con todo, el deber de los centros no se supedita exclusivamente a verificar si el acta de conciliación cumple con los requisitos de forma, es también su obligación ejercer por extensión un control de legalidad sobre lo actuado. Así, por ejemplo, si se presenta una irregularidad, el director del centro debe informar por escrito al conciliador y a las partes para que sea subsanada, pero si ellos insisten en la solicitud de registro del acta, el centro debe efectuarlo.

El centro de conciliación debe conservar el original del acta y las copias de los antecedentes del trámite conciliatorio, y debe entregarle a las partes las copias de las actas que prestan mérito ejecutivo; en ningún caso se deben entregar a las partes los originales de las actas de conciliación. Los centros tienen el deber de llevar un libro radicator de actas de conciliación anualizado y foliado, y de guardarlas, junto con las copias de los antecedentes, en muebles y archivadores que permitan su mayor conservación, ordenándolas en el estricto orden numérico de registro.

4.4. FASE DE CIERRE O CLAUSURA

De acuerdo con la línea institucional, si el conciliador presenta el acta de conciliación después de los dos (2) días hábiles que establece la ley, el centro de conciliación debe registrarla, siempre y cuando se cumplan los requisitos formales exigidos en la ley, debido a que debe primar el principio de la autonomía de la voluntad de las partes que han llegado a un acuerdo conciliatorio. Lo anterior no implica pasar por alto el incumplimiento del deber legal del conciliador, ya que el centro podrá imponer las sanciones que correspondan, de acuerdo con su reglamento, además de las eventuales sanciones que puede aplicar el Consejo Superior de la Judicatura.

4.4.3.2. Control y archivo de las constancias de conciliación

Al expedir la constancia, el conciliador está en el deber legal de devolver, junto con ella, los documentos aportados por los interesados. Las constancias deben ser registradas por el conciliador en el centro de conciliación en el cual se encuentre inscrito; si está en varios en el que lo seleccionó. Dichas constancias deben ser archivadas en el libro de control de constancias anualizado y foliado.

El término para solicitar el archivo de la misma es dentro de los tres (3) días hábiles contados a partir del día siguiente a la fecha de expedición. Si el conciliador incumple con esta obligación, el centro de conciliación impondrá las sanciones que correspondan según su reglamento.

Dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la constancia y sus antecedentes, se anotará la constancia en el libro de control de constancias del centro de conciliación.

UNIDAD V

ACUERDO CONCILIATORIO Y ACTA DE CONCILIACIÓN

Objetivo general:

Orientar al conciliador sobre el alcance del acta de conciliación y del acuerdo conciliatorio, haciendo especial énfasis en los efectos de la conciliación: cosa juzgada y mérito ejecutivo.

Objetivos específicos:

1. Resaltar la naturaleza jurídica del acta de conciliación y su función como prueba del acuerdo conciliatorio.
2. Determinar los efectos de derecho sustancial y procesal que se generan por los acuerdos conciliatorios plasmados en el acta de conciliación.

Fundamento Jurídico de la Unidad

Código Civil, artículos 1501, 1502, 1504, 1524.

Concepto No. 9270 de 2002, Ministerio del Interior y de Justicia

Concepto del 18 de noviembre de 2004, Ministerio del Interior y de Justicia.

Concepto No. 1130414 de 2006, Ministerio de interior y Justicia.

Ley 446 de 1998, artículo 64.

Ley 640 de 2001, artículos 1 y 8.

Sentencia T-680 de 1997, Corte Constitucional.

5.1. Naturaleza jurídica del acuerdo de conciliación y del acta

La finalidad de la conciliación es la de que las partes mediante sus declaraciones de voluntad, hechas ante el conciliador, quien ejerce transitoriamente funciones jurisdiccionales, lleguen a un acuerdo para crear, modificar, transformar o extinguir relaciones y situaciones jurídicas. Si las partes llegan a un acuerdo conciliatorio, éste tiene la categoría de un negocio jurídico, que por las partes que intervienen es plurivoluntario, mediante el cual autorregulan sus intereses. Debe constar por escrito en un documento de carácter público que la ley ha denominado acta de conciliación.

Los derechos y obligaciones que surgen de la conciliación y que constan en el acta de conciliación, una vez registrada, son exigibles judicialmente por la vía ejecutiva; por mandato legal tiene la fuerza vinculante de una sentencia judicial, si cumple con las formalidades expresamente establecidas en la ley y el carácter de cosa juzgada.

El acta no es un documento esencial para la existencia o para validez de la conciliación, pero sí *ad probationem* o indispensable para probar el negocio

jurídico de conciliación. En caso de pérdida del acta debe efectuarse su reconstrucción, que se hará bajo la firma del director del centro de conciliación, del notario o del funcionario conciliador, para lo cual se puede contar con las copias, duplicados, originales o documentos auténticos, que se encuentren en poder de las partes, en los archivos del centro de conciliación, del notario o del funcionario conciliador, según el caso.

Si no fuere posible la reconstrucción por carencia absoluta de los documentos indicados anteriormente, puede acudirse a un proceso ordinario declarativo para que, con fundamento en la declaración de testigos presenciales de los hechos, el juez ordene su reconstrucción.

5.2. Contenido del acta de conciliación

Como se mencionó en la Unidad IV, de acuerdo con la ley, el acta de conciliación debe contener los siguientes requisitos:

- Lugar, fecha y hora de audiencia de conciliación.
- Identificación del centro de conciliación (nombre, código de identificación y Resolución de autorización de creación) o identificación del conciliador (nombre y código de identificación), si la solicitud de conciliación y la audiencia se realiza a prevención.
- Identificación del conciliador (nombre y código).
- Identificación de las personas citadas con señalamiento expreso de las que asisten a la audiencia.
- Relación sucinta de las pretensiones motivo de la conciliación y su cuantía
- El acuerdo logrado por las partes; debe indicarse con claridad, precisión y de manera concreta la obligación u obligaciones contraídas; se determinarán en todos sus aspectos, tales como modalidades, cuantía, exigibilidad, etc. En caso de conciliación parcial, debe indicarse de igual manera y hacer mención de las pretensiones en las que no hubo acuerdo alguno.
- Hora de inicio y finalización de la audiencia de conciliación; si la audiencia se desarrolla en varios encuentros se deben relacionar cada uno de ellos.
- Firma del conciliador y de las personas que asistieron (incluyendo a los abogados).

5.3. Condiciones de existencia y de validez del acuerdo conciliatorio como negocio jurídico

Sin duda alguna la conciliación es una forma de administración de justicia, que puede culminar con un acuerdo conciliatorio o sin él. Si lo primero, es claro que al acuerdo se llega por las declaraciones de voluntad de las partes,

que se fundamenta en la autonomía privada de la voluntad. Por esta razón, el acuerdo conciliatorio (no la conciliación como mecanismo alternativo) sigue el régimen jurídico general de los negocios en todo lo que no la regulen las normas especiales. Y en consecuencia, para que ese acuerdo se estructure como tal, debe cumplir con los elementos esenciales específicos de existencia y, para que sea válido, debe también cumplir con las condiciones de validez.

5.3.1. *Condiciones para que exista el acuerdo conciliatorio*

Las condiciones de existencia están circunscritas a que se den los elementos esenciales específicos de existencia; los cuales son:

- Que concurren dos partes con intereses contrapuestos
- Que entre las partes haya un conflicto o controversia para solucionar.
- La intervención del conciliador.
- La declaración de voluntad de las partes o acuerdo de voluntades.
- Que el asunto sea conciliable

Si el conciliador advierte que falta alguno de estos elementos, debe expresarlo por escrito en el acta respectiva y dar por terminada la conciliación.

5.3.2. *Condiciones de validez del acuerdo conciliatorio*

Las condiciones de validez están consagradas en el Código Civil, art. 1502, y son las indispensables para que la conciliación se considere válida. Son: capacidad de ejercicio, declaración de voluntad sin vicios, objeto y causa lícitos y ausencia de lesión enorme en los casos previstos en la ley

- Si quienes van a conciliar o uno de ellos es una persona física, se requiere que sean capaces de contraer obligaciones por sí mismas. Si no lo son, ellos no pueden intervenir y deben actuar por intermedio de sus representantes legales.
- El conciliador puede determinar si son mayores de edad solicitándoles el documento de identidad. También puede determinar si son sordomudos que no puedan darse a entender por ningún medio. Respecto de la no existencia de demencia o de sentencia de interdicción por disipación, se está frente a un hecho que no puede advertirse con la sola presencia de las partes en la audiencia, a menos que se lo hagan saber.
- Aun cuando el conciliador no es Juez para poder definir si el negocio es nulo, en caso de advertir la falta de capacidad está en el deber de expresarlo por escrito en el acta respectiva y dar por terminada la audiencia, sin que pueda permitir la conciliación.
- De las personas jurídicas no se predica esa incapacidad, pero sólo puede actuar en su nombre el representante legal con capacidad para disponer y/o conciliar o quien haya sido expresamente autorizado para conciliar por el órgano máximo de esa persona. También debe verificar si los derechos de que se trata están comprendidos en su objeto social, que es lo que

determina su capacidad. Si no se dan estos supuestos, el conciliador debe proceder como en el caso anterior.

- La declaración de voluntad debe ser libre y sin vicios, que para la legislación colombiana son el error, la fuerza y el dolo. Es entendible que el conciliador no puede advertir esos vicios, a menos que una de las partes le manifieste una situación irregular. En este caso, hace la valoración, la deja por escrito y da por terminada la conciliación; además, debe informar a la Fiscalía General de la Nación si considera que se configura un delito penal.
- El acuerdo conciliatorio es nulo si el objeto es ilícito, esto es, si se trata de derechos contrarios al orden público y a las buenas costumbres o de cosas que están fuera del comercio. El conciliador puede advertir en muchos casos si el objeto es ilícito y aun cuando no es Juez para pronunciarse sobre el punto, sí debe expresar por escrito sus valoraciones al respecto y dar por terminada la conciliación, sin que pueda permitirla.
- De la misma manera debe proceder si llega a establecer que la causa del acuerdo conciliatorio es ilícita, esto es, contraria al orden público o a las buenas costumbres.

Si ha habido acuerdo conciliatorio y una o ambas partes consideran que se presentó una causa de nulidad del mismo, a ellas les corresponde instaurar la correspondiente acción ante la jurisdicción ordinaria.

5.4. Efectos de la conciliación

El acta de conciliación debidamente registrada presta mérito ejecutivo respecto de los derechos y obligaciones que se conciliaron y el acuerdo conciliatorio hace tránsito a cosa juzgada. También puede interrumpir los términos de caducidad y de prescripción.

5.4.1. Cosa juzgada

En virtud del principio de seguridad jurídica, todo asunto objeto de conciliación y que ha culminado con un acuerdo, no puede someterse de nuevo al conocimiento de otro conciliador o de un Juez de la República. Sólo podrán someterse a conciliación por las mismas partes, hechos o circunstancias ajenas al asunto ya conciliado.

5.4.2. Mérito ejecutivo

En el acuerdo conciliatorio, las partes se pueden haber obligado a realizar conductas de contenido patrimonial, esto es, contraer prestaciones de dar, hacer o no hacer. Si estas prestaciones no son solucionadas o pagadas conforme lo acordado, la otra parte puede iniciar un proceso ejecutivo para su cumplimiento, siempre y cuando sean claras, expresas y exigibles.

Como en toda ejecución, la parte afectada puede exigir el cumplimiento de la obligación principal y el pago de perjuicios; si el cumplimiento es o se hace imposible por hecho imputable al deudor. La vía procesal no es la resolución del

acuerdo conciliatorio por cuanto no sólo se perdería el carácter de cosa juzgada, sino también porque se desconocería la finalidad esencial de la conciliación y se estaría en un círculo indefinido de conciliación, resolución y conciliación de nuevo y así sucesivamente.

Lo procedente es la ejecución en forma indirecta, que va a permitir la eficacia plena de la conciliación y a satisfacer la pretensión mediante el cobro de una suma de dinero que comprende el daño emergente y el lucro cesante.

5.4.3 *Suspensión de la prescripción y de la caducidad*

De acuerdo con lo establecido en la legislación vigente, la presentación de la solicitud de conciliación suspende los términos de prescripción y de caducidad, si es requisito de procedibilidad, en los siguientes eventos:

Indica lo anterior que los términos de caducidad y de prescripción dejan de correr desde la presentación de la solicitud de conciliación hasta cuando se de alguna de las siguientes hipótesis:

- Hasta que se logre el acuerdo conciliatorio.
- Hasta que el acta de conciliación se haya registrado, en los casos en que este trámite sea exigido por la ley.
- Hasta que se expidan las constancias a que se refiere el Art. 2 de la Ley 640 de 2001.
- Hasta que se venza el término de tres (3) meses siguientes a la fecha de presentación de la solicitud de conciliación, si no ha ocurrido alguna de las tres hipótesis anteriores.

5.5. **Impugnación del acuerdo de conciliación**

El acta de conciliación, como acto jurisdiccional, y el acuerdo conciliatorio, como negocio jurídico, pueden ser sometidos a examen posterior, cuando se encuentre que en el transcurso del proceso se ha omitido la realización del debido control de legalidad de la actuación o se han violado o quebrantado derechos de las partes.

Si dentro del trámite surtido se han violado derechos fundamentales de las partes o de terceros, tales como el debido proceso, o se vulnera la dignidad de las personas, es procedente de manera excepcional, siempre cuando no exista otro mecanismo eficaz, ejercer la acción de tutela por vía de hecho judicial.

Según la Corte Constitucional, la vía de hecho judicial procede por dos razones distintas: desconocimiento del precedente o interpretación incompatible con la Constitución, que derive en una violación de un derecho fundamental. Para la Corte constituye vía de hecho:

“Un comportamiento ostensiblemente arbitrario, ajeno al orden jurídico en vigor, que implique violación del debido proceso y que, en vez de realizar la voluntad del legislador en la solución del asunto objeto de resolución judicial,

5.5. IMPUGNACIÓN DEL ACUERDO DE CONCILIACIÓN

satisfaga el deseo o el interés del fallador, o el de otro, a costa de los derechos fundamentales de las partes. Como esta Corporación lo ha reiterado, no por el hecho de que la decisión adoptada por un juez o tribunal disguste o moleste a una de las partes se configura la vía de hecho. Esta, para hacer posible el amparo, debe ser de tal entidad y proporción que signifique protuberante y grave trasgresión de la normatividad que ha debido regir el proceso, ejercicio abusivo de la función judicial y designio personal y caprichoso del juez. También es claro que la interpretación que de la ley haga el juez en su providencia, en ejercicio de la autonomía funcional propia de su cargo y responsabilidad, no puede ser objeto de tutela, como no lo es tampoco de acción ni de investigación disciplinaria". (Sentencia T-680 de 1997, reiterada en la Sentencia T-722 de 2002.)

Si ya en el acuerdo conciliatorio se han desconocido las condiciones de validez, esto es, capacidad para obligarse, declaraciones de voluntad sin vicios, se presenta lesión enorme, objeto y causa ilícitos, la parte afectada puede acudir ante el juez ordinario para solicitar su nulidad. Si se trata de objeto o causa ilícitos también puede solicitarla el Ministerio Público.

UNIDAD VI GUÍAS, MODELOS Y MINUTAS

Se han elaborado modelos de varias de las actuaciones que exigen documento escrito; su finalidad es la de facilitar y dar agilidad a las actuaciones en el proceso conciliatorio. Cada centro debe unificar su forma y contenido, razón por la cual los presentados se pueden ajustar a las necesidades específicas de cada uno.

Objetivo general:

Facilitar la labor del conciliador por medio de la presentación de herramientas ágiles y sintéticas, que permitan la elaboración de los documentos escritos contentivos de las actuaciones procesales que ha de seguir el conciliador en derecho civil.

Objetivos específicos:

1. Presentar diferentes modelos de minutas que puede seguir tanto el conciliador, como el centro de conciliación, al momento de llevar a cabo un proceso conciliatorio.
2. Identificar los elementos esenciales que deben contener las minutas de conciliación en derecho civil, a fin de fortalecer la labor del conciliador

6.1. SOLICITUD DE CONCILIACIÓN

6.1. SOLICITUD DE CONCILIACIÓN

Ciudad _____, Día _____, Mes _____, Año _____

Señores:

Centro de Conciliación _____ ó

Nombre del conciliador _____

Dirección _____

Ciudad _____

Ref.: Conciliación solicitada por _____.

Para conciliar _____ (Asunto).

DATOS DEL SOLICITANTE(S)

Nombre: _____ Apellidos: _____

Identificado con cédula de ciudadanía N° _____ de _____.

(Si es persona jurídica se menciona el nombre o razón social de la entidad, su representación legal y demás datos necesarios para su identificación. En caso de ser un apoderado el que solicite la conciliación así deberá indicarlo)

Se identifican cada una de las personas que soliciten la conciliación.

Comedidamente y en cumplimiento de los normas constitucionales y legales que regulan la conciliación en derecho civil, solicito se cite a las partes más adelante relacionadas, para que previo los trámites de ley se concilien los siguientes hechos

DATOS DEL SOLICITADO(S)

Nombre: _____ Apellidos: _____

Identificado con cédula de ciudadanía N° _____ de _____.

(Si es persona jurídica se menciona el nombre o razón social de la entidad, su representación legal y demás datos necesarios para su identificación. En caso de ser un apoderado el que solicite la conciliación así deberá indicarlo)

Se identifican cada una de las personas que se deben convocar a la conciliación.

HECHOS

La controversia que se desea solucionar tiene como hechos los siguientes:

1º. _____ tantos sean pertinentes.

Se deben relacionar los hechos más relevantes del caso en orden cronológico en toda la información pertinente para el caso.

CONFLICTO POR RESOLVER O PRETENSIONES

Con fundamento en los anteriores hechos, se solicita se efectúe audiencia de conciliación para que el señor:

1º _____.

PRUEBAS

Anexo, para que sirvan como pruebas, los siguientes documentos:

1º _____.

Se discriminan todas las pruebas que soporten los hechos relacionados.

ANEXOS

Asimismo, se relacionan los anexos de la solicitud de conciliación, los cuales dependen del caso en estudio:

1º _____.

NOTIFICACIONES

A la parte solicitante en, _____.

A la parte solicitada en, _____.

Firma,

Solicitante

6.2. FORMATO DE NOTIFICACIÓN Y/O CITACIÓN

CENTRO DE CONCILIACIÓN _____

Autorizado por resolución N° _____
Código _____

NOTIFICACIÓN

Cuidad _____, Día _____, Mes _____, Año _____

Señores:

Nombre _____
Apellidos _____
Dirección _____
Cuidad _____

Ref: Citación a audiencia de Conciliación.

Nombre y apellidos del conciliador _____, Identificado con cédula de ciudadanía N° _____ de _____, obrando en calidad de conciliador del centro de conciliación _____, comedidamente me permito solicitar su comparecencia a la audiencia de conciliación que se llevará a cabo el día _____ del mes de _____ del año _____ a la hora _____ en el centro de conciliación u oficina ubicada en _____ de la ciudad de _____.

El motivo de la conciliación consiste en llegar a un acuerdo en relación con _____, solicitada por _____.

De conformidad con la Ley 640 de 2001, se advierte que su inasistencia a la audiencia de conciliación podrá ser considerada como indicio grave en su contra de las pretensiones o de sus excepciones de merito en un eventual proceso judicial y en caso de ser esta conciliación requisito de procedibilidad y se instaure la demanda judicial, el juez impondrá multa a la parte que no haya justificado su inasistencia a la audiencia.

El conciliador,

C. C. _____ de _____
Código _____
T. P. _____ del C. S. de la J.

6.3. FORMATO DE CONSTANCIA DE ASUNTO NO CONCILIABLE

CENTRO DE CONCILIACIÓN _____
Autorizado por resolución N° _____
Código _____

CONSTANCIA DE ASUNTO NO CONCILIABLE

Cuidad _____, Día _____, Mes _____, Año _____

Nombre y apellidos del conciliador _____, Identificado con
cédula de ciudadanía N° _____ de _____, obrando en calidad
de conciliador del centro de conciliación _____, de conformidad con el
artículo 2 de la Ley 640 de 2001, dejo constancia que:

El Señor(a) _____ solicitó al centro de conciliación o al conciliador _____
_____ el día _____ del mes de _____ del año _____, audiencia de
conciliación en derecho civil, para solucionar su conflicto de _____,
con el Señor(a) _____.

Que el asunto que se solicita no es susceptible de conciliar, desistir o transigir por
las siguientes razones

El conciliador,

C. C. _____ de _____
Código _____
T. P. _____ del C. S. de la J.

6.4. FORMATO DE CONSTANCIA DE INASISTENCIA O NO COMPARECENCIA

CENTRO DE CONCILIACIÓN _____
Autorizado por resolución N° _____
Código _____

CONSTANCIA DE NO COMPARECENCIA

Proceso de conciliación No _____
Cuidad _____, Día _____, Mes _____, Año _____

Nombre y apellidos del conciliador _____, Identificado con cédula de ciudadanía N° _____ de _____, obrando en calidad de conciliador del centro de conciliación _____, de conformidad con el artículo 2 de la Ley 640 de 2001, dejo constancia de no comparecencia con fundamento en lo siguiente:

El Señor(a) _____ solicitó al centro de conciliación o al conciliador _____ el día _____ del mes de _____ del año _____, audiencia de conciliación en derecho civil, para solucionar su conflicto de _____, con el Señor(a) _____.

En virtud de la solicitud anterior, se programó audiencia de conciliación el día _____ del mes de _____ del año _____ a las _____ (hora) a realizarse en la dirección _____ en las instalaciones de este Centro de Conciliación _____.

A la audiencia de conciliación programada y debidamente notificada el día _____ del mes de _____ del año _____, por el medio _____ a los señores(as) _____ y _____ asistieron solamente los señores(as) _____ y _____.

Pasados tres (3) días hábiles siguientes a la fecha en que debió celebrarse la audiencia de conciliación los señores(as) presentaron -o no- las siguientes excusas _____.

El conciliador, _____
C. C. _____ de _____
Código _____
T. P. _____ del C. S. de la J

6.5. FORMATO DE CONSTANCIA DE NO ACUERDO

CENTRO DE CONCILIACIÓN _____
Autorizado por resolución N° _____
Código _____

CONSTANCIA DE NO ACUERDO
Proceso de conciliación No _____
Cuidad _____, Día _____, Mes _____, Año _____

Nombre y apellidos del conciliador _____, Identificado con cédula de ciudadanía N° _____ de _____, obrando en calidad de conciliador del centro de conciliación, de conformidad con el artículo 2 de la Ley 640 de 2001, dejo constancia de no acuerdo con fundamento en lo siguiente:

El Señor(a) _____ solicitó al centro de conciliación o al conciliador _____ el día _____ del mes de _____ del año _____, audiencia de conciliación en derecho civil, para solucionar su conflicto de _____, con el Señor(a) _____.

En virtud de la solicitud anterior, se programó audiencia de conciliación el día _____ del mes de _____ del año _____ a las _____ (hora) a realizarse en la dirección _____ en las instalaciones de este Centro de Conciliación _____.

Una vez instalada y desarrollada la audiencia de conciliación programada, las partes no llegaron a un acuerdo que pusiera fin a sus diferencias a pesar de haber motivado a las mismas para que presentaran fórmulas de arreglo y haberles propuesto soluciones a la controversia.

La audiencia de conciliación se inició a las _____ y se da por terminada a las _____.

El conciliador,

C. C. _____ de _____
Código _____
T. P. _____ del C. S. de la J.

6.6. FORMATO DE ACTA DE CONCILIACIÓN

CENTRO DE CONCILIACIÓN _____

Autorizado por resolución N° _____

Código _____

ACTA DE CONCILIACIÓN

Proceso de conciliación No _____

En la ciudad de _____ a los _____ días del mes de _____ de _____, siendo las _____ -a.m. - p.m. – se reunieron el señor(a) _____, identificado(a) con la cédula de ciudadanía N° _____ de _____, con domicilio en _____, quien solicitó audiencia de conciliación con el señor(a) _____, identificado(a) con la cédula de ciudadanía N° _____ de _____, con domicilio en _____, en presencia del conciliador(a) _____ identificado con cédula de ciudadanía N° _____, de _____, inscrito en el centro de conciliación _____ autorizado mediante Resolución N° _____ de fecha _____ del Ministerio del Interior y de Justicia (debe indicarse si se obra como conciliador, funcionario público o notario), quien está legalmente habilitado(a) para ejercer la función de conciliador(a).

Acto seguido, el conciliador(a) instala la audiencia de conciliación explicando el objeto, alcance y límites de la misma.

I. HECHOS Y PRETENSIONES

Los hechos y pretensiones objeto de la conciliación son los que se relacionan a continuación:

HECHOS

1. _____

2. _____

PRETENSIONES

1. _____

2. _____

CUANTÍA

De igual manera, la cuantía del conflicto asciende a la suma de _____ moneda legal vigente.

II. ACUERDOS CONCILIATORIOS

Una vez propuestas las diferentes fórmulas de arreglo, dentro de un ambiente de imparcialidad y legalidad, las partes solicitante y solicitada llegaron a los siguientes acuerdos respecto de las pretensiones solicitadas:

(El acuerdo conciliatorio debe indicar la cuantía, modo, tiempo y lugar de cumplimiento de las obligaciones pactadas)

PRIMERO. Las partes acuerdan que _____
_____.

SEGUNDO. Las partes acuerdan _____
_____.

TERCERO. El cumplimiento de las obligaciones de las cláusulas anteriores se efectuará por las dos partes, en la ciudad de _____, el día _____ (día, mes y año), a las _____ (hora en que han de cumplirse las obligaciones).

Estando de acuerdo las partes sobre todo lo anterior por mutuo consentimiento, manifiestan que lo aceptan libremente y se responsabilizan de sus obligaciones y el conciliador(a) _____, aprueba dichas fórmulas de arreglo y aclara nuevamente a las partes que el presente acuerdo hace tránsito a cosa juzgada, el acta de conciliación presta mérito ejecutivo y no es susceptible de ningún recurso.

En consecuencia, se declara terminada la presente audiencia de conciliación, que se lee en su integridad y firma por quienes han intervenido, siendo las _____ (hora) ____ de _____ de _____ (día, mes y año).

-Cada parte recibe primera copia para los efectos legales-
Las partes,

C. C.: _____
SOLICITANTE.

C. C.: _____
SOLICITADO.

El conciliador(a), _____
C. C.: _____ Código _____ T. P. _____ del C. S. de la J.

UNIDAD VII CASOS

A continuación se plantea una serie de hechos que configuran la situación fáctica de una petición de conciliación y se formulan unas preguntas sobre posibles comportamientos de las partes y otras que constituyen valoraciones jurídicas. Su finalidad es la de permitirle al conciliador planear y prever situaciones de posible ocurrencia, que le van a exigir actuaciones específicas en un proceso conciliatorio. Se hacen de manera general y pueden combinarse las de un caso con otro u otros, para tener así múltiples escenarios que muy probablemente se le presentarán en su gestión.

7.1. CASO N° 1

El primero de junio de 2005, Juan Prado arrendó a Sonia García una casa ubicada en la Carrera 69D No. 7c-52., por un año y pactaron como renta mensual una suma de \$200.000, los cuales serían cancelados personalmente por la Sra. García durante los primeros 5 días de cada mes; el pago de los servicios públicos quedó a cargo de la parte arrendataria. En el contrato se pactó una cláusula penal de \$800.000 pesos.

Cumplido el año de vigencia del contrato, la Sra. García restituyó el inmueble al Sr. Prado, quien lo recibió sin advertir que el inmueble había sufrido graves deterioros, los cuales fueron evaluados posteriormente en \$4.000.000.

De acuerdo con los hechos anteriores, como conciliador desarrolle las siguientes situaciones:

1. Imagine dos escenarios en el comportamiento de las partes, uno de conflicto total y otro de tratos despectivos y plantee formas posibles de su actuación como conciliador.
2. Estudie el caso y plantee cuáles serían las posibles fórmulas de arreglo.
3. Evalúe qué trámite debería darle al caso, si una de las partes fuera su pariente en segundo grado de consaguinidad.
4. Igualmente, evalúe la siguiente situación consistente en que la señora García lo recusa porque el director del Centro de Conciliación es socio del sr. Prado en una sociedad limitada, hecho que se demuestra con un certificado reciente de constitución y representación expedido por la Cámara de Comercio.
5. Si en desarrollo de la audiencia de conciliación, una de las partes se levanta de su sitio con la intención de agredir físicamente a la otra, quien le dijo palabras ofensivas, determine las acciones que debe tomar el conciliador.

7.2 CASO N° 2

Pedro, trabajador Social de una Universidad tomó y aprobó satisfactoriamente el curso de capacitación en mecanismos alternativos de resolución de conflictos en una entidad avalada por el Ministerio del Interior y de Justicia para capacitar conciliadores. Una vez recibida la capacitación, Pedro solicita al Centro de Conciliación de una Universidad su inscripción como conciliador. En este caso:

- 1) ¿Puede inscribirse a Pedro como Conciliador?
- 2) ¿Qué requisitos debe cumplir para ejercer como conciliador?
- 3) ¿Si Pedro solicita la inscripción como conciliador en la entidad que lo capacitó y que cuenta con el aval del Ministerio del Interior y de Justicia, puede la entidad permitir que ejerza como conciliador?
- 4) ¿El centro de conciliación puede certificar una vez terminado el curso que Pedro es conciliador en derecho?
- 5) ¿Un Centro de conciliación puede negar la inscripción a los cursos de capacitación a un profesional no abogado?
- 6) ¿Qué pasaría en este caso si el profesional solicitante es un Notario?

7.3. CASO N° 3

Diego Arenas acude a un Centro de Conciliación y solicita que se cite a audiencia de conciliación a Federico Vanegas, ya que este último ha dejado de pagar el canon de arrendamiento de un bien inmueble propiedad de Diego, desde hace 4 meses. Debido a que Diego es amigo de la infancia de Ernesto Sanín, un conciliador inscrito en este Centro, solicita que éste sea quien lleve el caso. Una vez Ernesto es notificado de su nombramiento realiza el respectivo estudio sin tener en cuenta su amistad con el solicitante y procede a citar a las partes a audiencia de conciliación.

El día de la Audiencia Federico reconoce a Ernesto y se niega a conciliar debido a que considera que el conciliador se pondrá de parte de Diego.

- 1) ¿Es viable que una de las partes no habilite al conciliador?
- 2) ¿En caso de ser así, ¿cuál es el procedimiento que debe seguir el conciliador?
- 3) ¿Cuál es la función del director del centro de conciliación en este caso?

7.4. CASO N° 4

Fernando Vanegas guarda su automóvil en el parqueadero N° 5 del edificio Villa María, ubicado en la carrera 3 N° 33-20, del barrio Esmeralda. La señora María Rojas guarda su vehículo en el parqueadero contiguo. El día 6 de julio a las 6 de la mañana. Carlos Vanegas, de 16 años de edad, hijo de Fernando Vanegas, golpeó el carro de placas NQS 125, propiedad de la señora Rojas cuando quería parquear el vehículo de su padre. El portero del edificio,

el señor Andrés Romero, presenció los hechos y así lo dejó anotado en el libro de observaciones de la portería. Inicialmente el Sr. Carlos Vanegas firmó un documento en el que dijo que se haría cargo del arreglo y pidió disculpas a la Sra. Rojas, pero desde hace tres meses se esconde y no atiende los requerimientos de la Sra. Rojas.

Por esta razón, la señora Rojas convoca a conciliación al Sr. Carlos Vanegas, quien es citado y acude el día y la hora indicados.

De acuerdo a los hechos anteriores se pregunta ¿cuál debe ser la actuación del conciliador?

7.5. CASO N° 5

Juan Torres, casado con sociedad conyugal vigente, le sirvió de deudor solidario a una amiga para un préstamo en el Fondo de empleados; ésta fue desvinculada de la empresa y adeuda la suma de \$25.000.000. Juan, temeroso del embargo y secuestro que pueda hacerle el acreedor sobre el apartamento donde habita con su familia, decide hacer una venta de confianza a su mejor amigo y compañero de trabajo, Diego Arenas, quien en una reunión privada y sin testigos, le dice que por él no hay ningún inconveniente y que sólo le diga cuándo y cómo hacer el trato, que él, Diego, le firma el documento que sea para evitar problemas posteriores; Juan le dice que no es necesario, que confía plenamente en él.

Acuden a la Notaría y otorgan la escritura pública de compraventa del bien; pactan un precio de \$35.000.000, cuando su valor comercial es de \$80.000.000. Pasados tres (3) meses, Juan se entera de que Diego vendió el apartamento a Esperanza Rodríguez, quien le solicitó desocupara completamente el inmueble, pues ella lo pagó de contado y ya registró la venta.

Juan solicita una audiencia de conciliación con citación de Diego y Esperanza, para que dejen sin efectos dicha compraventa y se cancele la escritura y el registro de venta a esta última.

Diego le dice al conciliador que está arrepentido de lo ocurrido y que, para solucionar el problema, los contratos deben considerarse nulos. Esperanza dice que no está de acuerdo con esa solución porque ella hizo todo de buena fe y que si el negocio es nulo, el conciliador debe declararse impedido. Luego agrega Diego que él está dispuesto a pagarle a su amigo los perjuicios.

Se pregunta, ¿qué fórmulas podría proponer el conciliador?

7.6. POSIBLES SOLUCIONES A LOS CASOS

7.6.1 CASO N° 1

1. Escenarios de comportamiento –Actitudes sugeridas –

		Recuadro Nº 1	
		Conflicto total	Tratos despectivos
GENERALES		<ul style="list-style-type: none"> ▪ No tomar posición a favor de alguna de las partes. ▪ Instar a escuchar al otro sin interrupciones, procurando que cada parte tenga el mismo tiempo para realizar su intervención. ▪ No alterarse, ni dejarse llevar por el ambiente de conflicto, adoptando una posición neutral. ▪ Utilizar un tono de voz pausado. ▪ Escuchar de forma activa. ▪ No realizar interrupciones bruscas. 	
PARTICULARES		<ul style="list-style-type: none"> ▪ Invitar a las partes a reflexionar y valorar los hechos y resultados que pueden obtener con un acuerdo. ▪ Plantear perspectivas distintas para la solución del caso tratando de acercar a las partes ▪ Presentar a cada una de las partes los resultados favorables a sus propios intereses y a los del otro, si se llega a una posible solución. 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Hacer un llamado al respeto y a ponerse en la situación del otro. ▪ Exponer a las partes que si bien cada una ellas tiene un punto de vista diferente, puede hacerlo notar sin agredirse. ▪ Si las agresiones son tales que impiden la realización de la audiencia, hacérselo saber a las partes, contientizandolas de la necesidad de calmarse para así continuar con el normal desarrollo de la misma. ▪ En caso de no obtener una respuesta favorable de las partes, suspender la audiencia e instar a las partes a realizar una nueva pero en un ambiente más cordial y amable, que permita dar solución al conflicto.

2. En este caso, el conciliador debe estudiar cuáles son las peticiones que realiza el arrendador en la solicitud y, en audiencia, escuchar atentamente a cada una de las partes. En caso de posiciones radicales, como por ejemplo la exigibilidad del pago inmediato, debe tratar de acercar a las partes y proponer que cada una de ellas exponga su propuesta de solución. Alternativo a ello, podría:
 - Evaluar la posibilidad de realizar un pago total de los daños causados y de no serlo posible proponer pagos periódicos a fin de solucionar el conflicto de acuerdo a la capacidad económica de la arrendataria.
 - De no haberse realizado la reparación del inmueble, indagar sobre la posibilidad de que la parte arrendataria realice personalmente las reparaciones o contrate a alguien de su confianza para realizarlas.

Lo importante es siempre escuchar a las partes e impulsarlas a que, de acuerdo a sus necesidades e intereses, busquen la solución que mejor se adecue a ellas.

3. En caso de que una de las partes sea pariente en segundo grado de consanguinidad, de acuerdo con el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, el conciliador debe declararse impedido.
4. En este caso, como el director del centro de conciliación no es quien orienta el caso objeto de conciliación, no puede tramitarse la recusación, pues éstas se dirigen al conciliador quien orienta el proceso conciliatorio.
5. En este caso, es importante tener en cuenta las sugerencias dadas en el primer punto, debe impedirse la agresión, desde que ello sea posible, instando a las partes a mantener la calma y a respetar la integridad de su contraparte.

7.6.2. CASO N° 2

1. En este caso debe analizarse si además de la capacitación Pedro debe cumplir otras calidades.

Como se mencionó en la Unidad II, la ley de manera general exige que el conciliador curse y apruebe la capacitación en mecanismos alternativos y, además, de ello si es conciliador de un centro de conciliación que sea abogado, estudiante o judicante. En este caso, Pedro es trabajador social mas no abogado, por ello no puede desempeñarse como conciliador.

2. En la Unidad II de la guía se mencionó que la ley determina de manera taxativa quiénes pueden ser conciliador en asuntos civiles. Se dijo que podían ser conciliadores:

Abogados con tarjeta profesional vigente en el registro nacional, capacitados en una entidad avalada por el Ministerio del Interior y de Justicia e inscritos en un centro de conciliación.

Estudiantes de derecho que se inscriban en el centro de conciliación del consultorio jurídico de la Facultad de Derecho, con capacitación en conciliación y en MASC.

Judicantes que se inscriban en el centro de conciliación del consultorio jurídico de la Facultad de Derecho, con capacitación en conciliación y en MASC.

- Notarios.
 - Los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo.
 - Los Agentes del Ministerio Público, que son los procuradores judiciales delegados ante la jurisdicción civil.
 - A falta de los anteriores en el respectivo municipio, los Personeros Municipales y los Jueces Civiles o Promiscuos Municipales, que se denominan conciliadores subsidiarios o residuales.
3. No es posible inscribir a Pedro de acuerdo con los requisitos enunciados con anterioridad. En este caso el aval otorgado a la entidad por el Ministerio del Interior y de Justicia cuenta es para que la entidad pueda realizar la formación en Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos.
 4. Los Notarios pueden desempeñarse como conciliadores en asuntos civiles, ya que conocen de la conciliación en razón de las funciones que la ley les asigna. Pero no por ello pueden solicitar su inscripción en un centro de conciliación, a menos que cumplan con los requisitos de ley.

7.6.3. CASO N° 3

1. Una vez seleccionado un conciliador, de acuerdo a las posibilidades establecidas en el numeral 2.4 de la guía, el conciliador está obligado a conocer del proceso de conciliación y debe continuar con el trámite, a menos que se presente una de las situaciones específicamente señaladas por el legislador y que le impiden continuar con el asunto.

En este caso, deben tenerse en cuenta las causales de impedimento y recusación enunciadas en la guía, en la cual encontramos que es causal de impedimento:

- Que exista enemistad grave por hechos ajenos al proceso, o a la ejecución de la sentencia, o amistad íntima entre el conciliador y alguna de las partes, su representante o apoderado.

Por lo tanto, Ernesto al ser amigo de la infancia de Diego se encontraría en la situación descrita por la causal enunciada y ello impide que siga conociendo del proceso.

2. En este caso, Ernesto como conciliador ante todo debe ser consciente de que su amistad con Diego podría viciar su juicio, impidiéndole ser

neutral e imparcial en la conciliación, por lo cual debe separarse del caso y señalar por escrito las razones que le obligan a ello.

3. El director del centro de conciliación debe examinar si la causa generadora del impedimento o de la recusación tiene o no, conforme a la ley, entidad suficiente para separar al conciliador de su actuación, de ser así debe remitir el expediente a quien deba remplazarlo, de acuerdo con lo establecido en el reglamento del centro o la entidad que gestiona el conflicto.

7.6.4. CASO N° 4

Iniciada la audiencia, el conciliador debe advertir, aunque no se haya dicho en la solicitud de conciliación, que el Sr. Carlos Vanegas es menor de edad y que, en consecuencia, se trata de una persona incapaz relativa. (Código Civil, art. 1504).

En seguida debe manifestar esta circunstancia a las partes y precisar que en esas condiciones no puede desarrollarse la conciliación y levantar la constancia respectiva.

7.6.5. CASO N° 5

Para estos efectos, usted como conciliador debe tener en cuenta que entre Juan Torres y Diego Arenas se presentó una simulación absoluta del contrato de compraventa y que no se trata de una nulidad. También debe advertir que Esperanza es un tercero en ese negocio simulado y que como tal se presume de buena fe y sus derechos, a menos que se compruebe que ella es de mala fe por cuanto sabía de esa simulación, son protegidos por el sistema jurídico.

Así, una fórmula de arreglo que se podría presentar a las partes consistiría en, previa valoración del monto económico correspondiente al valor comercial de la casa y una suma de intereses como perjuicios, proponer que este valor sea pagado por Diego. Aceptada esta fórmula por Juan y Diego, también debe proponerse que estos dos exoneren de toda responsabilidad a Esperanza, para que lo conciliado vincule a los tres.

Tenga muy en cuenta que en ningún caso el conciliador puede decretar nulidades de los contratos, así como tampoco proponer o aceptar que las partes acuerden que es nulo, esta declaratoria es propia de los jueces.

GLOSARIO

ACTA DE CONCILIACIÓN. Documento en el que constan las declaraciones de voluntad de las partes que han concurrido a la conciliación y de común acuerdo han solucionado el conflicto existente entre ellas.

CONCILIACIÓN. Es un mecanismo alternativo de resolución de conflictos, mediante el cual las personas que tienen un conflicto, de manera voluntaria y libre y con la intermediación de un tercero imparcial y neutral, buscan obtener un acuerdo que ponga fin a esa situación de controversia.

CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN DERECHO CIVIL. Es una clase de conciliación en virtud de la cual dos o más personas, con la intervención de un tercero denominado conciliador, resuelven de manera autónoma, libre y satisfactoria conflictos conciliables, transigibles o desistibles de contenido económico, referidos a derechos y obligaciones y contratos.

CONDICIONES O ELEMENTOS DE EXISTENCIA DE LA CONCILIACIÓN. Son los necesarios para que la conciliación exista o nazca al derecho; estos elementos son: dos o más partes con intereses contrapuestos, la existencia entre ellas de un conflicto o controversia para solucionar, la intervención del conciliador y el acuerdo de voluntades total o parcial sobre ese conflicto.

CONDICIONES O ELEMENTOS DE VALIDEZ DE LA CONCILIACIÓN. Son los necesarios para que la conciliación, que ya existe como tal, se considere eficaz, por cuanto se realizó sin desconocimiento de normas de orden público jurídico. Son: capacidad de ejercicio, declaración de voluntad sin vicios, objeto y causa lícitos y ausencia de lesión enorme.

COSA JUZGADA DE LO CONCILIADO. Significa que si las partes han llegado a un acuerdo conciliatorio, no pueden ir de nuevo a donde un juez por el mismo caso, ni tampoco solicitar de nuevo la conciliación.

HABILITACIÓN DEL CONCILIADOR. Se presenta cuando la parte convocada, en la solicitud de conciliación, manifiesta que acepta como conciliador a quien ha sido designado por el solicitante. La inhabilitación es lo contrario y se presenta si la parte convocada manifiesta que no está de acuerdo con esa designación; es decir, lo inhabilita.

IMPUGNACIÓN DEL ACUERDO DE CONCILIACIÓN. Facultad que tienen las partes para acudir ante los jueces para solicitarles que dejen sin eficacia el acuerdo conciliatorio, si consideran que durante su trámite se han quebrantado sus derechos fundamentales o se incumplen los elementos de validez. Excepcionalmente la tiene el Ministerio Público.

MÉRITO EJECUTIVO DE LO CONCILIADO. Efecto que se predica del acuerdo de conciliación, en virtud del cual si una parte no cumple lo convenido, puede la otra iniciar un proceso ejecutivo para su cumplimiento.

RECONSTRUCCIÓN DEL ACTA DE CONCILIACIÓN. Acto que se efectúa por el director del centro de conciliación, el notario o el funcionario conciliador si se pierde o destruye el acta de conciliación y cuya finalidad es la de elaborar nuevamente ese documento.

REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD. Requisito que obliga, para algunos asuntos señalados expresamente por el legislador, a quien desee iniciar un proceso judicial, a solicitar primero la conciliación, pues si así no lo hace el juez civil no puede tramitar el asunto.

SUSPENSIÓN DE LA CADUCIDAD. Efecto de la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante el conciliador, cuando ésta es requisito de procedibilidad, que permite que deje de contarse el tiempo establecido por el legislador para la caducidad del derecho.

SUSPENSIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN. Efecto de la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial, si es requisito de procedibilidad, ante el conciliador, que permite que deje de contarse el tiempo establecido por el legislador para la prescripción de la acción.

BIBLIOGRAFÍA

BASTIDAS De Ramírez, Raquel, (2002), La Cultura de la Conciliación, Ediciones Jurídicas Ibáñez, Bogotá.

CRISTANCHO Moyano, Juan Pablo, (2002), La Conciliación y Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos, Ediciones Librería del Profesional, Bogotá.

JÜNCO Vargas, José Roberto, (2002), La Conciliación, Aspectos Sustanciales y Procesales, Editorial Temis y Ediciones Jurídicas Radar, Bogotá.

MINISTERIO del Interior y de Justicia, Módulo para Centros de Conciliación, Programa para la Modernización de la Administración de Justicia FES-AID, Bogotá.

MINISTERIO del Interior y de Justicia, (2004), Conciliación y Arbitraje – Normatividad, Jurisprudencia y Conceptos -, Milenio Editores e Impresiones, Bogotá.

ROMERO Díaz, Héctor, (2006), La Conciliación Judicial y Extrajudicial su Aplicación en el Derecho Colombiano, Editorial Legis, Bogotá.

ROMERO Gálvez, Salvador Antonio, (2003), Conciliación: Procedimiento y Técnicas de Conciliación, Capítulo V, -Tratado de Gestión de Conflictos, Negociación Directa y Asistida, ASOPDES.

SUÁREZ Suárez, Evelio, (2001), La Conciliación Preprocesal en Materia Civil, en XXII Congreso Colombiano de Derecho Procesal, Universidad Libre.

VALENCIA Zea Arturo y ORTIZ Monsalve, Álvaro, (2006), Derecho Civil, Tomo I, Parte General y Personas, Editorial Temis, Bogotá.

VALENCIA Zea Arturo y ORTIZ Monsalve Álvaro, (2003), Derecho Civil, Tomo III, De las Obligaciones, Editorial Temis, Bogotá.

VARÓN Palomino, Juan Carlos, (1997) ¡Mejor Conciliemos! Una Opción Efectiva para la Solución de las Diferencias Civiles y Comerciales, Programa de fortalecimiento de métodos alternos para la solución de controversias, proyecto BID y Cámara de Comercio de Bogotá, Bogotá.

Leyes, Jurisprudencia y Conceptos

Constitución Política de Colombia.

Código Penal, Ley 599 de 2000.

Concepto No. 9270 de 2002, Ministerio del Interior y de Justicia

BIBLIOGRAFÍA

- Concepto No. 12919 de 2004, Ministerio del Interior y de Justicia.
Concepto No. 15798 de 2004, Ministerio del Interior y de Justicia.
Concepto del 18 de noviembre de 2004, Ministerio del Interior y de Justicia.
Concepto No. 1130414 de 2006, Ministerio del Interior y Justicia.
Concepto No. 12781 de 2006, Ministerio del Interior y de Justicia.
Decreto 1400 de 1970, Código de Procedimiento Civil.
Decreto 2511 de 1998.
Decreto 30 de 2002.
Ley 87 de 1887, Código Civil.
Ley 270 de 1996.
Ley 446 de 1998.
Ley 640 de 2001.
Ley 734 de 2002.
Ley 794 de 2003.
Sentencia del 22 de abril de 1977, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.
Sentencia del 6 de julio de 1992, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.
Sentencia del 4 marzo de 1994, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.
Sentencia del 6 de diciembre de 1995, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.
Sentencia T-680 de 1997, Corte Constitucional.
Sentencia C-160 de 1999, Corte Constitucional.
Sentencia del 22 noviembre de 1999, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil.
Sentencia C-893 de 2001, Corte Constitucional.
Sentencia C-1195 de 2001, Corte Constitucional.
Sentencia T-446 de 2001, Corte Constitucional.
Sentencia T-722 de 2002, Corte Constitucional.
Sentencia C- 917 de 2002, Corte Constitucional.

