

**EFICACIA DE LA CONCILIACION EXTRAJUDICIAL TRAMITADA DURANTE EL
AÑO 2003 POR LOS PROCURADORES JUDICIALES PARA ASUNTOS
ADMINISTRATIVOS ANTE EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO Y
PUTUMAYO**

**JORGE ENRIQUE BENAVIDES ASCUNTAR
VICTOR B. ENRIQUEZ GIRON**

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACION EN DERECHO ADMINISTRATIVO
SAN JUAN DE PASTO
2004**

**EFICACIA DE LA CONCILIACION EXTRAJUDICIAL TRAMITADA DURANTE
EL AÑO 2003 POR LOS PROCURADORES JUDICIALES PARA ASUNTOS
ADMINISTRATIVOS ANTE EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO Y
PUTUMAYO**

**JORGE ENRIQUE BENAVIDES ASCUNTAR
VICTOR B. ENRIQUEZ GIRON**

Trabajo de Grado presentado como requisito para optar al título de Especialistas
en Derecho Administrativo.

Asesor
Dr. JOSE LUIS CHECA CHECA

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACION EN DERECHO ADMINISTRATIVO
SAN JUAN DE PASTO
2004**

“Las ideas y conclusiones aportadas en la tesis de grado, son responsabilidad exclusiva de los autores”

“Artículo 1 del Acuerdo No. 324 de octubre 11 de 1966, emanada del honorable Consejo Directivo de la Universidad de Nariño”

Nota de aceptación

Jurado

Jurado

San Juan de Pasto, Junio de 2004

AGRADECIMIENTOS

Los autores expresan sus agradecimientos:

Al Doctor JOSE LUIS CHECA CHECA, catedrático de la Universidad de Nariño, asesor de esta investigación, con quien se discutieron diferentes criterios sobre la conciliación y además nos brindó su valiosa y oportuna colaboración sin la cual no hubiese sido posible acometer este trabajo.

A los Doctores Julio Armando Rodríguez y Gonzalo Muñoz Izquierdo, Procuradores Judiciales Delegados ante el H. Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño.

DEDICATORIA

A: Mi esposa, **CARMEN ESTHER**, por su inagotable paciencia y comprensión. En la ausencia será solo el recuerdo de un hombre de consagración al Derecho.

Mis hijos **DIANA** y **JORGE**, la razón de mi existencia, y que por sobre todo son la luz que alumbran el túnel oscuro de mi vida; y que a pesar de las adversas circunstancias, seguiré junto a ellos, como la estrella que orienta el marino, prueba del profundo amor a Dios y la Virgen Santísima.

Mi Madre **MARIA ASCUNTAR**, quien desde niño cultivó en Mí, la esperanza de la superación a través del estudio. El hijo de tus entrañas, con la devoción infinita a la virgen de Lles, te llevaré en mi silencioso mundo añorando viejos tiempos que nunca volverán.

La memoria de mi padre **MANUEL BENAVIDES TORRES**, que su ejemplo de inagotable trabajo, y de su prístina honestidad, alumbran el camino de mi vida. Tu semilla la regaste en tierra fértil y sigo transitando con afecto el amor profundo de la disciplina del Derecho.

A la memoria de mi hermano **MANUEL ANTONIO**, que me atormenta no poder estrechar la mano fraternal, pero cumpliré humildemente la última aspiración del profundo amor de hermanos.

JORGE ENRIQUE BENAVIDES A.

DEDICATORIA

A: Dios, Suprema autoridad del ser humano.

Mi esposa **CECILIA**, a quien amo y espero me acompañe siempre.

Mis hijos **CATALINA** y **CAMILO**, quienes crecen conmigo, brindándome grandes satisfacciones en su formación personal y profesional.

VICTOR ENRIQUEZ

CONTENIDO

	Pág
INTRODUCCIÓN	25
1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	28
1.1. DESCRIPCION DEL PROBLEMA	28
1.2. FORMULACION DEL PROBLEMA	30
1.3. OBJETIVOS	30
1.3.1. OBJETIVO GENERAL	30
1.3.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS	30
1.4. JUSTIFICACION	31
2. REFERENTE CONTEXTUAL	33
2.1. ASPECTOS GENERALES.	33
2.1.1. ANTECEDENTES DE LA CONCILIACIÓN EN EL DERECHO CANÓNICO.	33
2.1.2. ANTECEDENTES DE LA CONCILIACIÓN EN COLOMBIA.	33
2.1.3 ANTECEDENTES DE LA CONCILIACIÓN EN MATERIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA.	33
2.1.4 ANTECEDENTES DE LA CONCILIACIÓN EN OTRAS ÁREAS DEL DERECHO.	34
2.2. LA CONCILIACION	35
2.2.1. CONCEPTO	37
2.2.2. CARACTERÍSTICAS DE LA CONCILIACIÓN.	37

2.2.3. LA CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA.	39
2.2.4. CLASES DE CONCILIACIONES.	40
2.2.4.1. LA CONCILIACIÓN JUDICIAL.	40
2.2.4.1.1. NATURALEZA JURÍDICA.	41
2.2.4.1.2. JURISPRUDENCIA.	41
2.2.4.2. CONSTITUCIONALIDAD DE LA CONCILIACIÓN COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN MATERIA ADMINISTRATIVA.	43
2.2.4.2.1. GARANTIZAR EL ACCESO A LA JUSTICIA.	43
2.2.4.2.2. PROMOVER LA PARTICIPACIÓN DE LOS INDIVIDUOS EN LA SOLUCIÓN DE LAS DISPUTAS.	43
2.2.4.2.3. ESTIMULAR LA CONVIVENCIA PACIFICA.	43
2.2.4.2.4. FACILITAR LA SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS SIN DILACIÓN INJUSTIFICADA.	44
2.2.4.2.5. DESCONGESTIÓN DE LOS DESPACHOS JUDICIALES.	44
2.2.4.3. LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL O EXTRAPROCESAL.	45
2.2.5. CLASIFICACIÓN DE LA CONCILIACIÓN.	46
2.2.5.1. CLASIFICACIÓN SEGÚN EL SISTEMA ANTERIOR.	46
2.2.5.2. SEGÚN LA LEY 640 DE 2001 CLASIFICA LA CONCILIACIÓN EN JUDICIAL Y EXTRAJUDICIAL.	47
2.2.6. ASPECTOS HISTÓRICOS DE LA CONCILIACIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA.	47
2.2.7. TRÁMITE DE LA CONCILIACIÓN EXTRAPROCESAL EN MATERIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA.	52
2.2.8. ELEMENTOS DE LA CONCILIACIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA.	56
2.2.8.1. ELEMENTOS SUBJETIVOS	56

2.2.8.1.1. EL CONCILIADOR	56
2.2.8.1.1.1. CARACTERÍSTICAS DEL CONCILIADOR.	56
2.2.8.1.1.2. OBLIGACIONES DEL CONCILIADOR.	58
2.2.8.1.1.3. ELECCIÓN DEL CONCILIADOR.	59
2.2.8.1.1.4. FUNCIÓN DEL CONCILIADOR EN LAS ETAPAS DE LA CONCILIACIÓN.	60
2.3. PROCEDENCIA DE LA CONCILIACIÓN A PETICIÓN DE CUALQUIERA DE LAS PARTES.	61
2.4. PROCEDENCIA DE LA CONCILIACIÓN A SOLICITUD DE LAS DIFERENTES PARTES.	62
2.5. CITACIÓN OFICIOSA A LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN.	62
2.6. REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD.	63
2.7. JURISPRUDENCIA.	67
CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL SOLICITADA A LOS PROCURADORES JUDICIALES ADMINISTRATIVOS ANTE EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE NARIÑO Y PUTUMAYO.	67
3. PROCEDENCIA DE LA DEMANDA EN MATERIA CONTENCIOSA	70
4. LOS PROCURADORES JUDICIALES ADMINISTRATIVOS ANTE EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE NARIÑO Y PUTUMAYO	72
4.1. NORMAS CONSTITUCIONALES Y LEGALES.	72
4.1.1. CONSTITUCIÓN NACIONAL.	72
4.1.2. REGLAMENTACIÓN LEGAL DE LA PROCURADURÍA GENERAL.	72
4.1.2.1. ESTRUCTURA Y FUNCIONAMIENTO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.	72
4.1.2.1. 1. FUNCIONES DE LAS PROCURADURÍAS JUDICIALES.	73
4.1.3. REGLAMENTACIÓN CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA EXTRAPROCESAL.	73

4.2. ORGANIZACIÓN EN NARIÑO.	73
4.3. REQUISITOS PARA EL DESEMPEÑO DEL CARGO.	74
4.4. VALORES MORALES QUE DEBE POSEER EL CONCILIADOR.	74
5. LA CONCILIACION EXTRAPROCESAL ADMINISTRATIVA QUE SE TRAMITA CON LA INTERVENCIÓN DE LOS PROCURADORES JUDICIALES ADMINISTRATIVOS ANTE EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE NARIÑO Y PUTUMAYO	79
5.1. NATURALEZA DE LAS SOLICITUDES - CLASIFICACIÓN.	79
5.2. ASUNTOS CONCILIADOS. - SISTEMATIZACIÓN Y ESTADÍSTICA.	79
5.3. ASUNTOS NO CONCILIABLES.	81
5.4. COMENTARIOS. ¿CONGESTIÓN Y/O DESCONGESTIÓN?	81
6. METODO Y METODOLOGIA	82
6.1. METODO.	82
6.2. FUENTES Y TÉCNICAS PARA LA RECOLECCIÓN DE LA INFORMACIÓN.	82
6.2.1. FUENTES PRIMARIAS.	82
6.2.2. FUENTES SECUNDARIAS.	83
6.2. POBLACIÓN Y MUESTRA.	83
7. ANALISIS ESTADISTICO DE LAS SOLICITUDES DE CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA EXTRAPROCESAL DIRIGIDAS A LOS PROCURADORES JUDICIALES DELEGADOS ANTE EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE NARIÑO, DURANTE EL AÑO 2003	84
7.1 SOLICITUD DE CONCILIACIONES ADMITIDAS, INADMITIDAS Y RECHAZADAS.	85
7.2 ASISTENCIA DE LAS PARTES Y APODERADOS A LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN.	86
7.3 ACTITUD ASUMIDA POR LA PARTE ACTORA DURANTE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN	88

7.4 ACTITUD ASUMIDA POR EL APODERADO DE LA PARTE ACTORA DURANTE EL TRÁMITE IMPARTIDO A LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN.	89
7.5 ACTITUD ASUMIDA POR EL REPRESENTANTE LEGAL DE LA ENTIDAD CITADA, DURANTE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN.	90
7.6 ACTITUD ASUMIDA POR EL APODERADO DE LA ENTIDAD CITADA DURANTE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN.	92
7.7 ACTITUD ASUMIDA POR EL PROCURADOR JUDICIAL DURANTE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN.	93
7.8 CLASES DE PRETENSIONES SOLICITADAS PARA CONCILIACIÓN.	94
7.9 SOLICITUDES CONCILIADAS Y NO CONCILIADAS.	96
7.10 RAZONES DE LA NO CONCILIACIÓN.	97
7.11. ACTITUD ASUMIDA POR EL APODERADO DEL CITADO.	98
7.12. ANÁLISIS PRESUPUESTAL – CUADRO COMPARATIVO.	99
8. CONCLUSIONES	101
9. RECOMENDACIONES	103
BIBLIOGRAFIA	106

LISTA DE CUADROS

	Pág
Cuadro No. 1 Solicitudes de conciliación de los usuarios.	85
Cuadro No. 2 Asistencia a la audiencia de conciliación.	86
Cuadro No. 3 Actitud asumida por la parte actora.	88
Cuadro No. 4 Actitud del apoderado de la parte actora.	89
Cuadro No. 5 Actitud del representante legal de la entidad.	90
Cuadro No. 6 Actitud asumida por el apoderado de la entidad citada.	92
Cuadro No. 7 Actitud asumida por el procurador.	93
Cuadro No. 8 Clases de pretensiones solicitadas para conciliación.	94
Cuadro No. 9 Solicitudes conciliadas y no conciliadas.	96
Cuadro No. 10 Razones de la no conciliación.	97
Cuadro No. 11 Actitud asumida por el apoderado del citado.	98
Cuadro No. 12 Análisis presupuestal.	99

LISTA DE FIGURAS

	Pág.
Figura No. 1	Reglamentación legal y constitucional de los comités de conciliación. 54
Figura No. 2	Constitución de los comités de conciliación. 55
Figura No. 3	Solicitud de conciliaciones admitidas, Inadmitidas y rechazadas. 86
Figura No. 4	Asistencia de las partes y apoderados a la audiencia de conciliación. 87
Figura No. 5	Actitud asumida por la parte actora. 88
Figura No. 6	Actitud del apoderado del citante. 90
Figura No. 7	Comportamiento de los representantes de las instituciones estatales. 91
Figura No. 8	Actitud asumida por el Procurador. 92
Figura No. 9	Clases de pretensiones solicitadas. 94
Figura No. 10	Clases de pretensiones solicitadas para conciliación. 95
Figura No. 11	Solicitudes conciliadas y no conciliadas. 96
Figura No. 12	Razones de la no conciliación. 97
Figura No. 13	Actitud asumida por el citado. 99

GLOSARIO

ABUSO DEL DERECHO SUBJETIVO. Supone el ejercicio de un derecho subjetivo excediéndose de sus naturales y adecuados límites, lo que genera perjuicio a tercero, sin utilidad alguna para el titular.

ACATAMIENTO A LA CONSTITUCIÓN. Requisito establecido por el ordenamiento jurídico para el acceso a determinadas funciones o cargos públicos, consistente en la declaración pública, formal y, normalmente, solemne de aceptación de la constitución. Suele producirse mediante juramento o promesa.

ACCIÓN POPULAR. La que puede ejercer cualquier ciudadano solo o en unión de otros, en beneficio de la comunidad. La acción es pública porque el derecho o interés objeto de debate es general.

ACTO JURÍDICO. Hecho respecto del que, para la producción de efectos jurídicos, el derecho toma en cuenta la conciencia que regularmente lo acompaña y la voluntad que, normalmente, lo determina» (BETTI).

ACTOS FORMALES-ACTOS NO FORMALES. La diferencia se establece según que deban ajustarse a una forma legalmente predeterminada, o a cualquiera de las formas jurídicas existentes, para producir sus efectos típicos. Así, la compraventa inmobiliaria con transmisión del dominio es acto público. Por el contrario, el contrato de compraventa, y en general cualquier contrato, con contenido simplemente obligacional, es acto no formal, pues produce efectos iniciales, cualquiera que sea la forma en que se haya celebrado (art. 1.278 C.C.).

ACTOS LÍCITOS-ACTOS ILÍCITOS. Los primeros como aquéllos conforme con la ley, siendo los segundos los disconformes con ella.

ACTOS PÚBLICOS. Aquellos en los que la concurrencia es pública. También dicese del acto en el que interviene un funcionario público.

ADMINISTRACIÓN LOCAL. Se suele usar como sinónimo de Régimen Local, pero se puede diferenciar en que la expresión Régimen Local es más amplia y

comprende no sólo la Administración relativa a los entes locales, sino también cuestiones que tienen naturaleza política que afectan a la organización política y al gobierno de los entes.

Gobierno local es un concepto más amplio que el de administración local. El Ayuntamiento ejerce funciones típicamente políticas y es políticamente representativo. Se puede afirmar que la aprobación de un Presupuesto ordinario encierra una clara opción respecto a una determinada política económica que un Ayuntamiento pretende desarrollar.

ADSCRIPCIÓN. Título jurídico de ocupación, en virtud del cual la Administración del Estado cede a la Comunidad Autónoma interesada, la porción de dominio público marítimo-terrestre necesaria para la construcción, ampliación o modificación de puertos o vías de transporte de titularidad autonómica.

ALBACEA. Etimológicamente deriva el término del árabe «al waci» (ejecutor), de modo que el albacea aparece como una figura dirigida a la ejecución del testamento, de la voluntad del testador.

ALEGACIONES PREVIAS. Alegaciones que, en un proceso contencioso administrativo pueden hacer las partes demandadas, dentro de los primeros cinco días del plazo para contestar a la demanda, exponiéndose en ellas, los motivos que pudieren determinar la incompetencia del órgano jurisdiccional o la inadmisibilidad del recurso.

ÁNIMO DE LUCRO. Lucro. Constituye el ánimo de lucro un elemento subjetivo del tipo, expresamente incluido en diferentes delitos del Código Penal. Puede definirse como «intención o voluntad de obtener ganancia, provecho o utilidad de una cosa» o «intención de obtener una ventaja patrimonial directa como correlato del apoderamiento de las cosas ajenas».

BIENES DE DOMINIO PÚBLICO. Son aquellas propiedades administrativas afectadas a la utilidad pública y que, por consecuencia, de esta afectación resultan sometidas a un régimen especial de utilización y protección, amén de que la demanialidad de tales bienes actúa como mecanismo de intervención administrativas sobre las actividades de los particulares.

BUENA FE PROCESAL. Principio según el cual los intervinientes en todo tipo de procesos deberán ajustarse en sus actuaciones a las reglas de la buena fe. Los tribunales deben rechazar fundadamente las peticiones e incidentes que se formulen con manifiesto abuso de derecho o entrañen fraude de ley o procesal.

INFRA PETITA. Causa de incongruencia de una sentencia que concede menos de lo admitido por el demandado.

INTERDICCIÓN CIVIL. Restricción de la aptitud jurídica de la persona derivada de sanción civil añadida a la penal. En un sentido general, la interdicción es el estado en que deviene la persona a quien se le declara incapaz de determinados actos de la vida civil y que es, por ello, privada de la administración de su persona y bienes. Pero en un sentido técnico y concreto, la interdicción civil es la incapacitación procedente de una sanción de índole penal, aplicable a los sentenciados en firme por determinados delitos.

IURA NOVIT CURIA. Permite al sentenciador, al motivar sus sentencias no ajustarse estrictamente a los argumentos jurídicos utilizados por las partes, pudiendo apoyarse en razones de carácter jurídico distintas, pero que conduzcan a la propia decisión de aceptar o rechazar las pretensiones cuestionadas, sin que en ningún supuesto pueda admitirse que aplicando el principio de referencia el órgano judicial pueda cambiar la acción ejercitada; por lo que en definitiva cabe admitir el empleo por los Jueces y Magistrados de distinta argumentación jurídica que la utilizada por las partes, para resolver sobre las pretensiones o excepciones ejercitadas en el proceso, pero en absoluto variar el fundamento jurídico en virtud del cual se pide, o sea, la «*causa petendi*».

LAUDO. Resolución que dictan los árbitros en el arbitraje.

LEGISLATURA. Periodo de vida de las Cámaras parlamentarias, cuya duración fijan normalmente los textos constitucionales, que se extiende desde el momento de su elección hasta su disolución, sea al término de la legislatura, sea anticipada.

LIBERTAD DE DOMICILIO. Derecho del individuo a fijar libremente su residencia, cambiarla y utilizarla libremente, que tiene como correlato la inviolabilidad del domicilio, es decir, la ilegitimidad de toda entrada en la morada de una persona sin su consentimiento o mandato judicial. Este derecho se considera consecuencia y garantía de la libertad personal y como tal aparece recogido en las Constituciones.

MARCA. Es todo signo o medio, básicamente gráfico, que distinga o sirva para distinguir en el mercado los productos o servicios de una persona, de productos o servicios idénticos o similares de otra.

MUTACIÓN CONSTITUCIONAL. Transformación en la realidad social o política que no altera el texto constitucional, pero sí el equilibrio de poderes en él establecido. Estas mutaciones son más frecuentes que las reformas constitucionales y se diferencian de ellas porque el texto de la Constitución permanece intacto.

NULIDAD. Efecto producido, de pleno derecho en los actos procesales: 1.º Cuando se produzcan con manifiesta falta de jurisdicción o de competencia objetiva o funcional. 2.º Cuando se realicen bajo violencia o bajo intimidación racional y fundada de un mal inminente y grave. 3.º Cuando se prescinda de normas esenciales del procedimiento, siempre que, por esa causa, haya podido producirse indefensión. 4.º Cuando se actúe sin Abogado si su intervención es obligatoria según la ley. 5.º En los demás casos que así se establece en la ley.

ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS. Según LÓPEZ PELLICER, los órganos administrativos se pueden definir como: los diversos centros o unidades funcionales en que se divide la organización administrativa de cada ente público y a cada uno de los cuales se adscribe como titular una determinada persona física o pluralidad de personas físicas, a fin de actuar las correspondientes funciones y atribuciones jurídicas, cuya actuación o ejercicio se imputa directamente al ente del que forman parte.

PARTE PROCESAL. En general, según Andrés de la Oliva, es parte el sujeto jurídico que pretende o frente a quien se pretende una tutela jurisdiccional concreta y que, afectado por el pronunciamiento judicial correspondiente, asume plenamente los derechos, cargas y responsabilidades inherentes al proceso. Por ello, cuando en el proceso actúan representantes, la parte procesal verdadera es siempre el representado.

En el proceso penal, es la persona que pide y aquella frente a la que se pide al titular del órgano jurisdiccional la actuación de la pretensión penal y la de resarcimiento, en su caso.

RECURSO POTESTATIVO DE REPOSICIÓN. Es un recurso administrativo ordinario, de carácter *horizontal*, pues se interpone ante el mismo órgano que

hubiese dictado el acto impugnado. Tiene carácter *potestativo* o dispositivo, lo cual quiere decir que los interesados tienen la alternativa de interponer el recurso de reposición o bien, si lo prefieren, interponer el recurso contencioso-administrativo directamente.

RESPONSABILIDAD POLÍTICA DEL GOBIERNO. Mecanismo constitucional propio de los sistemas parlamentarios, que se sustenta en la relación de confianza que debe mediar entre el parlamento y el gobierno emanado del mismo, en virtud de la cual el gobierno responde de su actuación política ante el parlamento y, en consecuencia, éste puede retirarle la confianza, provocando su caída, mediante el ejercicio de los instrumentos clásicos de exigencia de dicha responsabilidad, que son la moción de censura y la cuestión de confianza.

SANCIONES ADMINISTRATIVAS. Es sanción administrativa aquel mal infligido por la administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilícita, a través de un procedimiento administrativo, con una finalidad represora, y consistiendo la sanción en la privación de un bien o derecho, o la imposición de un deber, siendo los principios y garantías del Derecho sancionador administrativo sustancialmente iguales a los del Derecho Penal.

TÉRMINO. Momento concreto para la realización de un acto procesal, que se diferencia del plazo en que éste queda referido a un periodo de tiempo.

TÍTULO EJECUTIVO. Documento que lleva aparejada ejecución. Sólo la tienen: 1.º La sentencia de condena firme. 2.º Los laudos o resoluciones arbitrales firmes. 3.º Las resoluciones judiciales que aprueben u homologuen transacciones judiciales y acuerdos logrados en el proceso. 4.º Las escrituras públicas, con tal que sea primera copia. 5.º Las pólizas de contratos mercantiles firmadas por las partes y por corredor de comercio colegiado que las intervenga. 6.º Los títulos al portador o nominativos, legítimamente emitidos. 7.º Los certificados no caducados expedidos por las entidades encargadas de los registros contables. 8.º El auto que establezca la cantidad máxima reclamable en concepto de indemnización. 9.º Las demás resoluciones judiciales y documentos que, por disposición de esta u otra ley, lleven aparejada ejecución.

ÚNICA INSTANCIA. Existe cuando las sentencias dictadas por un órgano judicial no pueden ser objeto de recurso de apelación.

VÍAS PÚBLICAS. Bienes de dominio y uso público, construidas para la circulación de personas y vehículos. Los municipios tienen competencia para construir, mantener y regular el tráfico en los tramos urbanos de ellas. Igualmente, las provincias tienen competencia para construir y mantener las carreteras provinciales. Las carreteras municipales será competencia de los municipios su construcción y mantenimiento. Varias Comunidades Autónomas, ya han legislado en esta materia.

VOTACIONES. Emisión de la voluntad expresada en un órgano colegiado local. También se dice de la elección de candidatos en las elecciones locales. Igualmente se refiere al resultado o total de votos emitidos.

ZONA CONTIGUA. Es el espacio marítimo contiguo al mar territorial de un Estado donde éste puede tomar las medidas necesarias para prevenir y sancionar las infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios que se cometan en su territorio o en su mar territorial.

ZONA DE RESERVA DEL ESTADO. Superficies de cualquier extensión, para el aprovechamiento de cualquier recurso geológico, con especial interés para el desarrollo económico y social o para la defensa nacional.

ZONAS PORTUARIAS. Se considera zona de servicio de un puerto a aquellas superficies de tierra y de agua necesarias para la ejecución de sus actividades, así como las destinadas a tareas complementarias de ellas y los espacios de reserva que garanticen la posibilidad de desarrollo de la actividad.

RESUMEN

La Conciliación es un mecanismo alternativo para la solución de conflictos que en materia administrativa, por excelencia, brinda a los particulares y al Estado, la posibilidad de exponer y resolver sus diferencias ante la presencia de un tercero neutral, quien orienta la controversia litigiosa, a fin de alcanzar a través de la voluntad de las partes la resolución justa del conflicto.

Destacando los enormes beneficios e imperiosa necesidad que este mecanismo alternativo de solución de conflictos representa para la vida jurídica nacional es como efectuamos un estudio minucioso de la labor que las Procuradurías Judiciales Administrativas cumplieron durante el anuario pasado, análisis que implicó la observación detallada de las diferentes etapas a seguir en el proceso conciliatorio extraprocesal, las posiciones y actitudes de los actores de la controversia, de sus representantes y apoderados, para determinar finalmente el grado de eficacia con que se dio trámite y resolución a la gran cantidad de reclamaciones extra procesales de carácter administrativo que se dirigen a diario al conocimiento de los dos Procuradores Delegados ante el H. Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño y Putumayo.

Entre las actividades realizadas en este estudio se encuentran la recolección de la información, mediante la revisión directa de los expedientes que contienen las solicitudes de la conciliación y su desarrollo, a fin de recopilar y conocer los siguientes datos: número de solicitudes de conciliaciones, asistencia de las partes a la audiencia, número de conciliaciones efectuadas, número de conciliaciones admitidas e inadmitidas; número de conciliaciones rechazadas, conciliaciones aprobadas, número de conciliaciones fracasadas, cuantías de las pretensiones, partes citantes y citadas a la audiencia, información que se relaciona con las audiencias de conciliación durante el año 2003.

SUMMARY

The conciliation is an alternate mechanism for the troubleshooting that in administrative subject, as excellence, it offer at the people and the State, possibility of expose and solve their difference in the presence of a neutral mediator, who guide the lawsuit, to catch up through the will of the parts the just solution of conflict.

Emphasize about the enormous benefits and imperative necessity that this alternate mechanism for the troubleshooting represent to lawful national life, is like we carry out a meticulous design for work performed for the two Judicial Administrative attorneys, during the last year, it analysis implied the detailed observation at the different stages into the extrajudicial conciliation procedure, the positions and attitudes of actors into the controversy, of their representatives and agents, to determine finally the level of efficacy in the procedure and solving of the administrative claims, that they were direct every day to administrative court to Nariño and Putumayo.

Between the activities realized are: compilation of information, through direct revision of the expedients and their development, to compile the following dates: numbers requests, attendance, positive numbers conciliations, admitted and unattended number, rejections number, quantity of claims, identification of parts, failure number, information of the conciliations during all the last year (2003).

INTRODUCCION

El incremento de reclamaciones extra procesales de carácter administrativo, dirigidas al conocimiento de sólo dos Procuradores Delegados ante el H. Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, no puede generar un resultado diferente al de una Administración de Justicia Lenta.

La mora en la celebración de la audiencia de conciliación extraprocesal en materia administrativa, no conduce sino a minimizar el ánimo conciliatorio, en la búsqueda de la resolución justa del conflicto.

Esto nos conduce a estudiar y profundizar en la figura de la conciliación, como una de las formas expeditas de solución de conflictos de manera extraprocesal en materia administrativa, para que el trámite procesal sea más dinámico, efectivo, funcional, abreviado y evitar las demandas administrativas contra el Estado.

Consecuentes con ésta perspectiva, es imprescindible abordar en lo posible a profundidad este requisito de procedibilidad, antes de acudir ante el Juzgador, específicamente aquellas controversias que se llevan acabo ante las Procuradurías Delgadas.

Interesados en conocer en la práctica, el desarrollo de esta institución, que en la letra de los códigos parece perfecta, acudimos a la actividad diaria de los Procuradores Delegados para asuntos Administrativos ante el H. Tribunal Administrativo de Nariño, a fin de verificar el real funcionamiento de la institución, así como sus logros, sus frustraciones y las dificultades, para alcanzar los objetivos para lo cual fue creada.

Motivados por generar un aporte al conocimiento en el ejercicio de la práctica, en la llamada conciliación extraprocesal administrativa, buscamos sobre todo la forma más dinámica y eficaz, de ésta, como una de las formas alternativas de solución de conflictos ante las Procuradurías Delegadas ante el Tribunal.

De esta manera, propiciamos espacios para la convivencia pacífica entre los hombres, aunque no solamente sea ésta, la finalidad, pues también nos

proponemos construir constructivismo, creando espacios de tolerancia, tranquilidad pública, economía procesal y austeridad relacionados con el gasto público.

Por lo tanto, lo más importante, es no solo estudiar a profundidad el instrumento, sino hacer un aporte para el ejercicio de la práctica conciliatoria extrajudicial y familiarizarnos para el análisis de los problemas y en la toma de una decisión.

Mediante la dinámica y la eficacia del interactuar de las partes, construimos espacios de negociación y la mejor manera de resolverlos, tomando la decisión más viable dentro de la alternatividad de las probabilidades de solución.

En el devenir cotidiano, los litigantes y sus clientes, deben ser conscientes que una forma de la resolución de los conflictos, debe abordarse desde el punto de vista de la conciliación extraprocesal administrativa y que no solo depende de su voluntad, sino que deben decidir con la contraparte la diferencia que se genera. Así mismo, deben aceptar que la diferencia lograda no siempre debe ser la mejor, sino aquella que resulta de transigir la forma más conveniente conforme a la constitución y a la ley.

Queremos compartir este estudio teórico - práctico, evitar sobre todo que los procesos transiten por la senda de la demanda ante éstos Tribunales, que trae como consecuencia lógica la incertidumbre en el tiempo en la aspiración de la eficacia del derecho sustantivo, por el cúmulo de procesos que manejan.

Este instrumento de obligatorio trámite y requisito de procedibilidad, nos ofrece una gran cantidad de beneficios, sin imponer ni ceder ante el otro, el punto de vista de las partes a una solución que las satisfaga; por lo tanto queremos aportarle al instrumento, la imaginación para la mejor negociación extraprocesal a través del talento, en aras de construir la mejor solución alternativa al conflicto suscitado.

Mantener éste norte en la brújula de las bondades de la conciliación, es el aportarle al derecho y con nuestra propia experiencia y conocimiento, hacer más fácil, el ejercicio práctico, ante los Procuradores Judiciales Administrativos, moldeando nuestras propias ideas, diseñar el camino en el universo de posibilidades que se abren al analizar un problema, para la toma de la decisión más adecuada.

Descubrir las habilidades, tales como: capacidad en la toma de decisiones, habilidades de resolución de problemas, pensamiento creativo y crítico, comunicación dinámica, relaciones interpersonales, conocimiento de la materia, establecer empatía, manejo de emociones y tensiones en la solución alternativa de conflictos. Por lo anterior, ponemos este trabajo a consideración respetuosa de nuestra facultad de Derecho, de abogados, de profesores y de usuarios así como también del Señor Procurador General de la Nación.

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 DESCRIPCION DEL PROBLEMA

La Administración de Justicia en el campo del Derecho Administrativo ha presentado un marcado deterioro de la Función Administrativa del Estado que ha incidido en la imagen de la institución, al no contar con un mecanismo de conciliación eficaz que permita la descongestión de los despachos judiciales evitando que más asuntos lleguen a judicializarse.

Las ventajas de tramitar las pretensiones por la senda de la Conciliación Extraprocesal Administrativa a través de los Procuradores Judiciales ante el Tribunal Contencioso Administrativo, se ha constituido en la aspiración de la solución de las controversias administrativas y con esta lógica racional de conciliar las diferencias, recuperamos, la paz, la convivencia pacífica, propiciando espacios de tranquilidad ciudadana, generando economía procesal y la austeridad en el gasto público.

Mediante la utilización eficaz de esta figura convocamos a quienes aborden conflictos administrativos de naturaleza conciliable para que a través de este mecanismo, contribuyan a la descongestión de los despachos judiciales y así evitar un sin número de demandas a fin de que la justicia deje de ser lenta y por que no decirlo “paquidérmica”.

En principio, la conciliación administrativa extraprocesal, que tramitan los Procuradores Judiciales ante los Tribunales Administrativos, si ha contribuido a la descongestión judicial en el Tribunal Administrativo de Nariño.

En efecto, la Ley 640 del 2001 contiene los fundamentos de la conciliación extraprocesal en materia contencioso administrativa, como un requisito de procedibilidad para acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, precisamente en aras de solucionar los conflictos, obteniendo ahorro de energías procesales, economía para las partes y descongestión en los Tribunales Administrativos.

Este mecanismo llevado a cabo en las Procuradurías Judiciales Administrativas es un método alternativo de la solución de conflictos que ofrece el ordenamiento jurídico, con la finalidad de la descongestión judicial y por ende la reconstrucción del tejido social en la búsqueda de la convivencia pacífica de la sociedad.

Son las partes quienes someten a la conciliación ante los Procuradores Judiciales Administrativos las materias susceptibles de conciliar y en ese propósito el conciliador debe reunir unas condiciones mínimas para el éxito de la misma con el fin de superar los límites del formalismo jurídico para confluir en el fin concreto comunitario de la justicia.

La fuente de la necesidad de la conciliación extraprocesal administrativa, se genera por la preocupante y continua congestión de los Tribunales Administrativos debido a las cifras alarmantes del cúmulo de asuntos que se tramitan en esos despachos, propiciando en los usuarios el descontento y la frustración por la ineficacia de la Justicia, generando así violencia y la pérdida de la legitimidad del Estado.

Fue en el seno de los debates de la Asamblea Nacional Constituyente en donde se observó la necesidad de garantizar los derechos a las personas, lo cual sólo es posible ofreciendo al ciudadano un fácil acceso a la Justicia, lo que condujo a la creación de instrumentos necesarios en toda las áreas del derecho, particularmente en el campo de las controversias de carácter administrativo.

La Ley 640 de 2001 en su artículo 35 establece la conciliación extrajudicial administrativa como un requisito obligatorio de procedibilidad, norma esta apoyada por la H. Corte Constitucional que le dio especial relevancia, para cuya efectividad es fundamental contar con los medios tanto materiales como personales suficientes para atender las solicitudes de conciliación.

En consideración a esta sentencia sobre la necesidad y obligatoriedad de contar con los medios logísticos materiales y de personal, en el art. 42 de la ley 640 del 2001, se estableció definitivamente la conciliación extrajudicial administrativa en derecho como requisito de procedibilidad.

Como se ve, el legislador fue previsor y así lo consagró en el art. 42 e jusdem, cuando dispuso que para la entrada en vigencia de este requisito en cada Distrito Judicial se establecieron unos requisitos mínimos especiales para atender las solicitudes de audiencia de conciliación extraprocesal administrativa.

De otra parte, por cuanto la sentencia C-893 proferida por la H. Corte Constitucional el día 22 de agosto de 2001, declaró inconstitucional la conciliación extrajudicial de naturaleza administrativa, se llevará a cabo en los centros de conciliación judicial diferentes a las Procuradurías Judiciales, el Gobierno Nacional mediante el Decreto Reglamentario Nro. 2771 del 20 de diciembre de 2001, de la ley 640 de 2001 suspendió el requisito obligatorio de procedibilidad establecido en el art. 42 íbidem, hasta tanto se cumplen los requisitos establecidos en el decreto mencionado, referente al requisito obligatorio de procedibilidad antes de acudir previamente ante los Tribunales Contencioso Administrativos del país.

Por lo anterior, el problema de la congestión judicial generado en los Tribunales Administrativos del país, se trasladó a los Procuradores Judiciales de ahí que éste decreto reglamentara dicha situación y por lo tanto, actualmente, si en el H. Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, no se cumplen las condiciones previstas en el decreto en comento, NO es requisito obligatorio de procedibilidad; tornándose nugatoria la finalidad del constituyente para los propósitos de la conciliación extraprocesal administrativa.

1.2 FORMULACION DEL PROBLEMA.

De qué manera la audiencia de conciliación extraprocesal administrativa que se llevó a cabo durante el año 2003 en las Procuradurías Judiciales ante el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño ha contribuido a la descongestión del Tribunal Administrativo?

1.3 OBJETIVO GENERAL

Determinar si las conciliaciones extraprocesales administrativas llevadas a cabo durante el año 2003 por los Procuradores Judiciales ante el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, han sido o no eficaces frente al propósito de descongestionar al prenombrado Tribunal.

1.4 OBJETIVOS ESPECIFICOS

+ Cuantificar y sistematizar el número de conciliaciones extraprocesales administrativas que se han tramitado durante el año 2003 en las Procuradurías Judiciales de Nariño, las mismas que fueron o no homologadas por el Honorable Tribunal Administrativo de Nariño.

+ Analizar desde el punto de vista legal, si las conciliaciones extraprocesales administrativas tramitadas durante el año 2003 ante las Procuradurías Judiciales, permiten o no, lograr una verdadera Administración de Justicia.

+ Identificar cuáles de las diferentes “acciones” - léanse pretensiones consagradas en el Código Contencioso Administrativo, tales como: Acción de Nulidad (Art. 84 del C. C. A.), Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, (Art. 85 del C. C. A.), Acción de Reparación Directa (Art. 86 del C.C.A.), Acciones Contractuales (Art. 87 del C. C.A.) y Acciones Populares (Art. 87 de la C. N.) se han conciliado o no, con mayor o menor eficacia en el año 2003.

+ Cuantificar a manera de relación: el costo beneficio, los ahorros al erario público que se ha obtenido por las entidades del Estado al haber logrado conciliar extraprocesalmente ante las Procuradurías Judiciales durante el año 2003.

1.5 JUSTIFICACION

La Conciliación es uno de los mecanismos alternativos para la solución de los conflictos administrativos que se llevan a cabo en las Procuradurías Judiciales, por cuanto, se resuelven las diferencias suscitadas entre los particulares y el Estado, lo cual beneficia a las partes que en conflicto comparecen ante la presencia del Procurador Judicial, tercero en la controversia litigiosa.

El conciliador permite sobre todo establecer o diseñar el camino en el abanico de posibilidades que afloran al resolver el problema, para la toma de la decisión más justa, frente a las pretensiones susceptibles de conciliación.

El Procurador frente a la búsqueda del derecho sustantivo conculcado, para evitar demandas en contra del Estado, es la persona de atributos especiales y gestor de la dinámica conciliatoria en la resolución de conflictos administrativos. El es aquél funcionario que debe tener suficiente capacidad para la toma de decisiones, adquirir habilidades en la resolución del conflicto; tener buenas dinámicas, establecer empatía y manejar las emociones y los temores.

La conciliación extraprocesal administrativa tramitada ante los Procuradores Judiciales, se ha convertido en el instrumento idóneo en la solución de conflictos que descongestiona los Tribunales Administrativos y evita el retraso injustificado de la Administración de Justicia en esta materia.

Las circunstancias dramáticas de conflictos internos que vive el país, desembocan en una guerra entre la comunidad y el Estado. Vemos la necesidad de profundizar el estudio de la conciliación extraprocésal administrativa, como instrumento de solución alternativa al abanico de problemas que atraviesa nuestra patria en los niveles regional y nacional.

El estudio teórico práctico de la problemática planteada en el presente proyecto de investigación pretende aportar elementos de juicio críticos, para hacer de la conciliación extraprocésal administrativa un instrumento de grandes ventajas en la resolución de los conflictos suscitados entre los particulares y el Estado.

Presentar a la universidad, a los docentes, a los estudiantes, a los usuarios, a los litigantes del derecho administrativo y a la comunidad en general la conciliación extraprocésal administrativa, como el mejor camino para la resolución de los conflictos surgidos entre los particulares y el Estado.

Determinar cuál debe ser la actitud de las partes que presentan controversias en los despachos de los Procuradores Judiciales ante los Honorables Tribunales Contencioso Administrativo del país.

Por ser un requisito de procedibilidad, se pretende establecer un procedimiento eficaz para el desarrollo de la solución del conflicto puesto a consideración del Procurador Judicial. Lo anterior, nos conlleva a realizar un estudio crítico y formular recomendaciones para la eficacia y agilidad de la institución.

Establecer las posibles falencias y dificultades que se generan al interior de la institución conocida como la Conciliación Extraprocésal Administrativa desde el punto de vista constitucional, legal, jurisprudencial y desde el ejercicio de la práctica conciliatoria.

2. REFERENTE CONTEXTUAL

2.1 ASPECTOS GENERALES

2.1.1 Antecedentes de la conciliación en el derecho canónico. Para nadie es un secreto, cómo y de qué manera la iglesia ha influido en la vida de los pueblos y ha sido por tanto, en los comienzos de la colonia la religión católica uno de los mecanismos definitivos para el sometimiento del indígena y consecuentemente es a través de las normas del derecho canónico que se regulaba la conducta de la vida de los pueblos. Fue la iglesia entonces, quien desde el siglo 18 luego con la aparición del código de 1917 y el reformado con el Concilio y aparición en el año de 1983, que consagró en uno de sus cánones donde establece que el Juez debe en todo momento exhortar y ayudar a las partes en la procura de un acuerdo equitativo de la controversia, así mismo deberá mostrarles el camino para tal fin recurriendo a personas que sirvan como mediadoras. Esta disposición prevista en el Concilio obsérvese que no ha sido alterada en las demás áreas del derecho, todo lo contrario es la brújula orientadora del comportamiento que debe observar el operador judicial.

2.1.2 Antecedentes de La Conciliación en Colombia. En Colombia, la conciliación como mecanismo alternativo de la solución de conflictos en sus albores hace referencia a precarias disposiciones jurídicas sobre la procedencia, exigibilidad, práctica y obligatoriedad en las diferentes áreas del derecho, razón por la cual lo abordaremos de manera sucinta con la finalidad de ilustrar a nuestros lectores la preocupación de lograr y encontrar la solución pacífica de los conflictos como ha sido la preocupación del Estado.

Antes de abordar la conciliación Contencioso administrativa materia de estudio, conviene referirnos de manera muy sucinta respecto de los antecedentes de la conciliación en otras áreas del derecho para estructurar de manera lógica y racional la conciliación en materia contencioso administrativa como también para hacer una referencia histórica de los antecedentes de la misma en los albores del tratamiento de esta figura en nuestro país.

2.1.3 Antecedentes de la Conciliación en materia Contencioso Administrativa. Para hacer referencia a los antecedentes de la conciliación en materia Contenciosa Administrativa, iniciamos manifestando que el legislador ha sido celoso en la implantación de esta figura debido al exagerado rigorismo de la

norma procedimental y fue así que ni siquiera con la promulgación del Código Contencioso Administrativo – Decreto 01 de 1984 - se consagró la figura de la conciliación como mecanismo alternativo de la solución de los conflictos contenciosos. Fue siete años después a través de la ley 23 de 1991 que se estableció la conciliación pero únicamente para los procesos que se inicien con base en las acciones referentes a los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo

Este criterio restringido se renovó, no para ampliar el espectro de alternativas de los asuntos sometidos a conciliación sino que concentró aún más el procedimiento y se lo delegó en los procuradores judiciales administrativos.

Sobre este aspecto nos concentraremos para profundizar el trabajo de investigación a fin de ofrecerle una mejor alternativa así sea dentro del contexto de la restricción antes referida, buscando el camino más expedito en la solución de los conflictos contencioso administrativos.

2.1.4 Antecedentes de la conciliación en otras áreas del derecho. De igual manera, con fundamento en lo anterior en las diferentes áreas del derecho tanto civil, laboral, administrativo, de familia y agrario, el legislador ha establecido normas de carácter conciliatorio hasta llegar a estructurar lo que tenemos es decir la ley 446 de 1998 con sus decretos reglamentarios, y ley 640 de 2001.

De manera que la normatividad vigente sobre la conciliación en las diferentes áreas del derecho no ha sido consecuencia del albur, sino que obedece a una estructuración teórica práctica a través de la historia.

Obsérvese por ejemplo que en el derecho laboral se introdujo la figura de la conciliación para el tratamiento de los conflictos colectivos del trabajo, eso sí con carácter potestativo al tenor de lo establecido en la ley 120 de 1921, que sirvió de antecedente al código sustantivo del trabajo. De ahí la conciliación se la introdujo en una serie de derechos que terminó finalmente con la consagración de los artículos 437 y 434 en el Código Sustantivo del Trabajo donde se establece una categoría especial de la conciliación propia para los casos en que haya conflictos colectivos del trabajo.

Posteriormente se estableció la conciliación en asuntos de naturaleza individual, vale decir la controversia generada entre el trabajador y el empleador; así de esta manera las normas laborales se fueron modificando y fue con la ley 23 de 1991

donde se consagró definitivamente la conciliación laboral y la hizo obligatoria antes de acudir al proceso ordinario laboral constituyéndose de esta manera en presupuesto procesal obligatorio para impetrar o incoar una demanda.

En el derecho civil tenemos como antecedentes referenciales el decreto 1400 de 1970 donde se introduce y se estructura dentro del proceso verbal la conciliación como una de las etapas dentro de la audiencia que se desarrolle. Posteriormente en el decreto 2282 de 1989 se consagró como un paso obligatorio dentro de la audiencia, aunque sea para procesos ordinarios y abreviados.

Con la Ley 23 de 1991 se instauró para procesos en marcha hasta antes de proferirse sentencia de primera instancia. Pero en fin, si bien es cierto esta ley fue tímida en la implantación de la conciliación como medio de descongestión de la justicia, fue con el decreto 2651 de 1991 donde se generalizó la conciliación para todo tipo de procesos y se hizo extensiva inclusiva para procesos arbitrales.

En el derecho de familia apareció la forma de conciliación incluso cuando era un acápite del derecho civil y siguiendo los lineamientos del derecho canónico con la finalidad de la reconciliación y la preservación del matrimonio se estableció como requisito obligatorio la celebración de la audiencia de conciliación entre los cónyuges en el trámite del proceso de divorcio y luego fue extensivo en el proceso de separación de cuerpos en el matrimonio civil y católico.

En el derecho agrario, por ser disciplina de reciente aparición que data de 1989 se estableció también en esta jurisdicción la conciliación como un acto procesal antes del proceso o en el mismo.

2.2. LA CONCILIACION

Antes de abordar la conciliación en materia contenciosa administrativa es necesario aproximarnos al concepto de esta figura, la misma como ya la analizamos ha sido abordada por las diferentes disciplinas del derecho y que por lo tanto, para mejor claridad conceptual y especificar el tema es conveniente referirnos tanto al concepto general como al específico de la materia objeto de estudio.

Conciliar significa armonizar, ajustar, acordar, pacificar, concordar, pero en fin, de acuerdo al diccionario de la real academia de la lengua conciliar significa

“conciliar es componer y ajustar los ánimos que estaban opuestos entre si, con la noción jurídica del termino.

Por manera que la conciliación se traduce en un mecanismo a través del cual dos o más personas en litigio o en controversia ante la presencia de un tercero neutral y calificado buscan la solución pacífica de la controversia.

En el desarrollo de la conciliación necesariamente debe intervenir un tercero, el mismo que de acuerdo a la lógica debe reunir fundamentales requisitos consustanciales con la finalidad pretendida como de ser una persona imparcial; esto es, guardar la neutralidad para inspirar confianza entre las partes y así evitar la rivalidad entre ellas.

Por lo anterior, este tercero debe ser muy ajeno a los intereses de las partes, además de ser un conocedor del tema sometido a la controversia, para así proponer fórmulas de arreglo; en lo posible ser un líder que sirva de orientador en el abanico de posibilidades de la solución de la controversia, “... **el conciliador es totalmente ajeno a los intereses de cada una de las partes en pleito, no guarda ninguna relación, siquiera remota con las partes, no solo en el aspecto jurídico (relación sustancial), sino en el senti-mental**”.¹

Por manera que éste elemental concepto ha sido llevado a la disciplina del derecho por intermedio de la ley 446 de 1998, según la cual : “ **la conciliación es un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado denominado conciliador** ”²

Este concepto jurídico es la base fundamental para las conciliaciones en las diferentes áreas del derecho, llámese: civil, comercial, penal, laboral, agrario, de familia o administrativo.

Pero en fin, la conciliación llevada al plano del derecho procesal como instrumento y mecanismo de solución de las controversias conciliables y cuya solución no proviene de la mera autonomía de las partes es fundamental la presencia

¹ JUNCO, Vargas José Roberto. La Conciliación, aspectos sustanciales y procesales., 2ª edic., Ediciones Jurídica Radar, Santafe de Bogotá D.C., 1994, Pag. 24.

² CAICEDO, Mora Esteban. Código Contencioso Administrativo, Edic, 18, Colección Brevis, Edit, Leyer, Pag, 429

entonces de un tercero llamado conciliador de conformidad con el acuerdo de las partes.

2.2.1 Concepto. Como lo manifestamos anteriormente el fenómeno de la conciliación sometida en las controversias administrativas tiene una aplicación restringida, deducción que la hacemos de conformidad con la ley 640 de 2001.

El legislador con buen criterio a través de esta ley estableció la necesidad de implantar la conciliación para asuntos de naturaleza administrativa y para descongestionar los despachos judiciales, este cambio revolucionario que era considerado como un despropósito en los asuntos o controversias en la que el Estado fuera parte ya que anteriormente la Constitución lo impedía fundamentalmente por la mentalidad de los funcionarios por el temor que se generaba de encontrarse en curso por una posible investigación disciplinaria en el manejo de los dineros del estado.

Es preocupante que la conciliación extraprocetal sea aplicable a determinados conflictos de naturaleza jurídica pues no obstante que con la ley 640 de 2001 se extendió a todas las jurisdicciones, la obligatoriedad de la conciliación en materia de conflictos se restringe a algunos procesos.

Desde el punto de vista jurídico, la conciliación es un instrumento del área del derecho procesal y su regulación está sometida a ordenamientos sustantivos, pues para que ese acuerdo de voluntades sea aprobado por el Juez en sentencia definitiva, el operador judicial necesariamente debe respetar los requisitos sustanciales para imprimirle validez al acuerdo de voluntades.

En definitiva, si bien es cierto que se debe respetar el imperio de la voluntad sometida a la conciliación, ésta no debe sobrepasar los umbrales que imponen la Constitución y la Ley.

2.2.2 Características de la Conciliación. Del análisis de la institución de la conciliación tanto en su origen o creación, en su naturaleza, en los objetivos que persigue, podemos manifestar que dicha figura tiene las siguientes características:

Es un instrumento de acceso a la administración de justicia, debido a que el acuerdo a que se llega entre las partes permite resolver de manera definitiva el

conflicto que las enfrenta, evitando así que las mismas asistan ante el juez para que sea él quien resuelva el litigio o controversia.

Es un mecanismo alternativo de solución de conflictos que puede realizarse ya sea en forma extrajudicial, es decir fuera del proceso judicial, o sea dentro del proceso. Teniendo en cuenta esta característica se dice que puede ser también voluntaria u obligatoria como requisito para iniciar un proceso. Puede realizarse por intermedio de un tercero independientemente ajeno a las partes o por una institución legalmente reconocida como centro de conciliación, la cual es por lo general creada por el ministerio de la Justicia y del Derecho.

Es una forma de resolver los conflictos con la mediación de un conciliador, cuya función principal es lograr que las partes en conflicto diriman sus diferencias de manera voluntaria, equitativa, y conveniente para las mismas; lo cual les proporciona ahorro de tiempo, de dinero, de desgaste procesal, pero por sobretodo logran la convivencia social y pacífica.

Dentro de la audiencia de conciliación, el conciliador tiene como función primordial la de administrar justicia ya sea de manera transitoria, mediante la habilitación de las partes en conflicto y de acuerdo a los términos que determine la ley. En relación de esta disposición contenida en el artículo 116 de la Constitución Nacional, debe decirse que la habitación que las partes hacen de los conciliadores no ofrecidos por un centro de conciliación, es de carácter expreso, en la medida en que el particular es conocido por las partes, quienes le confieren sin duda alguna la potestad de administrar justicia en el caso concreto.

De otro lado, la habilitación puede darse cuando las partes deciden solicitar el nombramiento de un conciliador, desconocido para ellas, y por lo tanto que sea designado en forma directa por un centro de conciliación. Significa lo anterior que en esta clase de habilitación opera la aquiescencia o aceptación de las partes respecto del conciliador nominado, pero también implica la voluntad que conservan las mismas para recusar al conciliador si consideran que aquél no les ofrece la garantía de imparcialidad para intervenir en la audiencia.

Es un acto jurisdiccional, porque la decisión final que el conciliador reafirma por medio del acta de conciliación, tiene la fuerza vinculante de un fallo judicial y además, la cobija la calidad de ser título ejecutivo al tenor de lo dispuesto en el artículo 66 de la ley 446/98.

Es un mecanismo excepcional, debido a que según sea la naturaleza jurídica del interés afectado, solo algunos de los asuntos que podrían ser sometidos a una decisión jurisdiccional, pueden llevarse ante una audiencia de conciliación. Sobre este tópico, se sostiene que por lo general son susceptibles de conciliación los conflictos jurídicos que surgen en relación con derechos disponibles y por parte de sujetos capaces de disponer.

Por último, la conciliación se la considera como un sistema voluntario, autónomo, libre, privado y bilateral de resolución de conflictos por medio del cual las partes enfrentadas acuerdan de manera espontánea el nombramiento de un tercero, o sea ajeno a las partes que por lo general tiene el nombre de conciliador quien las invita a que expongan sus puntos de vista y diriman sus controversias.

Si bien el conciliador pretende ser neutral e imparcial y buscar única y exclusivamente la defensa de los derechos de las partes en conflicto, la intervención insistente del tercero conciliador en ningún momento puede alterar la naturaleza voluntaria y consensual del acuerdo concluido entre las partes, sino que la facilita y la estimula **“(autores clásicos del derecho rechazaron la intervención del Estado con el fin de hacer obligatoria la conciliación de los intereses privados al entender que nadie debe ser mas amante de la paz, de la convivencia social, del orden y de su patrimonio que su mismo dueño. Apoyado en este concepto BENTHAM reprobaba al Estado el entrometimiento en buscar la avenencia entre los particulares, porque en su parecer la conciliación envuelve para uno de los que transigen, una renuncia de parte de su derecho a favor de otro, y como el Estado no debe procurar transacciones en materia de justicia, sino que esta se cumpla en toda su extensión y sin sacrificio alguno, no puede prohiar un acto por el cual, si resulta conciliación, necesariamente ha de haber sacrificio de justicia por parte de uno de los litigantes)”**³

2.2.3 La conciliación administrativa. Conciliación: De Concilio. Conciliar: significa granjear los ánimos, atraer la benevolencia. Unir, juntar. Conciliare pacem inter civis. Ajustar, poner paz entre los ciudadanos.

Conciliar (del latín conciliare) componer y ajustar los ánimos de los que estaba opuestos entre si. Conformar dos o más proposiciones o doctrinas al parecer contrarias. Granjear o ganar los ánimos y la benevolencia.

³ Cfr.Corte constitucional, Sentencia C-893 del 22 de Agosto de 2001.

La conciliación en materia administrativa está regulada por las leyes 23/91, 80/93, 446/98 y 640/01, así como los decretos 1818 y 2511 de 1998.

La Corte Constitucional, estudiando el perfil constitucional de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos, de los cuales hace parte la conciliación, expresó en sentencia del 22 de agosto del año 2001: **“el artículo 116 de la Carta preceptúa: los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley”**⁴

2.2.4 Clases de conciliaciones. Antes de abordar la clasificación de la conciliación que rige en nuestro ordenamiento jurídico en materia contenciosa administrativa es importante remitirnos a su interpretación y análisis de la Ley 23 de 1991. Esta ley traía dos modalidades de conciliación:

Prejudicial o Previa, que se realizaba al inicio del proceso es decir antes de presentarse la demanda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

La conciliación judicial se realiza dentro del proceso; vencido el periodo probatorio. Inclusive, si no se había practicado Conciliación Prejudicial, una vez admitida la demanda, el sustanciador la enviaba ante el Procurador respectivo para que la llevara a cabo.

Lo cierto es que ambas conciliaciones estaban sometidas a procedimientos idénticos que se mejoraron e individualizaron con el decreto 2651 de 1991, el cual introdujo importantes modificaciones a la conciliación que se llevaba a cabo dentro del curso del proceso.

Con la ley 640 de 2.001, que rige actualmente y que se ha tomado como objeto de estudio en el campo de la conciliación contenciosa administrativa la conciliación se clasifica así:

2.2.4.1 La conciliación judicial. La Conciliación Judicial por su parte, se da dentro del trámite del proceso contencioso como un instrumento procesal que

⁴ CAICEDO, Mora Esteban y RIVERA Martínez Alfonso, Derecho Administrativo y Procesal Administrativo, Colección Leyer, 4 Edic, Edit. Leyer, Bogotá D.C, 2002, Pag. 431.

permite a las partes solucionar su controversia en presencia de un conciliador calificado para el asunto como es el Juez del conocimiento.

Por razón de la conciliación judicial las partes pueden terminar el proceso anormalmente sin necesidad de sentencia, o sea mediante la concreción de una fórmula de solución del conflicto a la cual ellas mismas llegan con la colaboración del Juez, que oficia para el efecto como conciliador quien deberá aprobar la conciliación si la misma llena los requisitos sustanciales.

2.2.4.1.1 Naturaleza Jurídica. La conciliación es una institución de Derecho Procesal, en contraposición a la transacción que es de Derecho Sustantivo; su procedencia, formalidades, requisitos y efectos, son regulados por los ordenamientos procesales, tanto en el derecho laboral, como en el Civil y Administrativo.

No obstante pertenecer a la esfera procesal, la conciliación está sometida al ordenamiento sustantivo, pues, para que el acuerdo conciliatorio sea aprobado por el Juez, deben respetarse los requisitos sustanciales de validez de la manifestación de voluntad según la materia de que se trate; que no viole el ordenamiento jurídico y que además tratándose de la conciliación contenciosa administrativa, aparezcan probados los hechos que han servido de base a la conciliación.

Al ser una institución de naturaleza procesal, es un mecanismo para convocar a las partes a solucionar sus diferencias y no puede confundirse con los actos que en ella pueden darse por la voluntad de los participantes, dentro de los cuales juega la autonomía de la voluntad con las limitaciones que impone la misma ley, la Constitución o el orden público.

2.2.4.1.2 Jurisprudencia. El fundamento legal de la conciliación extrajudicial solicitada ante los Procuradores Judiciales Administrativos está en las siguientes disposiciones: ley 23 de 1991, Ley 80 de 1993, Ley 446 de 1998 y la ley 640 de 2001, así como el decreto 2511 de 1998. Para su desarrollo se deben tener como criterio auxiliar las jurisprudencias C – 893 de 2001 y C – 1195 de 2001.

Específicamente en reiterados pronunciamientos la Corte ha establecido que el acuerdo llevado ante los Procuradores Judiciales Administrativos es esencialmente ocasional o transitorio y que su naturaleza es de carácter voluntario.

Aunque de acuerdo a la sentencia C 2126 de 1993 reitero que la conciliación extrajudicial es la que puede ejercerse por el Congreso determinadas autoridades administrativas, particulares tienen su fundamento en el artículo 116 de la Constitución nacional.

La ley 640 de 2001 acogió las precisiones de la Corte Constitucional de la Sentencia C – 160 de 1999 y dio especial relevancia en el sentido de que para establecer la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad es necesario contar con la existencia de medios materiales y personales suficientes para el trámite de las resoluciones de conciliación extrajudicial.

Atendiendo este pronunciamiento constitucional, la ley 640 de 2001 en su artículo 42 estableció que la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad para cada distrito y área de jurisdicción independientemente una vez el distrito cuente con un número de conciliadores que es el equivalente al 2% del número de procesos anuales que por área entren a cada distrito.

El espíritu de la disposición anterior es garantizar que el número de conciliadores sea suficiente para atender las solicitudes y dar cumplimiento al mencionado requisito de procedibilidad.

Por otra parte, la ley le otorgó al Ministerio de Justicia y del Derecho la competencia para determinar la entrada en vigencia de la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad y en tal fin debe el Ministerio contar con cifras certificadas por las autoridades sobre el número de procesos y sobre funcionarios facultados por la ley en comento.

El decreto 2618 de 2000 “por medio del cual se modifica la estructura del Ministerio de Justicia y del Derecho, creó la Dirección de Centros de Conciliación arbitraje y amigable composición y entre las funciones está la de procesar información para llevar estadísticas.

Por lo anterior el Ministerio puede certificar sobre la entrada en vigencia de la conciliación extrajudicial en derecho como un requisito de procedibilidad por distrito judicial y por área de jurisdicción el Ministerio expidió el decreto 2771 del 20 de diciembre para dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 42 de la ley 640 de 2001 según el cual es el Ministerio de Justicia quien certificará mediante acto administrativo la entrada en vigencia de la conciliación extrajudicial en

derecho como un requisito de procedibilidad; y el requisito sine qua non es el 2% del número de procesos para los cuales se exija el prenombrado requisito.

Debido a esta situación en Nariño, únicamente están facultados para la conciliación extrajudicial en derecho como un requisito de procedibilidad la tienen los Procuradores Judiciales 35 y 36 por motivos presupuestales y además porque la función no es requisito diferente obligatorio de procedibilidad.

2.2.4.2 Constitucionalidad de la conciliación como requisito de procedibilidad en materia administrativa. Mediante sentencia C-1195 del 15 de Noviembre de 2001, se dejó establecida la constitucionalidad de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, al dejar sentado los fines o propósitos que se pretenden alcanzar con este requisito. Los fines son los siguientes:

2.2.4.2.1 Garantizar el acceso a la justicia. Debido a que la conciliación extrajudicial administrativa es una oportunidad de resolver rápida la controversia y a menores costos como ocurre en la justicia formal y aún en el evento en que no se llega a ninguna solución, este mecanismo permite delimitar el objeto de la controversia resultando menos oneroso en función del tiempo y de recursos.

La conciliación en general es el mecanismo idóneo de acceso a la administración de justicia, que deviene como expresión del artículo 116 de la C.N., según el cual los particulares pueden estar investidos transitoriamente para administrar justicia.

2.2.4.2.2 Promover la participación de los individuos en la solución de las disputas. Con este mecanismo de auto composición, se refleja la finalidad del artículo 2º de la C.N., como uno de los fines esenciales del Estado, finalidad de participación en todas las decisiones que los afecta, ya que las partes participan de manera consensual.

2.2.4.2.3 Estimular la convivencia pacífica. El mismo artículo 2º de la C.N., establece que son fines del Estado la convivencia pacífica, que mejor que a través de este instrumento se propicie esta finalidad; para nadie es desconocido que a través de ella nos conduce a la senda pacífica para que las disputas se resuelvan por medio del acuerdo conciliatorio, además de estimular el dialogo, reducir la actitud adversaria y evitar que se agudice la controversia.

2.2.4.2.4 Facilitar la solución de los conflictos sin dilación injustificada.

Dentro del contexto que abarca el debido proceso, el fin de la conciliación es precisamente obtener la eficacia de los derechos de las partes porque se reduce el riesgo de un proceso contencioso que se dilata en los estrados judiciales y el hecho de recibir una pronta y cumplida justicia que tiene su fundamento legal, constitucional y jurisprudencial, (Sentencia T – 006 / 92 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

2.2.4.2.5 Descongestión de los despachos judiciales. Si bien es cierto, las partes no están obligadas a conciliar; el hecho de buscar una formula de arreglo a la controversia extrajudicial, evita que estos transiten por la tortuosa senda de los tribunales, ya que la vía contenciosa constituye verdaderas limitaciones al derecho que alega demandar tarde, y no solamente sus limitaciones del tiempo, sino de modo y lugar. Además, que por la reclamación del derecho a través del abogado se vuelve exigente y su resultado se ve sometido a la incertidumbre del alea.

Por manera que la constitucionalidad de este requisito de procedibilidad como un instrumento o medio, es evidente que nos conduce a los verdaderos fines del al Constitución y lo que hemos llamado los medios y fines.

Inicialmente se suscito el debate respecto de lo manifestado en el texto constitucional en su artículo 116 respecto de la transitoriedad para administrar justicia; por lo cual se pregunta si esta obligatoriedad de procedibilidad puede o no ser transitoria?, pero el alto tribunal de la Corte Suprema de Justicia se bien es cierto no desconoce el supuesto de transitoriedad, ésta ha dicho que gramaticalmente la transitoriedad hace referencia a un criterio temporal, de una actividad específica en períodos definidos de tiempo; pero que el término transitoriedad no necesariamente significa que la actividad se realice de manera ocasional ya que lo ocasional señala la frecuencia con que se realiza una actividad y por tanto, una actividad transitoria puede realizarse en distintos momentos; tampoco la transitoriedad implica a lo excepcional puesto que el término de tres meses consagrado en el artículo 20 de la ley 640 del 2001 es un plazo definido que impone a las partes la obligación de esperar la celebración de una audiencia previa de conciliación, antes de someter la resolución de su controversia a la jurisdicción Contencioso Administrativa.

Además, en los actos de la Asamblea nacional Constituyente, es convergente el consenso de los constituyentes en el sentido de la participación ciudadana en la administración de justicia, bien como árbitros o conciliadores; de manera que el término transitorio surge del seno de la Asamblea que es totalmente diferente de funciones estrictamente jurisdiccionales ejercidas ininterrumpidamente por los

funcionales de la Rama Jurisdiccional; ese traslado transitorio de la función jurisdiccional no desplaza a este porque no es permanente.

Finalmente ese carácter transitorio de la participación de los particulares en la Administración de Justicia, es el espacio de la participación democrática fundamental del estado social de derecho

2.2.4.3 La conciliación extrajudicial o extraprocesal. Esta puede ser: en derecho o en equidad (artículo 3º Ley 640 de 2001). Tanto la Ley 446 de 1998, como la actual Ley 640 de 2001, siguieron el mismo derrotero, dividiendo la conciliación en judicial o extrajudicial.

La extrajudicial como su nombre lo indica, es la que se realiza por fuera de un proceso judicial y concretamente antes de iniciar la acción.

Y, en tratándose de la actuación en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, encontramos en la Conciliación Extrajudicial, dos posibilidades para que las partes puedan solucionar sus conflictos antes de acudir a presentar demanda, opciones éstas con igual valor procedimental para su celebración:

Puede llevarse a cabo en el Despacho del Procurador Delegado ante el respectivo Juez o Tribunal Administrativo.

O, acudirse ante un Centro Institucional de Conciliación autorizado para tramitar las conciliaciones en materia administrativa (artículo 23, Ley 640 de 2001).

A su vez la extrajudicial puede ser de dos clases:

En derecho: De acuerdo con la Ley 640 de 2001, la conciliación extrajudicial se denominará en derecho cuando se realice a través de los conciliadores de centros de conciliación ó ante autoridades en cumplimiento de funciones conciliatorias.

En equidad: la conciliación se denomina en equidad cuando se realice ante conciliadores en equidad. Sobre este tema volveremos al hablar de la clasificación de la conciliación extrajudicial más adelante.

2.2.5. Clasificación de la conciliación.

2.2.5.1 Clasificación según el sistema anterior.

La Ley 446 de 1998, traía una clasificación semejante y, aunque el artículo 67 fue derogado por la nueva norma, desde el punto de vista didáctico puede mantenerse la referencia, allí distinguíamos la siguiente clasificación:

La Conciliación Extrajudicial, es decir, la que se celebra por fuera de un proceso judicial. Puede ser de tres clases, atendiendo al lugar donde se realice o ante quien cumpla el papel de conciliador: institucional, administrativa, o en equidad.

La Conciliación Extrajudicial es institucional, cuando se realiza en los Centros de Conciliación, especialmente autorizados para ello, teniendo en cuenta que las conciliaciones en asuntos cuya controversia corresponda a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, solo pueden ser llevadas a cabo en los Centros de Conciliación de primera categoría. La ley 640 de 2001 habla de centros de conciliación autorizados, conservándose hoy la misma restricción.

La conciliación es Administrativa, cuando las personas en conflicto acuden a realizarla ante las autoridades administrativas facultadas legalmente para el cumplimiento de funciones conciliatorias, como es el caso de las autoridades del Ministerio del Trabajo, cuyas oficinas regionales tienen esta función (ver artículos 27,28 y 31 de la Ley 640 de 2001).

Finalmente, la norma anterior también hablaba de la conciliación en equidad, entendida en la forma que mencionamos atrás.

Como puede verse, la clasificación hecha por la nueva ley mantiene los mismos rasgos descriptivos que trajo la Ley 446 de 1998.

Igualmente, se generaliza el término conciliador para referirse a todos los funcionarios que realizan esa función dentro de sus tareas. Así expresa que las remisiones legales a la conciliación prejudicial o administrativa en materia de familia se entenderán hechas a la conciliación extrajudicial; y el vocablo genérico de “conciliador” remplazará las expresiones de “funcionario” o “inspector de

trabajo” contenidas en normas relativas a la conciliación en asuntos laborales (artículo 3º).

Tanto la conciliación judicial como la prejudicial en derecho requieren de la aprobación del Juez para que adquiera los efectos de cosa juzgada entre las partes.

2.2.5.2 Según la ley 640 de 2001 clasifica la conciliación en judicial y extrajudicial.

A su vez, la extrajudicial puede ser de dos clases: 1) En derecho y, 2) En equidad.

En derecho. Si la conciliación extrajudicial se realiza a través de conciliadores de centro de conciliación o ante autoridades en cumplimiento de funciones conciliatorias, se denomina conciliación en derecho. Sin embargo tal concepción es meramente descriptiva ya que se debe entender por conciliación en derecho, aquella en la cual las partes con la colaboración de un tercero, el conciliador, resuelven sus diferencias de contenido patrimonial, sujetándose a la normatividad jurídica, cuyo cumplimiento debe vigilar éste, pues debe velar porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, lo que impide que el Juez pueda aprobar aquellos acuerdos que vulneren las prohibiciones legales o constitucionales, como cuando se concilia sobre materias no conciliables.

En equidad. Cuando la conciliación extrajudicial se realiza ante conciliadores en equidad, concepto que es meramente descriptivo y nada avanza sobre el alcance de la institución.

La conciliación en equidad es aquella en la cual, quien cumple la función de conciliador, lo hace sin tener en cuenta aspectos técnicos no de derecho, simplemente se limita a obtener una formula que consulte el derecho de cada una de las personas en conflicto sin que se desconozca el derecho del otro. Es donde la intuición del Conciliador, su sentido común, tiene mayor despliegue y le permite encontrar un justo medio que satisfaga a cada una de las partes enfrentadas en un asunto. La conciliación en equidad solo procede en los casos autorizados por la ley.

2.2.6 Aspectos históricos de la Conciliación Contenciosa Administrativa. Las normas que reglamentaron la conciliación en materia contencioso administrativa,

fueron: la ley 23 de 1991, capítulo V , reformada por el decreto 2651 de 1991, artículos del 6 al 10 ; el Decreto 171 de 1993 por el cual se reglamentó parcialmente el artículo 6º del decreto 2651 de 1991 y en el cual se desarrollaban los aspectos de la conciliación dentro del proceso; el Decreto 173 de 1993, que reglamentó la conciliación de que trataba el capítulo V de la ley 23 de 1991 y la ley 192 de 1995 que prorrogó, por un año más, la vigencia del decreto 2651 citado.

Con la expedición de la Ley 446 de 1998, por medio de la cual se dictan normas sobre la eficiencia y la descongestión en la justicia y se promueve el acceso a la misma, se modifican y adicionan las normas de la ley 23 de 1991 y se adoptan como legislación permanente los artículos 9, 12 a 15, 19 , 20, 21 salvo sus numerales 4 y 5, 23, 24, 33 a 37, 41, 46 a 48, 50, 51, 56, y 58 del Decreto 2651 de 1991, conformándose un marco jurídico concreto para la conciliación contencioso administrativa en el cual se suplen las falencias que se tenían hasta este momento. Para desarrollo de esta ley y de toda la materia de la conciliación se expidió el Decreto 1818 de 1998, por medio del cual se expide el estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos y el Decreto reglamentario 2511 de 1998, algunas de cuyas normas continúan vigentes.

Mediante la ley 640 del 5 de enero de 2001, cuya vigencia inició el 5 de enero de 2002, se expidió una nueva regulación sobre la conciliación, con la cual se establece un marco general para la misma y se precisa en cada una de las materias su procedencia.

La no conciliación administrativa ante los Procuradores Judiciales, implica que los negocios deben tramitarse ante el Tribunal Contencioso Administrativo y por la experiencia, el trámite de las pretensiones por esta cuerda, presenta entre otros, los siguientes síntomas de ineficacia: retraso en los procesos, improvisación del trabajo, inadecuada utilización de los recursos, inconformidad en los usuarios en cuanto a la no información inmediata de los procesos, etc.

Entre las causas identificadas que ocasionan los anteriores síntomas están las siguientes: personal insuficiente, funcionarios con delegación de funciones directamente del juzgador, el perfil del personal que actualmente desempeña las labores no se adecua a las necesidades del cargo.

De no transitar por las bondades de la conciliación extraprocesal administrativa, es renunciar a la austeridad en el gasto, a la descongestión, a la economía procesal, tranquilidad pública, pero por sobre todo renunciar a la paz y a la convivencia

pacífica con consecuencias nefastas tanto para el usuario como también para el mismo Estado.

Con respecto al problema objeto de investigación, resaltamos que en nuestro medio no existen investigaciones afines, pues, la conciliación extraprocesal administrativa tramitada en los despachos de los Procuradores Delegados ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, prácticamente es nueva. Por consiguiente, se carecen de documentos de consulta sobre el particular de ahí la importancia de abordar la temática desde el punto de vista de la práctica.

Y finalmente, podemos indicar como referencia histórica, la expedición del decreto 1122 de 1999, sobre supresión de trámites, con el cual el Gobierno trató de suprimir las conciliaciones extrajudiciales (nota de pie de pagina 1), que se adelantan ante los centros de conciliación como una manera de los manejos que se hacen de la figura, a raíz de la conciliación celebrada con la empresa DRAGACOL, norma que fue declarada inconstitucional.

Hace esta norma una regulación detallada de las actuaciones que debe desarrollar cada uno de los sujetos que intervienen en la conciliación y le fija su alcance a cada una de sus actuaciones. Con una innovación en materia contencioso en la cual solo permite la conciliación en los eventos relacionados con las acciones de reparación directa y controversias contractuales (decreto 131 de enero 23 de 2001 que corrige el art. 37 de la ley 640 de 2001), suprimiendo la posibilidad que introdujo la ley 446 de 1998 de conciliar en acciones de nulidad y restablecimiento del derecho.

Esta ley deroga expresamente varias disposiciones de la ley 446 de 1998 y de la ley 23 de 1991, pero a su vez otorgó facultades el Gobierno Nacional para que dentro de los tres meses siguientes a su expedición, compilara las normas vigentes sobre conciliación, facultad que no fue utilizada, por la cual, en cada caso, hay que indagar en las normas expedidas con anterioridad con las cuales conserva su vigencia.

La conciliación como institución jurídica ha resultado de difícil definición a causa de los elementos sustanciales y procesales que aparentemente la confirman. Como de la multitud de definiciones que se han elaborado, citamos algunas de las que creemos más representativas.

El doctor HERNANDO MORALES MOLINA 1, considera que la conciliación es una nueva forma de terminación anormal de los procesos autónoma e independiente, distinta a la transacción, el desistimiento y el allanamiento. El citado tratadista fundamenta su posición en el hecho de que en la conciliación interviene el Juez como intermediario y no jurisdiccionalmente.

El procesalista uruguayo, EDUARDO J. COUTURE, afirma que la conciliación es un deber jurídico que por su carácter ambivalente de acto procesal y convenio entre partes, ha generado una confusión terminológica. Dice el conocido autor **“la conciliación es tanto acto procesal, que consiste en intentar ante un Juez de paz un acuerdo amigable, con el avenimiento que puede ser el resultado de ese acuerdo”**⁵. Así, se habla de la citación a conciliación, de la audiencia de conciliación, del acta de conciliación (aún cuando sea inútil tentativa). Pero también se llama conciliación al acuerdo o avenencia de las partes. Cuando ha habido acuerdo se dice que se ha obtenido la conciliación.

Respecto de la relación entre transacción y la conciliación, el Doctor COUTURE puntualiza que aquella es una especie de esta, pues siempre que se transa se concilia, pero no siempre que se concilia se transa: **“la doctrina moderna admite tres formas de avenencia: el desistimiento, la transacción y el allanamiento. El desistimiento es el abandono del actor, un acto procesal consistente en reconocer que no se tiene derecho a demandar con posibilidades de éxito, la transacción es el acuerdo mediante recíprocas concesiones y el allanamiento es el sostenimiento del demandado.”**

“ La conciliación puede lograrse merced a estas tres formas; o mediante un reconocimiento por parte del actor que evite el proceso , o mediante acuerdo de las partes que lo haga necesario por aquello de que la transacción es el subrogado contractual de la sentencia; o porque el demandado comprende que el actor tiene razón y se rinde a él”.

En reciente publicación del doctor JOSE ROBERTO JUNCO VARGAS 3 define la figura como: **“...un acto jurídico, por medio del cual las partes en conflicto se someten, antes de un proceso o en el transcurso de este, a un tramite conciliatorio para llegar a un convenio de todo aquello susceptible de transacción, teniendo como intermediario autoridad de Juez , otro**

⁵ PALACIO, Incapie Juan Angel. La Conciliación en materia contencioso administrativa, 1ª Edic., Edit. Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. , Bogotá, 2001. Pag.

funcionario, o particular. A fin de que se llegue a un acuerdo que tendrá derechos constituidos y reconocidos con carácter de cosa juzgada.”⁶

Las anteriores definiciones, a nuestro juicio, confunden la noción de conciliación en su tenor literal, el que trae el diccionario de la Real Academia de la Lengua según el cual conciliar es componer y ajustar los ánimos que estaban opuestos entre si, con la noción jurídica del término; como a continuación tratamos de explicarlo.

En nuestra legislación actual, la conciliación como fenómeno jurídico está establecida en el Código Procesal Laboral, en el Código de Procedimiento Civil, en la ley 23 de 1991 y en el Decreto 2651 del mismo año, los artículos 2º y 3º de este ultimo decreto se refieren a esta institución con expresiones como: “Tramite procesal” y “oportunidad de conciliación”, respectivamente. El artículo 101 de C.P.C. la denomina audiencia de conciliación en la que si las partes llagan a un acuerdo, este deberá ser aprobado por el Juez

Aunque en algunos apartes de las normas mencionadas, y como consecuencia de una redacción poco afortunada, se señala la conciliación como el acuerdo al que llegan las partes, es deber del interprete doctrinal o judicial, consultar el espíritu de la ley y preguntarle, que sentido y aplicación práctica tendría crear una nueva figura judicial, o una nueva especie, de las ya existentes formas anormales de terminar un proceso, cuyos elementos esenciales son los mismos?

Resulta claro entonces, que el legislador al incluir en el derecho colombiano la noción de conciliación, quiso significar la oportunidad, que se le otorga a los particulares, para que compongan sus ánimos, independientemente que ello se logre o no. Pues, si así sucede, podremos estar frente a una transacción, a un allanamiento o un desistimiento; y en este punto estamos de acuerdo con COUTURE, en lo que disentimos, es en el considerar que la transacción sea una especie de conciliación, pues la única relación que guardan es que la primera es un medio para llegar eventualmente a la segunda.

Tal vez la conciliación en un sentido no jurídico, es decir en el de componer y ajustar ánimos, pueda ser semejante a la noción jurídica de transacción, como forma anormal de terminar un proceso, en donde las partes ceden

⁶ JUNCO Vargas José Roberto, La Conciliación, 1ª Edic., Edit. Ediciones Jurídica Radar. Bogotá D.C , 1993, Pág. 29..

recíprocamente, en sus pretensiones pero como lo hemos visto, no es este el significado jurídico de la conciliación en el derecho colombiano.

De acuerdo con las anteriores consideraciones entendemos por conciliación, el trámite procesal o extraprocesal, de carácter judicial o extrajudicial, al que se someten voluntariamente o por mandato legal las partes de un conflicto, en el cual a través de un acto jurídico, buscan llegar a un acuerdo, con la mediación de un funcionario competente, siempre que los derechos sean susceptibles de transacción; excepción hecha de algunos asuntos de la jurisdicción de familia, en donde se permite conciliar derechos que no son susceptibles de valoración pecuniaria como la regulación de visitas, la custodia o los permisos para salir del país.

2.2.7. Trámite de la conciliación extraprocesal en materia contencioso administrativa. En la Conciliación prejudicial, antes de presentar demanda en ejercicio de las acciones de reparación directa y de controversias contractuales, a petición de cualquiera de las partes dirigida al procurador delegado ante la jurisdicción contenciosa o a un centro de conciliación autorizado, actualmente se tramita dándose previo cumplimiento a los requisitos consagrados en el artículo 6º del decreto 2511/98, el cual dispone:

“La solicitud deberá contener los siguientes requisitos:

- a. La designación del funcionario o del centro de conciliación a quien se dirige.
- b. La designación de las partes y de sus representantes si fuera el caso.
- c. Las diferencias que se quieren conciliar y los hechos en que se fundamentan.
- d. La relación de las pruebas que se acompañan y de las que se harían valer en el proceso.
- e. La demostración del agotamiento de la vía gubernativa, a través del acto expreso o presunto, cuando ello fuere necesario.
- f. La estimación razonada de la cuantía de las aspiraciones.
- g. La manifestación, bajo la gravedad del juramento de no haber presentado demandas o solicitudes de conciliación con base en los mismos hechos.
- h. La indicación del lugar para que se surtan las notificaciones.
- i. La firma del solicitante o solicitantes.

Parágrafo. En todo caso no se podrá rechazar inicialmente la solicitud por ausencia de los requisitos anteriores.

En este evento, el conciliador informará al interesado sobre la falta de alguno de ellos, para que subsane la omisión a más tardar el día de la audiencia, si no lo hiciera se citará para nueva audiencia.

Si durante el trámite de la audiencia se observare que no es procedente la conciliación, se dejará constancia en el acta y se devolverán los documentos aportados por los interesados.” Antes de fijarse fecha para la audiencia de conciliación en materia contencioso administrativa, el procurador judicial en lo administrativo le informará sobre la obligatoriedad de haber sometido las acciones –entiéndase pretensiones- a estudio del comité de conciliación.

Este requisito debería ser obligatorio, y de no hacerlo el procurador judicial compulsará copias para la respectiva investigación administrativa.

La conciliación judicial procede en cualquier estado del proceso, antes de que se profiera sentencia definitiva, a solicitud de ambas partes por mutuo acuerdo, o por citación de oficio que haga el Juez.

La nueva ley no autoriza expresamente la procedencia de la conciliación judicial a petición de una sola de las partes.

Al respecto es importante hacer el siguiente análisis:

En los siguientes cuadros demostramos la reglamentación legal y constitucional de los comités de conciliación, que de conformidad con el decreto reglamentario 1214 de 2000, por lo general , después de la revisión de los expedientes de los asuntos sometidos a conciliación extraprocesal no se encuentran establecidos, de ahí la importancia que a través de los organismos de control, específicamente La Procuraduría General de la Nación, se establezca como obligatorio y requisito fundamental que la parte demandada aporte el acta respectiva de este comité, sobre el trámite del asunto sometido a la conciliación.

En el caso específico será el procurador judicial administrativo quien deberá exigir éste requisito antes que las partes, bajo la coordinación del procurador, entren a debatir la pretensión objeto de la conciliación.

Fig. 1 Reglamentación Constitucional y legal de los comités de conciliación

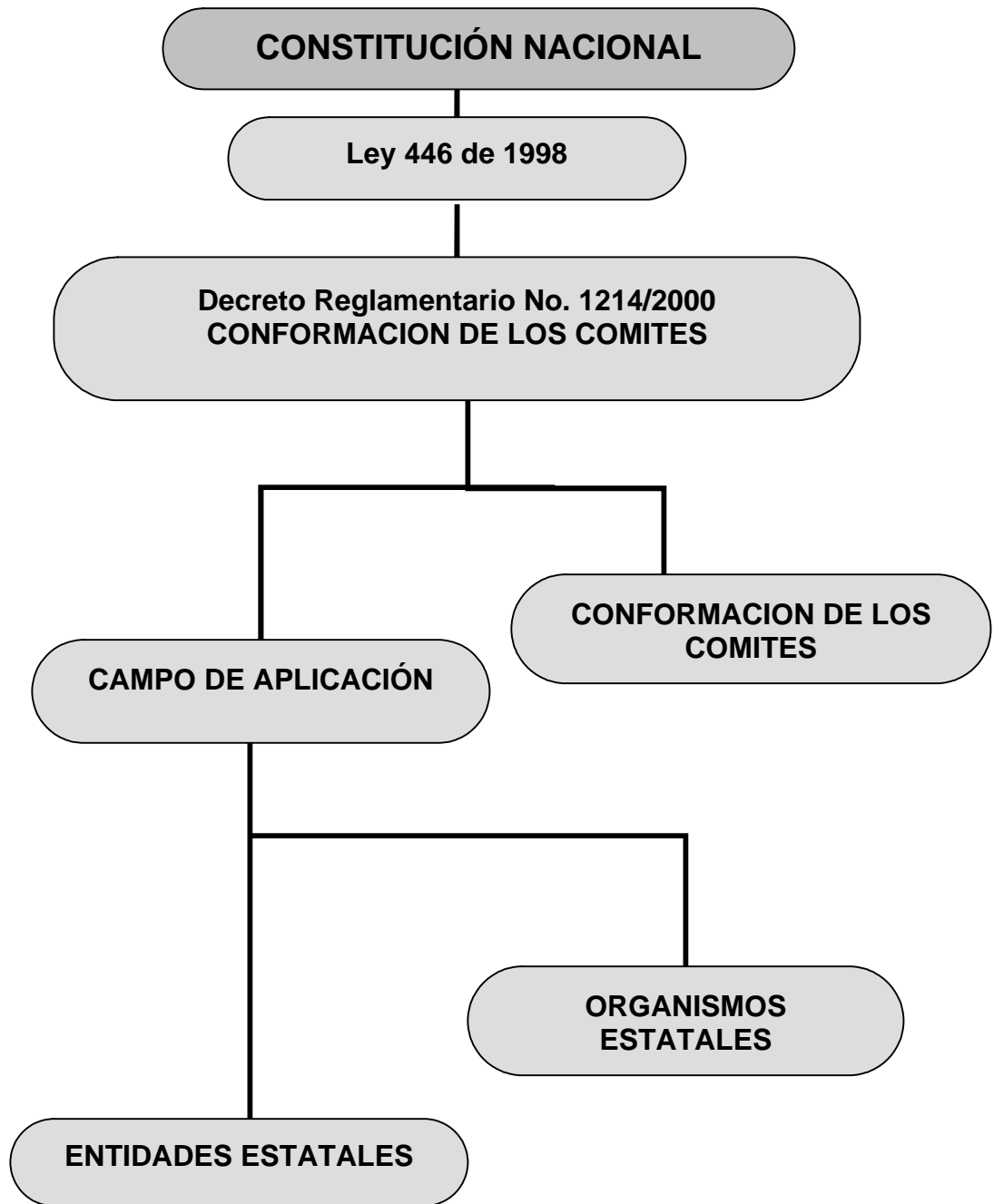
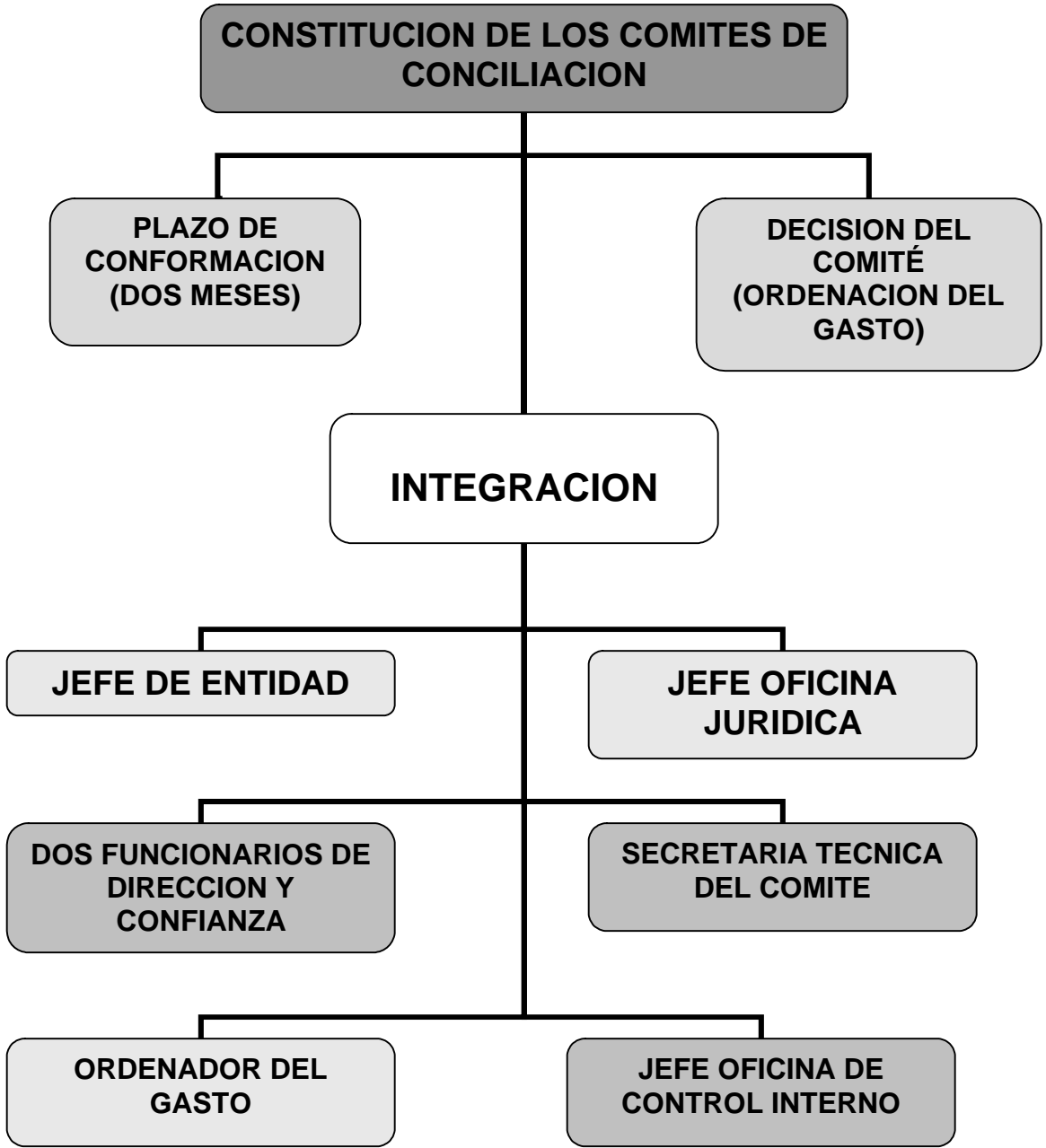




Fig. 2 Constitución de los comités de conciliación



	VOZ Y VOTO
	VOZ

2.2.8. Elementos de la Conciliación Contenciosa Administrativa. Podemos decir que en la conciliación se distinguen dos tipos de elementos:

Elementos subjetivos, relativos a las personas que intervienen en la conciliación y que corresponden al Conciliador y a las partes, y, Elementos objetivos, que hacen referencia a la materia que se somete a la conciliación.

2.2.8.1. Elementos subjetivos.

2.2.8.1.1. El Conciliador. lo podemos definir como: un tercero imparcial, experto con capacidad de comprensión, paciente, que debe conocer tanto las partes como el conflicto, debe orientar y proponer fórmulas de arreglo.

2.2.8.1.1.1. Características del conciliador.

- **Es un tercero.** El conciliador debe ser ajeno a las partes, o sea, no puede estar ligado a ninguna de las partes por vínculo de afecto, o por vínculo legal alguno.

- **Imparcial.** Debe ser neutral, tratar a las partes de igual manera. Las partes son igualmente importantes, sus argumentos son igualmente válidos y solo su neutralidad, impregnará de confianza el proceso y asegurará en gran proporción su éxito.

- **Experto.** Tanto en el conocimiento de la técnica de la conciliación como en el manejo de las relaciones interpersonales. Conocedor de todos los momentos en que se desenvuelve el proceso. Su pericia dará la seguridad que requieren las partes.

- **Con capacidad de comprensión.** Para captar de una forma clara y completa el sentido de lo que las partes están tratando de comunicar y poner así en términos claros y sencillos lo captado de lo dicho por las partes, no solo en contenidos verbales sino en las actitudes, y en la carga afectiva que acompañan tales contenidos.

- **Paciente.** Frente a las posibles manifestaciones emotivas de las partes como consecuencia de la trascendencia que le conceden a su relato y a su situación.

- **Debe conocer a las partes.** En su condición, en su pensamiento, en todo su entorno, las fórmulas de arreglo que proponga el conciliador deben estar dentro del marco de posibilidades de cesión y de aceptación que tienen las partes, en todos los campos: el económico, el de persona ofendida. El conocimiento le permitirá ser oportuno y atinado en las fórmulas.

- **Debe conocer el conflicto.** Allí no cabe la improvisación, hacerlo sería el mayor irrespeto con unas personas que desnudarán su conflicto con la firme esperanza de encontrar la solución. El conciliador debe conocerlo en su dimensión y profundizará sus conocimientos si sabe preguntar.

- **Debe escuchar.** Pero más que escuchar debe saber escuchar, lo que conlleva escuchar con todo el ser, evitando distracciones. Esta cualidad constituye un gran porcentaje de la comunicación satisfactoria que se da entre las partes y el conciliador. Así él sabrá cuando y por qué interrumpir, escuchando y relacionando información.

- **Debe orientar.** El conciliador debe mostrar las diferentes vías que pueden transitar las partes para llegar a la meta perseguida. El es un educador y un informador sobre la ubicación del conflicto y debe guiar las decisiones sin imposición.

- **Debe proponer fórmulas de arreglo.** Las fórmulas que proponga, serán oídas y aceptadas en la medida que el conciliador sea respetable y oportuno. Debe inspirar confianza por su personalidad, el respeto que le demuestre a las partes y la comprensión que les transmita.

Este papel en materia contenciosa corresponde a un sujeto calificado, cuyo titular variara, atendiendo a si se trata de la Conciliación Prejudicial o de la Judicial; en la primera interviene como conciliador el Procurador Judicial ante el Juez o Tribunal Administrativo, o el Conciliador del Centro de Conciliación; y en la segunda, el conciliador es el Juez Administrativo, según la competencia atribuida para el asunto del que se trate.

Este conciliador debe tener una aptitud, que le da su formación, para procurar la auto composición de la litis entre las partes, facilitando el acercamiento entre ellas, para lo cual se requiere una mentalidad nueva en quienes desempeñan dicho papel, porque les corresponde hacer uso de sus conocimientos y experiencias, pues después de haber estudiado las posiciones de las partes, debe hallar una

formula en la cual la Administración y los particulares encuentren una solución al conflicto de intereses, sin que se atente contra los intereses de aquella, pero que a la vez implique un reconocimiento de los derechos que la administración, de alguna manera, le haya vulnerado al particular pero sin detrimento de la entidad. Lo que está a tono con la Ley 640 de 2001 que le impone una obligación al conciliador en el ejercicio de su función, cual es velar por que “no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles (artículo 8º).

2.2.8.1.1.2. Obligaciones del conciliador. La Ley 640 de 2001 quiso hacer una regulación de las obligaciones del conciliador para que no operaran como ruedas sueltas y tuvieran funciones determinadas al desempeñar su labor. La mas importante, en un criterio, es la relacionada con su deber de velar porque no se infrinjan los derechos de las partes, lo que evita el abuso de la parte mas débil en la relación.

Esas obligaciones de todos los conciliadores, son las siguientes, según lo establece el artículo 8 de la ley en mención:

1. Citar a las partes para que concurran a la audiencia de conciliación, utilizando para ello los medios más expeditos o acudiendo ante las autoridades policivas a obtener su concurso para que la misma se lleve a cabo.
2. Hacer concurrir a quienes, en su criterio, deben asistir a la audiencia. De ahí la importancia de la exigencia de la norma de que el conciliador sea abogado y en el caso concreto de la jurisdicción contenciosa, sería lo ideal. que sea conocedor del derecho administrativo, con la finalidad de que haga comparecer a las personas que por ley deban afrontar las consecuencias de los hechos, acciones u omisiones que generan la conciliación.

Ilustrar a los comparecientes sobre el objeto, alcance y límites de la conciliación. El conciliador debe exhortar a las partes a que resuelvan sus diferencias en esa audiencia, por tal razón allí debe darles a conocer en torno a que girará la discusión, la posibilidad que tienen de llegar a un acuerdo, la legalidad del mismo, que ocurre si solo concilian parcialmente, así como las consecuencias del incumplimiento de la conciliación y el efecto de cosa juzgada de la misma. Este es el momento psicológico que permitirá abrir las mentes de las partes para ponerle fin al conflicto.

Motivar a las partes para que presten fórmulas de arreglo con base en los hechos tratados en la audiencia. Esta se complementa con la información, ilustración y motivación que el conciliador da a las partes. Es un deber incitarlas a que presenten fórmulas de acuerdo. Esta obligación está íntimamente relacionada con la que se expresa a continuación.

Formular propuestas de arreglo. Si las partes no llegan a un acuerdo, el conciliador, siempre en derecho, debe presentar a consideración de las partes una solución que respete los derechos mínimos de cada parte, que sea equitativa y que conduzca a satisfacer la necesidad de justicia en los enfrentados en el conflicto de intereses. De la habilidad del conciliador para presentar esta fórmula dependerá el éxito de la audiencia.

Debe velar por que no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles. Esta obligación que viene consagrada en el parágrafo del artículo en comento es esencial, pues la conciliación que se lleve a cabo, debe partir del respeto a esos derechos, que sean transigibles, conciliables y renunciables por las partes

Levantar el acta de la audiencia de conciliación.

Registrar el acta de la audiencia de conciliación en los eventos exigidos por la ley, lo cual ocurre con las conciliaciones que se celebren en los centros de conciliación, no así con las practicadas ante los procuradores delegados del Ministerio Público, ni con la conciliación judicial.

2.2.8.1.1.3. Elección del conciliador. El artículo 16 de la ley 640 de 2001 confiere al interesado la facultad de escoger el conciliador (artículo 16), en materia contenciosa, fuera del Procurador Delegado ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, los interesados podrán seleccionar la persona que actuará como conciliador en los centros de conciliación autorizados para ello, así:

Por mutuo acuerdo entre ellas.

A prevención, cuando se acude directamente a un abogado conciliador inscrito ante los centros de conciliación que sea autorizado para atender los asuntos previstos en los artículos 86 y 87 del C.C.A

Por designación que haga el centro de conciliación autorizado ante el cual se acuda.

2.2.8.1.1.4. Función del conciliador en las etapas de la conciliación. En la etapa prejudicial; es decir, antes de acudir en demanda, el conciliador está despojado de la calidad de Juez, es un tercero neutral que busca el acercamiento de las partes. Puede ejercerse tal función por el procurador delegado ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, en sus diferentes niveles, o puede ejercerse por un conciliador vinculado a uno de los centros de conciliación que hayan sido autorizados por el gobierno para cumplir esa función.

Bajo el régimen anterior la Conciliación Extrajudicial, en los asuntos sometidos a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, podía realizarse, igualmente, ante los Centros de Conciliación de primera categoría que estableciera el Gobierno. De acuerdo con el párrafo del artículo 67 de la Ley 446 de 1998 artículo que fue derogado por la nueva Ley, mientras dichos centros no hubieran sido autorizados, tal función se cumpliría por los Centros de Conciliación Institucional y arbitramento, establecidos por las asociaciones profesionales, gremiales y de las Cámaras de Comercio. Tal reglamentación se cumplió con el decreto 1908 y la resolución 800, ambos del mes de septiembre de 2000.

En la ley 640 se delega en el Gobierno la reglamentación de los centros de conciliación autorizados para la conciliación en materia contencioso administrativa (artículo 12) facultad que permite establecer una nueva regulación de esos centros. Sin embargo, creemos que mientras se cumpla dicha reglamentación, a partir del 6 de enero de 2002, solo podrá celebrarse la conciliación prejudicial ante Ministerio Público que cumpla sus funciones ante la Jurisdicción Contenciosa, con exclusión de los Centros de conciliación existentes, salvo que cada Centro obtenga para ello la autorización del Ministerio de Justicia y del Derecho.

Esta Conciliación Extrajudicial, en el fondo, es una Conciliación Prejudicial en el sentido de evitar la comparecencia de las partes a un proceso.

En los anteriores casos; es decir, en la conciliación prejudicial, el conciliador, sujeto calificado y neutral a las partes, está desvinculado de la función jurisdiccional. Sin embargo, el Juez, en la conciliación judicial, pasa de ser el sujeto que esta investido de la facultad de administrar justicia, a ser conciliador donde su papel, como el del conciliador extrajudicial es ser un facilitador de la formula de acercamiento buscando que se ajuste al ordenamiento jurídico, por lo cual debe rechazar las que se alejen de él, con la obligación adicional de velar por

que “ no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles” (art. 8º).

Allí el Juez debe simplemente utilizar los mecanismos a su alcance por su formación intelectual, jurídica y experiencia en la solución de conflictos para hallar una formula que propicie el arreglo. Para ello, es necesario una labor de preparación como conciliador. debiendo examinar cuidadosamente las pretensiones de cada una de las partes y su proporción con los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, o con las excepciones que formula el demandado, pues para aprobar una conciliación, solo puede hacerlo cuando aparezcan debidamente acreditados los hechos en que se fundamenta el arreglo y siempre que no se vulnere el orden jurídico ni se afecte el patrimonio del Estado, velando porque la conciliación ocurra con respecto de los derechos a que se refiere el artículo 8º de la ley.

2.3. PROCEDENCIA DE LA CONCILIACIÓN A PETICIÓN DE CUALQUIERA DE LAS PARTES.

Por el contrario, de conformidad con lo establecido en el artículo 43 de la Ley 640 de 2001, las partes de común acuerdo, podrán solicitar que se realice la audiencia de conciliación en cualquier etapa del proceso. La norma en comento dispone: **“Oportunidad para la audiencia de conciliación judicial. Las partes, de común acuerdo, podrán solicitar que se realice la audiencia de conciliación en cualquiera de las etapas del proceso. Con todo, el Juez de oficio, podrá citar a audiencia”.**⁷

Esta limitante parece partir de la exigencia en el proceso de que exista, para que pueda solicitarse la audiencia de conciliación, un principio de acuerdo entre los contendientes para resolver sus diferencias y tal vez evitar la practica meramente dilatoria de la misma. Sin embargo, creemos que si bien no se consagro tal posibilidad para que cualquiera de las partes en la nueva norma, la misma subsiste por disposición del artículo 104 de la Ley 446 que no ha sido derogado y aunque el artículo 50 de la 640 deroga las disposiciones que le sean contrarias, consideramos que no se opone a la nueva regulación, pues la solicitud de una de las partes y la presencia del Juez, pueden llevar a la otra a discutir y aceptar la formula que provenga de uno de ellos o que la parte no solicitante se anime a formular.

⁷ CAICEDO, Mora Esteban. Código Contencioso Administrativo, Edic, 18, Colección Brevis, Edit, Leyer, Pag, 501

2.4. PROCEDENCIA DE LA CONCILIACIÓN A SOLICITUD DE LAS DIFERENTES PARTES.

La Conciliación Judicial anteriormente se practicaba una vez vencido el periodo probatorio, a petición de una de las partes o de oficio, lo que garantizaba que por lo menos una vez, dentro del proceso, se llevara a cabo dicha diligencia, para propiciar el arreglo entre las partes. Sin embargo, utilizando un criterio racional, se interpretaba que nada impedía que, si las partes estaban de acuerdo en ponerle fin al conflicto mediante este mecanismo, a petición de ambas partes, aun antes de vencerse el periodo probatorio, se decretara por el Juez.

La Ley 446 de 1998, en su artículo 104, recogió la anterior interpretación y expresamente autorizó la procedencia de la conciliación en los procesos contencioso administrativos, no solo por solicitud de cualquiera de las partes a partir del vencimiento del término probatorio, sino por la voluntad conjuntamente manifestada de las partes, dirigida al Juez para solicitar su celebración, evento en el cual pueden hacerlo en cualquier estado del proceso.

Es más, se considera que si las partes lo deseaban, podían de común acuerdo, solicitar las audiencias de conciliación que estimaran necesarias para procurar el arreglo, frente a lo cual el juez debía admitirlas siempre que el escrito pudiera derivar ese ánimo de conciliación.

En segunda instancia, existía otra limitante, antes de la Ley de 446 de 1998, pues la audiencia de conciliación solo podía ser solicitada por el particular, siempre y cuando la sentencia hubiera sido favorable a sus pretensiones, limitación que tampoco tenía razón de ser, pues si un proceso no se encuentra decidido definitivamente, lo cual ocurre con la sentencia de segunda instancia, lo lógico es que pueda darse la conciliación para poner fin a la controversia, por lo cual la iniciativa bien puede provenir de cualquiera de las partes.

Tal impedimento también fue eliminado por la Ley 446 de 1998, en el artículo citado, norma que sin lugar a dudas trajo mejoras en los mecanismos de descongestión judicial; allí se faculta para que en segunda instancia se pueda solicitar la audiencia de conciliación por cualquiera de las partes, antes de que se profiera fallo.

2.5. CITACIÓN OFICIOSA A LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN.

Antes de entrar en vigencia la Ley 640 de 2001, nos preguntábamos ¿podría el Juez decretar audiencias de conciliación de oficio? A pesar de que el artículo de la Ley 446, al regular la conciliación en materia contenciosa administrativa, solo habla de la solicitud de ambas partes para su práctica, afirmábamos que, haciendo una interpretación integral de las normas de la Ley 446 de 1998, hay que entender que el Juez también puede decretarla de oficio, pues es un mecanismo de solución rápida de conflictos, viable en todos los procesos susceptibles de conciliación.

Tal conclusión se refuerza con la disposición del artículo 101 de la ley, en donde al referirse a las normas generales, es decir, reglas aplicables a todos los asuntos de conciliación, dispone.

“Oportunidad. En los procesos en que no se haya proferido sentencia de primera o única instancia, y que versen total o parcialmente sobre materias susceptibles de conciliación, habrá por lo menos una oportunidad de conciliación, aun cuando se encuentre concluida la etapa probatoria. Para tal fin, de oficio o a solicitud de parte, se citará a una audiencia en la cual el Juez instará a las partes para que concilien sus diferencias...”⁸

Hoy, expresamente la ley 640 de 2001, suple la deficiencia legal, autorizando al Juez para decretar de oficio la audiencia de conciliación al disponer en el artículo 43 que las partes de común acuerdo pueden solicitar en cualquier estado del proceso, que se realice la audiencia de conciliación y además, que “con todo, el juez, de oficio, podrá citar a audiencia”, lo cual lo hará en aquellos eventos en que pudiera concretarse, en su criterio un arreglo entre las partes, sin que por ello se pueda calificar su conducta de prejuzgamiento.

2.6. REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD.

La nueva ley 640 de 2001, para darle impulso a la conciliación como mecanismo, no solo para solucionar los conflictos entre las partes en forma ágil, sino como mecanismo de descongestión judicial, ha hecho obligatoria la conciliación extrajudicial, tanto en materia civil, laboral y de familia, como en lo contencioso administrativo **“En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las**

⁸ CAICEDO, Mora Esteban. Código Contencioso Administrativo, Edic, 18, Colección Brevis, Edit, Leyer, Pag, 432

jurisdicciones civil, contencioso administrativa, laboral y de familia, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas”⁹.

Por tanto, quienes afronten un conflicto de intereses que esté relacionado, para el caso de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, con las acciones de reparación directa y de controversias contractuales, deben procurar su solución previamente con la ayuda de un conciliador autorizado. Lo que significa que a partir de la vigencia de la ley 640 de 2001, ninguna demanda podrá ser presentada ante el Juez, si antes no se ha dado trámite a la audiencia de conciliación para aquellos asuntos que sean conciliables.

Sin embargo, la misma norma, para evitar caos en las distintas jurisdicciones ha dispuesto en el artículo 42, que las normas relativas al requisito de procedibilidad entraran en vigencia gradualmente, atendiendo al número de conciliadores existentes en cada distrito judicial para cada área de jurisdicción.

Para tal efecto, el Ministerio de Justicia y del Derecho determinará la entrada en vigencia del requisito de procedibilidad para cada Distrito Judicial y para cada área de la jurisdicción una vez aquel cuente con un número de conciliadores equivalente a por lo menos el dos por ciento (2%) del número total de procesos anuales que por área entren a cada Distrito.

Es decir, El Ministro de Justicia será el encargado de decir cuando empieza la vigencia del requisito de procedibilidad en cada área, sin lo cual no puede exigirse por el Juez para admitir una determinada demanda.

Particularmente en lo relacionado con las leyes que reglamentan el requisito de procedibilidad en materia administrativa, tenemos lo siguiente:

a. Este requisito fue exigido desde el punto de vista general por el artículo 35 de la ley 640 de 2001, según la cual en los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito para acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa. Realizada la audiencia sin que se haya logrado acuerdo conciliatorio total o parcial, se prescindirá de la conciliación prevista en el artículo 101 del Código de procedimiento civil o de la oportunidad de conciliación

⁹ OB. CIT., en 8, Pag, 500

que las normas aplicables contemplen como obligatoria en el trámite del proceso, salvo cuando el demandante solicite su celebración.

El requisito se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa. En este último evento se podrá acudir directamente a la jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación.

Con todo, podrá acudirse directamente a la jurisdicción cuando bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la presentación de la demanda, se manifieste que se ignora el domicilio, el lugar de habitación y el lugar de trabajo del demandado, o que éste se encuentra ausente y no se conoce su paradero.

Cuando en el proceso de que se trate, y se quiera solicitar el decreto y la práctica de medidas cautelares, se podrá acudir directamente a la jurisdicción. De lo contrario, tendrá que intentarse la conciliación extrajudicial en derecho.

b. El artículo 37 de la citada ley se refiere más en concreto al requisito en cuestión. En efecto señala dicha norma que antes de incoar cualquiera de las acciones previstas en los artículos 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo (reparación directa y controversias contractuales), las partes, individual o conjuntamente, deberán formular solicitud de conciliación extrajudicial, si el asunto de que se trate es conciliable. La solicitud se acompañará de la copia de la petición de conciliación enviada a la entidad o al particular, según el caso, y de las pruebas que fundamenten las pretensiones.

Este requisito no se exige para la acción de repetición.

Cuando se exija cumplir el requisito en materia de lo contencioso administrativo, si el acuerdo conciliatorio es improbadado por el juez p Magistrado, el término de caducidad suspendido por la presentación de la solicitud de conciliación se reanudará a partir del día siguiente hábil al de la ejecutoria de la providencia correspondiente.

c. La Corte Constitucional, mediante sentencia C-1195 del 15 de noviembre de 2001, avaló este requisito, al indicar: “Varios son los fines que se pretende alcanzar con la conciliación prejudicial obligatoria, a saber: (i) garantizar el acceso

a la justicia; (ii) promover la participación de los individuos en la solución de sus disputas; (iii) estimular la convivencia pacífica; (iv) facilitar la solución de los conflictos sin dilataciones injustificadas; (v) descongestionar a los despachos judiciales”.

En primer lugar, la conciliación es un mecanismo de acceso a la administración de justicia. No solo por las razones mencionadas cuando se aludió a las “olas” del movimiento de reforma sobre acceso a la justicia, sino al propio tenor de lo dispuesto en el artículo 116 de la Constitución Política, según el cual, los particulares pueden ser investidos transitoriamente a la función de administrar justicia. Eso se cumple no solo cuando los particulares actúan como conciliadores; sino también cuando las partes en conflicto negocian sin intervención de un tercero y llegan a un acuerdo, como quiera que en ese evento también se administra justicia a través de la auto-composición.

Como mecanismo de acceso a la justicia, la Constitución constituye una oportunidad para resolver de manera rápida un conflicto, a menores costos que la justicia formal. Eso resulta obvio si las partes llegan a un acuerdo, pues el conflicto se soluciona en el mínimo tiempo posible. Pero aún en el evento en que no se llegue a un acuerdo, la conciliación permite reducir los asuntos objeto de controversia a aquellos que realmente resultan relevantes y desestimulan que el litigio se extiendan a temas secundarios o a puntos en que las partes coinciden, con lo cual el eventual proceso judicial resultará menos oneroso en términos de tiempo y recursos al poderse concentrar en los principales aspectos del conflicto.

En segundo lugar, la conciliación promueve la participación de los particulares en la solución de controversias, bien sea como conciliadores o como gestores de la resolución de sus propios conflictos. Por ellos se ha clasificado la conciliación como un mecanismo de auto composición. Esta finalidad resulta compatible con lo establecido por el artículo 2 de la Constitución política que señala como uno de los fines esenciales del Estado, facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan. Como quiera que el papel del conciliador no es el de imponer una solución ni sustituir a las partes en la resolución del conflicto, la conciliación constituye precisamente una importante vía para propiciar la búsqueda de soluciones consensuales y para promover la participación de los individuos en el manejo de sus propios problemas.

En tercer lugar, la conciliación contribuye a la consecución de la convivencia pacífica, uno de los fines esenciales del Estado (artículo 2). El hecho de que a través de la conciliación sean las partes, con el apoyo de un conciliador, las que busquen fórmulas de acuerdo para la solución de un conflicto, constituye una clara

revelación de su virtud moderadora de las relaciones sociales. La conciliación extrae, así sea transitoriamente, del ámbito litigioso la resolución de los conflictos, allanando un camino para que las disputas entre individuos se resuelvan por la vía del acuerdo. Además, la conciliación estimula el dialogo, reduce la cultura adversarial y elimina la agudización del conflicto como consecuencia del litigio.

En cuarto lugar, la conciliación favorece la realización del debido proceso (artículo 29), en la medida que reduce el riesgo de dilaciones injustificadas en la resolución del conflicto. Tal como lo ha reconocido la abundante jurisprudencia de esta corporación, el debido proceso involucra, amén de otras prerrogativas ampliamente analizadas, el derecho a recibir una pronta y cumplida justicia (como entre otras la sentencia de la corte constitucional, T-006/92, M.P: Eduardo Cifuentes Muñoz) y como quiera que la conciliación prejudicial ofrece, precisamente, una oportunidad para resolver el conflicto de manera expedita, rápida y sin dilación, desarrolla el mandato establecido por la Carta Magna, en su artículo 29.

En quinto lugar, la conciliación repercute de manera directa en la efectividad de la prestación del servicio público de administración de justicia, al contribuir en la descongestión de los despachos judiciales. En efecto, visto que los particulares se ven compelidos por la ley no a conciliar, pero si a intentar una fórmula de arreglo al conflicto por fuera de los estrados judiciales, la audiencia de conciliación ofrece un espacio de dialogo que puede transformar la relación entre las partes y su propia visión del conflicto, lo que contribuye a reducir la cultura litigiosa aún en el evento en que estas decidan no conciliar.

En conclusión, los fines buscados por el litigador con la conciliación prejudicial obligatoria son legítimos e importantes desde el punto de vista Constitucional.

2.7. JURISPRUDENCIA.

Conciliación Extrajudicial solicitada a los Procuradores Judiciales Delegados ante el Tribunal Contencioso Administrativo.

El fundamento legal de la conciliación extrajudicial solicitada ante los Procuradores Judiciales Administrativos está en las siguientes disposiciones: ley 23 de 1991, Ley 80 de 1993, Ley 446 de 1998 y la ley 640 de 2001, así como el decreto 2511 de 1998. Para su desarrollo se deben tener como criterio auxiliar las jurisprudencias C – 893 de 2001 y C – 1195 de 2001.

Específicamente en reiterados pronunciamientos la Corte ha establecido que el acuerdo llevado ante los Procuradores Judiciales Administrativos es esencialmente ocasional o transitorio y que su naturaleza es de carácter voluntario.

Aunque de acuerdo a la sentencia C 2126 de 1993 se reitero que la conciliación extrajudicial es la que puede ejercer el Congreso, determinadas autoridades administrativas, particulares tienen su fundamento en el artículo 116 de la Constitución Nacional.

La ley 640 de 2001 acogió las precisiones de la Corte Constitucional de la Sentencia C – 160 de 1999 y dio especial relevancia en el sentido de que para establecer la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad es necesario contar con la existencia de medios materiales y personales suficientes para el trámite de las resoluciones de conciliación extrajudicial.

Atendiendo este pronunciamiento constitucional, la Ley 640 de 2001 en su artículo 42 estableció que la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad para cada distrito y área de jurisdicción independientemente una vez el distrito cuente con un número de conciliadores que es el equivalente al 2% del número de procesos anuales que por área entren a cada distrito.

El espíritu de la disposición anterior es garantizar que el número de conciliadores sea suficiente para atender las solicitudes y dar cumplimiento al mencionado requisito de procedibilidad.

Por otra parte, le ley le otorgó al Ministerio de Justicia y del Derecho la competencia para determinar la entrada en vigencia de la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad y en tal fin debe el Ministerio contar con cifras certificadas por las autoridades sobre el número de procesos y sobre funcionarios facultados por la ley en comento.

El decreto 2618 de 2000 “por medio del cual se modifica la estructura del Ministerio de Justicia y del Derecho, creó la Dirección de Centros de Conciliación arbitraje y amigable composición y entre las funciones está la de procesar información para llevar estadísticas.

Por lo anterior el Ministerio puede certificar sobre la entrada en vigencia de la conciliación extrajudicial en derecho como un requisito de procedibilidad por distrito judicial y por área de jurisdicción el Ministerio expidió el decreto 2771 del 20 de diciembre para dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 42 de la ley 640 de 2001 según el cual es el Ministerio de Justicia quien certificará mediante acto administrativo la entrada en vigencia de la conciliación extrajudicial en derecho como un requisito de procedibilidad. Cabe dejar constancia de que requisito sine qua non es el 2% del número de procesos para los cuales se exija el prenombrado requisito.

Debido a esta situación en Nariño, únicamente están facultados para la conciliación extrajudicial en derecho como un requisito de procedibilidad la tienen los Procuradores Judiciales 35 y 36 por motivos presupuestales y además porque la función no es requisito diferente obligatorio de procedibilidad.

3. PROCEDENCIA DE LA DEMANDA EN MATERIA CONTENCIOSA

Se pueden presentar varios eventos, de conformidad con los artículos 35 y 37 del C.C.A, a saber:

1. Cuando se ha cumplido el requisito de procedibilidad, el cual se entenderá ocurrido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo.
2. Cuando vencido el término de tres meses señalado por la ley para su realización la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa.
3. En este evento el actor puede presentar la demanda, sin la constancia de haberse realizado la audiencia con la sola presentación de la solicitud de conciliación, en la que conste la fecha de recibido.

No es necesario realizar la audiencia de conciliación para demandar y se puede, por tanto acudir directamente a la jurisdicción, cuando bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la presentación de la demanda, se manifieste que se ignora el domicilio, el lugar de habitación y el lugar de trabajo del demandado, o que éste se encuentre ausente y no se conoce su paradero.

Cuando en el proceso se deba o se quiera solicitar el decreto y la práctica de medidas cautelares.

Este evento no requiere de ninguna explicación, pues las medidas cautelares gozan de prelación, ya que ellas, en principio, se deben tomar antes de que llegue el conocimiento al demandado de la existencia de una acción en su contra. Es una excepción, de poca utilización en materia administrativa.

Es importante precisar que la Administración también está obligada a cumplir con el requisito de procesabilidad cuando intente demandar en ejercicio de las acciones a los que se refieren los artículos 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, salvo que se trate de la acción de repetición. Esto por cuanto, la Administración también puede entablar las mismas acciones de reparación directa contra otra

entidad y demandar en acción contractual a un contratista, conflictos de contenido económico que eventualmente podría solucionar con la oportunidad de la conciliación prejudicial.

En asuntos sometidos a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, el artículo 37 ordena:

“Antes de incoar cualquiera de las acciones previstas en los artículos 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, las partes, individual o conjuntamente, deberán formular solicitud de conciliación extrajudicial, si el asunto de que se trate es conciliable. La solicitud se acompañara de la copia de la petición de conciliación enviada a la entidad o al particular, según el caso, y de las pruebas que fundamenten las pretensiones.

“parágrafo 1º. Este requisito no se exigirá para el ejercicio de la acción de repetición.

“parágrafo 2º. Cuando se exija cumplir el requisito de procedibilidad en materia de lo contencioso administrativo, si el acuerdo conciliatorio es improbadado por el Juez o Magistrado, el término de caducidad suspendido por la presentación de la solicitud de conciliación se reanudara a partir del día siguiente hábil al de la ejecutoria de la providencia correspondiente”.

4. LOS PROCURADORES JUDICIALES ADMINISTRATIVOS ANTE EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE NARIÑO Y PUTUMAYO

4.1 NORMAS CONSTITUCIONALES Y LEGALES

4.1.1. Constitución Nacional. Históricamente el Ministerio Público, fue creado en nuestro país desde 1830 como encargado de la representación de la sociedad para la protección de sus intereses, garantía y promoción de los derechos humanos y en general de la función pública.

La procuraduría general de la nación, es un organismo de control, consagrada en el Título 10º y específicamente en el Capítulo II, artículos 275, 276, 277, 278, 279 y 280.

La procuraduría es un organismo autónomo e independiente, siendo esta una condición esencial para la garantía en la prevalencia del Estado social y democrático de derecho.

De acuerdo con el artículo 18 de la carta política, el Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, los procuradores judiciales delegados y los agentes del ministerio público.

La constitución nacional estableció una notable modificación en la estructura del ministerio público, porque ahora ya no depende del gobierno, es un organismo que goza de una independencia y por tanto, es un sujeto procesal independiente de la rama ejecutiva del poder público.

4.1.2. Reglamentación legal de la Procuraduría General. Mediante el decreto ley 262/00 que estableció las funciones del procurador general de la nación en sus artículos 7 y 8, le asignó funciones especiales a las dependencias y empleados de la institución, lo mismo la expedición de actos administrativos, ordenes, decretos y circulares para el funcionamiento de la entidad.

4.1.2.1. Estructura y funcionamiento de la Procuraduría General de la Nación. Genéricamente el artículo 2 de la constitución nacional establece que es la ley la

que determinará lo relativo a la estructura y funcionamiento, precisamente el artículo 2º del decreto ley 262/00 establece la estructura orgánica de la misma y a nivel central estableció las procuradurías delegadas y las judiciales.

4.1.2.1.1. Funciones de las Procuradurías Judiciales. Las procuradurías judiciales delegadas ante el Tribunal Contencioso Administrativo dependen de la Procuraduría General de la Nación, con sede en Bogotá. Su reglamentación y funcionamiento están contenidos en el decreto 262/00, en el cual mediante resoluciones, circulares aparecen descritas entre otras las siguientes funciones:

- Rendición de conceptos,
- Llamamiento en garantía,
- Solicitud de pruebas.
- Interposición de recursos
- Actuaciones en lo disciplinario,
- Actuaciones preventivas y pedagógicas,
- Conciliaciones judiciales,
- Conciliaciones extrajudiciales.

4.1.3. Reglamentación de la conciliación extraprocesal. Dentro del abanico de facultades atribuibles a las procuradurías, el trámite de las conciliaciones es una de ellas, el cual está regido por el decreto 2511/98 y las leyes 23/91, 446/98, 640/01.

4.2. ORGANIZACIÓN EN NARIÑO.

El tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, abarca la jurisdicción territorial de los departamentos de Nariño y Putumayo, entidad ésta ante la cual se llevan los asuntos que han sido previamente conciliados en las procuradurías judiciales delegadas.

Con base en lo anterior existen dos procuradurías judiciales delegadas ante el Tribunal Contencioso Administrativo, actualmente catalogadas con los números 35 y 36 (a la fecha en que se lleva la presente investigación a cargo los doctores: **JULIO ARMANDO RODRIGUEZ y GONZALO MUÑOZ IZQUIERDO** respectivamente).

Debido a la existencia de estas dos únicas procuradurías a manera de conclusión podemos adelantar que, el cúmulo de solicitudes de conciliaciones origina lentitud

en la solución de los conflictos de procesos susceptibles de esta institución; vemos entonces que el grado de eficacia de este mecanismo alternativo de solución de conflictos no ha colaborado de manera notoria a la descongestión de los asuntos que se tramitan ante el Tribunal Contencioso Administrativo de nuestra región.

4.3. REQUISITOS PARA EL DESEMPEÑO DEL CARGO.

Para ser procurador judicial delegado ante el Tribunal contenciosos administrativo, se requieren los mismos requisitos de un Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, los cuales están contemplados en el artículo 232 de la C.N., a saber:

1. Ser Colombiano de nacimiento y ciudadano en ejercicio,
2. Ser abogado,
3. No haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos,
4. Haber desempeñado durante 10 años, cargos en la Rama Judicial o en el Ministerio Público, o haber ejercido con buen crédito, por el mismo tiempo la profesión de abogado, o la cátedra universitaria en disciplinas jurídicas en establecimientos reconocidos oficialmente.

4.4. VALORES MORALES QUE DEBE POSEER EL CONCILIADOR.

En el ejercicio profesional el conciliador en la solución de la controversia asume una responsabilidad con las partes, la sociedad y la institución que propicia el hecho conciliable.

Las partes se someten al procedimiento conciliatorio, confían en la rectitud, capacidad ética y profesional del conciliador para encontrar el acuerdo equitativo.

Al representar a la institución, el conciliador actúa como anfitrión y por tanto es éste el depositario de la confianza, obligándose a ofrecer la seguridad en el ejercicio de la prestación del servicio.

Frente a la sociedad la conciliación es una nueva alternativa en la solución de conflictos que resulta atractiva y alcanzará prestigio en la medida en que la

controversia objeto de la conciliación alcanza el éxito; de lo contrario, se desacreditará y dejara de cumplir con su función social.

Además de las cualidades técnicas requeridas por la acción conciliatoria, se necesitan algunos valores o actitudes morales, sin los cuales difícilmente el conciliador obtendrá un resultado positivo. Podríamos proponer los siguientes como valores específicos del conciliador:

- **Justicia:** la justicia se practica cuando se reconoce el derecho de cada una de las partes y se impide que el derecho de una quede disminuido por pretender exclusivamente hacer valer el derecho de la otra parte. En su esfuerzo por lograr la equidad, el conciliador procurará apoyar a la parte más débil para, así, equilibrar el poder negociador de las partes en conflicto.

- **Verdad:** cualquier relación entre dos o más personas si quiere ser sólida debe estar cimentada sobre la verdad. Es además un derecho elemental de la persona conocer la verdad de aquellas realidades que se conciernen. Es necesario enfatizar esta exigencia de la convivencia para obtener relaciones sólidas y de justicia, especialmente en una sociedad como la muestra habituada a utilizar sin el menor escrúpulo la mentira y el engaño. Utilizamos la mentira para conseguir cualquier propósito para evitar una sanción, para justificar una conducta o incluso para quedar bien con un amigo. Maquillar la propia imagen social y aparentar ser lo que no se es, constituye otra forma de ocultar la verdad.

El conciliador debe estar muy atento a la verdad, tanto en los planteamientos que él mismo hace como en lo expresado por las partes en conflicto. Cualquiera de las partes que engañe a la otra está impidiendo que el acuerdo que se obtenga cuente con bases sólidas, lo cual hace que pueda desmoronarse en cualquier momento. Más aún el descubrimiento de la mentira interesada puede llevar a la parte que se sienta burlada a asumir actitudes de venganza que pueden traer consecuencias peores que las que se pretendieron evitar con la mentira.

- **Imparcialidad:** aunque el acuerdo que pretende lograr el diálogo conciliador es decisión libre de las partes en conflicto, quien actúa como conciliador es un mediador. Por ello, debe asumir una actitud imparcial. Su función consiste en facilitar, animar y orientar el diálogo de modo que poco a poco se vaya encontrando la fórmula para superar los obstáculos que impiden el acuerdo. Para que las partes en conflicto avancen en la búsqueda de dicha fórmula se requiere que confíen en la persona mediadora. El clima de confianza sólo se logrará si el

mediador se muestra imparcial valorando y comprendiendo cada una de las posiciones en conflicto

La imparcialidad, sin embargo, debe estar guiada por la verdad y la justicia. Ayudar a construir un acuerdo que no se justo, con la parte más débil, aprovechándose de que ésta no tenga conciencia clara de su derecho, equivale a estar apoyando la posición de la parte que tiene mayor poder. Ser imparcial no significa respetar los desequilibrios o injusticias que se dan de factor, sino respetar y hacer valer el verdadero derecho que asiste a cada una de las partes, dejando a un lado intereses, afectos o simpatías particulares.

Esto ayuda a entender en su justo punto el valor de la neutralidad. Al conciliador, como al Juez o al árbitro, se le pide ser neutral. Sin embargo, la conciliación no es un juicio ni una competición. En la audiencia la responsabilidad del conciliador no se limita a hacer cumplir las reglas del juego y dejar que gane el mejor. A la conciliación no se va a ganar ni a perder, sino a construir un acuerdo que supere las diferencias que han generado un conflicto. Por eso el conciliador es algo más que un árbitro; es un constructor o un facilitador de consenso. Su actitud debe ser totalmente activa. Debe propiciarse la preocupación de cada una de las partes para llegar al acuerdo y, además, debe sentirse garante de que el acuerdo se haga en justicia; una justicia que tal vez las partes en conflicto, por su propia cuenta, no logren establecer, preocupadas por salvar sus intereses particulares **“Conciliación es el acto jurídico e instrumento por medio del cual las partes en conflicto, antes de un proceso o en el transcurso de ésta, se someten a un trámite conciliatorio para llegar a un convenio de todo aquello susceptible de transacción y que lo permita la ley, teniendo como intermediario, objetivo e imparcial, la autoridad del Juez, otro funcionario o particular debidamente autorizado para ello, quien previo conocimiento del caso debe procurar por las formulas justas de arreglo expuestas por las partes o en su defecto proponerlas y desarrollarlas, a fin de que se llegue a un acuerdo, el que contiene derechos constituidos y reconocidos con carácter de cosa juzgada”**¹⁰.

- **Neutralidad:** es un valor para el conciliador si se entiende como imparcialidad, como igual respeto y aprecio hacia cada una de las partes, como no preferencia por una u otra parte. Pero sí se entiende como no intervención en favor de una u otra parte aunque se aprecie que se está cometiendo una injusticia , dicha neutralidad ya sólo es aparente; cuando un parte, con mayor poder o habilidad, se está aprovechando de la otra, el silencio del conciliador, puede resultar cómplice

¹⁰ JUNCO Vargas, José Roberto. La Conciliación, aspectos sustanciales y procesales., 1ª edic., Ediciones Jurídica Radar, Santafe de Bogotá, D.C. 1993, Pag 32.

de una injusticia, porque, pretendiendo ser neutral, en realidad está beneficiando a la parte que tiene mayor poder. Sobre el valor de la neutralidad prima el sentido de justicia, valor central en la orientación del acto conciliatorio.

En consecuencia el conciliador no puede escudarse en la neutralidad para tolerar una injusticia. Su convicción de justicia le hará intervenir a favor de aquella parte que vea debilitada y en peligro de sufrir una injusticia.

- **Honestidad:** Constituye ésta una cualidad moral presente en cualquier código de moral profesional, aunque su significado no pocas veces aparece claro. Normalmente este concepto se explica a través de otros términos sinónimos o afines, como recato, pudor, dignidad, honradez, decencia. Podemos entender la honestidad como sinónimo de rectitud moral. Una persona recta o correcta es aquella cuyas actuaciones y expresiones están de acuerdo con los valores morales que implican respeto hacia los demás. Es honesta aquella persona que se preocupa de obrar bien, sin abrigar nunca interés de aprovecharse de las personas con quienes se relaciona, especialmente cuando éstas son débiles, ignorantes, o se encuentran desprotegidas.

El conciliador es honesto cuando sus intenciones en el acto conciliatorio solo mira al bien de cada una de las partes, o los beneficios justos que ambas obtendrán del acuerdo, y no al logro del acuerdo en sí mismo o a intereses propios o ajenos, manifiestos u ocultos que no coinciden con el bien de las partes. Por eso la honestidad a veces lleva al fracaso y no al éxito, cuando éste se mide en términos de resultados inmediatos con relación a algún interés particular, que no es lo más conveniente a largo plazo.

La honestidad es reconocida y aplaudida en algunas ocasiones; pero en otras puede ser despreciada, incluso por las partes más allegadas. No siempre la fortuna, los amigos o los superiores premian a la persona honesta. A veces, por asumir actitudes honestas se pierden amigos, se pierden oportunidades y se pierden empleos. La honestidad está respaldada por los valores morales, no por la complacencia que muestran quienes nos rodean. Sólo las personas honestas valoran la honestidad en los demás. Quienes acostumbran guiarse tan sólo por su propio interés o conveniencia, la desdeñan.

La persona honesta desconfía de la felicitación y del aplauso público. Su mirada se coloca en el lejano horizonte de los valores que permanecen y no en la cerca de los intereses inmediatos con que determinado grupo o institución pretende acorralarla.

Honestidad profesional significa intencionalidad recta en el servicio que se presta y, por tanto, claridad con el cliente sobre la calidad del servicio. Cualquier forma de engaño, ya sea pretendido o tan sólo permitido, revela una actitud deshonestas. El silencio, las verdades a medias, la desinformación, la desatención de una queja, la falta de garantía, la mentira como justificación de incumplimiento son formas de falta de honestidad.

- **Eficiencia.** Eficiente es la persona que logra sus propósitos o alcanza sus objetivos. Es ésta una cualidad exigida a todo profesional. Constituye una de las manifestaciones de la productividad, como ya hemos visto. Es, además, el criterio para valorar la acción que tiene como propósito la transformación de la realidad exterior. Por eso en la civilización de la productividad acelerada y de la transformación constante, la eficiencia es una de las cualidades claves de toda persona que tenga una función productiva o preste algún servicio a la comunidad.

Sin embargo, no por el simple hecho de haber alcanzado un objetivo se puede decir de alguien que es eficiente. La eficiencia se evalúa de acuerdo con algunas características, como son la rapidez, la calidad, la iniciativa. Cualquiera de ellas que falte, reducirá notablemente el nivel de eficiencia. La demora, la mala calidad o la falta de iniciativa descalifican a una persona para muchas funciones directas o productivas.

El profesional de la conciliación pretende que ésta se logre lo más pronto posible, que los términos de la conciliación sean claros, justos y bien aceptados por las partes. Para lograrlo deberá poner en juego toda su capacidad. Las situaciones imprevistas que se le presentarán le exigirán mucha agudeza y agilidad mental, así como iniciativa para salir de los puntos muertos en que puede caer el diálogo.

5. LA CONCILIACION EXTRAPROCESAL ADMINISTRATIVA QUE SE TRAMITA CON LA INTERVENCIÓN DE LOS PROCURADORES JUDICIALES ADMINISTRATIVOS ANTE EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE NARIÑO Y PUTUMAYO

5.1 NATURALEZA DE LAS SOLICITUDES - CLASIFICACIÓN

Por lo general ante las Procuradurías Judiciales Administrativas se formulan que peticiones de conciliaciones que tienen que ver con las acciones o pretensiones de Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, acción Contractual y Acción de Reparación Directa, contenidas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo

5.2. ASUNTOS CONCILIADOS. - SISTEMATIZACIÓN Y ESTADÍSTICA.

Se pueden conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la Jurisdicción de los Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo.

En los procesos ejecutivos de que trata el artículo 75 de la ley 80 de 1993, la conciliación procederá siempre que en ellos se hayan propuesto excepciones de mérito.

Según la Honorable Corte Suprema de Justicia, el legislador estableció unas condiciones particulares.

En primer lugar, con el fin de proteger la legalidad y los intereses patrimoniales del Estado, la conciliación administrativa deber ser aprobada judicialmente (Ley 446 de 1998, artículo 73 y Ley 640 de 2001, artículo 24).

En segundo lugar, la conciliación administrativa sólo puede ser adelantada ante los Agentes del Ministerio Público asignados a la jurisdicción contencioso

administrativa. Ello implica una intervención mayor del conciliador con el fin de proteger el interés general, la legalidad del proceso y los derechos fundamentales. Además, el conciliador puede solicitar pruebas adicionales a las presentadas por las partes para la sustentación del acuerdo conciliatorio (Ley 640 de 2001, artículo 25. "Pruebas en la conciliación extrajudicial. Durante la celebración de la audiencia de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo los interesados podrán aportar las pruebas que estimen pertinentes.

Con todo, el conciliador podrá solicitar que se alleguen nuevas pruebas o se complementen las presentadas por las partes con el fin de establecer los presupuestos de hecho y de derecho para la conformación del acuerdo conciliatorio.

Las pruebas tendrán que portarse dentro de los veinte (20) días calendario siguiente a su solicitud. Este trámite no dará lugar a la ampliación del término de suspensión de la caducidad de la acción previsto en la ley. Si agotada la oportunidad para aportar las prueba según lo previsto en el inciso anterior, la parte requerida no ha aportado las solicitadas, se entenderá que no se logró el cuerdo") y si tales pruebas no son aportadas, puede decidir que no se logró el acuerdo (el artículo 25, inciso final, de la ley 640 de 2001 dice: " Si agotada la oportunidad para aportar las pruebas según lo previsto en el inciso anterior, la parte requerida no ha aportado las solicitadas, se entenderá que no se logró el acuerdo.

En tercer lugar, la conciliación administrativa impone a los representantes de las entidades públicas no solo la obligación de concurrir a la audiencia de conciliación, sino además la obligación de discutir las propuestas de solución que se hagan, salvo que exista justificación para ello, y de proponer fórmulas de solución (Ley 446 de 1998, artículo 74. Sanciones. El artículo 64 de la ley 23 de 1991, quedará así: "Artículo 64. La inasistencia injustificada de las partes o sus apoderados a la audiencia de conciliación o la negativa, igualmente injustificada, a discutir las propuestas formuladas, se sancionará con multa hasta de diez (10) salarios mínimos mensuales legales a favor del Consejo Superior de la Judicatura que será impuesta, en la prejudicial, por el agente del Ministerio Público, y en la judicial, por el Juez. Sala, Sección o Sub-sección respectiva."

De los asuntos susceptibles de conciliación citados en la ley 446 de 1998, la ley 640 de 2001 señaló la obligatoriedad del requisito de procedibilidad para los asuntos que hayan de ser tramitados mediante acciones previstas en los artículos 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, es decir, acciones de reparación directa por daños antijurídicos causados por hechos, omisiones, operaciones o

actuaciones administrativas o por cualquier otra causa, así como controversias de carácter patrimonial surgidas con ocasión de contratos estatales.

5.3. ASUNTOS NO CONCILIABLES

No puede haber conciliación en los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario (artículo 70 de la ley 446 de 1998 que modificó el artículo 59 de la ley 23 de 1991).

5.4. COMENTARIOS. ¿CONGESTIÓN Y/O DESCONGESTIÓN?

De la revisión de los expedientes que contienen las solicitudes de conciliación formuladas ante los Procuradores Judiciales Delgados ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, vemos que existe un elevado grado de congestión de conciliaciones en su trámite, debido precisamente a que sólo existen dos Procuradurías Judiciales, lo que esta en desproporción al número de solicitudes formuladas.

A esta situación se le debe agregar que la mora o congestión se genera por varios aspectos a saber: inasistencia ya sea de la parte citante o citada, lo que implica pérdida de oportunidad para quien realmente la necesita; solicitud de aplazamiento por cualquiera de las partes en conflicto; falta de ánimo conciliatorio por las dos partes, preferiblemente por la citada.

Cabe manifestar que si al interior de las Procuradurías existe congestión, con mayor razón, el Tribunal Contencioso rebasa los límites de dicho cúmulo de procesos, de donde podemos deducir que si existe congestión en el trámite de este mecanismo alternativo de solución de conflictos.

6. METODO Y METODOLOGIA

6.1 METODO

La investigación se enmarca dentro de un modelo descriptivo y narrativo debido a que describe y narra cada uno de los eventos del trámite de la conciliación.

El tipo de diseño es no experimental de tipo longitudinal porque es a través del tiempo.

Además en el estudio se aplican los métodos de observación, inducción y análisis donde se recopilan y describen las diferentes variables del entorno, informan aquellas que tienen mayor en la prestación del servicio y satisfacción de necesidades del mismo que les permita a las partes dirimir sus conflictos de manera rápida, eficaz, eficiente y productiva.

6.2. FUENTES Y TÉCNICAS PARA LA RECOLECCIÓN DE LA INFORMACIÓN.

La metodología que se aplicó en la realización del trabajo fue la siguiente:

6.2.1. Fuentes primarias. Recolección de la información mediante la revisión directa de los expedientes que contienen las solicitudes de la conciliación y su desarrollo, documentos que reposan en las dos Procuradurías Judiciales Delegadas ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño con el fin de poder recopilar y conocer los siguientes datos: número de solicitudes de conciliaciones, asistencia de las partes a la audiencia, número de conciliaciones efectuadas, número de conciliaciones admitidas e inadmitidas; número de conciliaciones rechazadas, conciliaciones aprobadas, número de conciliaciones fracasadas, cuantías de las pretensiones, partes citantes y citadas a la audiencia; actitud asumida por las partes, los apoderados y los procuradores dentro de la audiencia de conciliación, cuantía de las pretensiones, información esta que se relaciona con las audiencias de conciliación durante el año 2003.

6.2.2. Fuentes secundarias. Revisión de expedientes existentes que reposan en las instalaciones de las Procuradurías Judiciales Delegadas, normas que reglamentan la creación de la conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos y sistematización de resultados.

6.3. POBLACIÓN Y MUESTRA

La para la realización de este trabajo, la población la conforman todos los peticionarios o citantes de los departamentos de Nariño y Putumayo, jurisdicción territorial esta que abarca el Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño

La muestra es el resultado de la recolección de la información contenida en 451 expedientes relacionados con las solicitudes de conciliaciones extraprocesales en materia administrativa formuladas durante el año de 2003 ante las dos Procuradores Judiciales Delegados.

7. ANALISIS ESTADISTICO DE LAS SOLICITUDES DE CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA EXTRAPROCESAL DIRIGIDAS A LOS PROCURADORES JUDICIALES ADMIISTRATIVOS ANTE EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINSTRATIVO DE NARIÑO Y PUTUMAYO, DURANTE EL AÑO 2003.

La presente investigación de campo, se llevó a cabo mediante la revisión de los 451 expedientes archivados en las dos (2) Procuradurías Judiciales Delegadas Administrativas de Nariño. Ello, nos permitió analizar diversos items referentes al trámite de la conciliación extraprocesal, iniciando desde su formulación hasta la etapa de la homologación llevada a cabo por el H. Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, dichos parámetros se analizan y se relacionan apoyados en las respectivas gráficas de tipo estadístico.

Es de anotar que los dos Procuradores Judiciales Delegados para asuntos administrativos ante el H. Tribunal Administrativo de Nariño, tienen competencia territorial en los departamentos de Nariño y Putumayo.

Los items o aspectos objeto de estudio y análisis son los siguientes:

- 7.1 Solicitudes de conciliaciones admitidas.
- 7.2 Solicitudes de conciliación inadmitidas.
- 7.3 Solicitudes de conciliación rechazadas.
- 7.4 Asistencia de las partes y apoderados a la audiencia de conciliación.
- 7.5 Actitudes asumidas por las partes actora y citada en la audiencia de conciliación.
- 7.7 Actitudes asumidas por los apoderados judiciales de las partes durante el trámite de la conciliación.
- 7.8 Actitud asumida por el Procurador Judicial durante la audiencia de conciliación.
- 7.9 Totales y porcentajes de solicitudes de conciliación con pretensiones contractuales, de nulidad y restablecimiento del derecho y de reparación directa.
- 7.10 Total y porcentaje de conciliaciones logradas durante el año 2003 ante los dos procuradores judiciales.
- 7.11 Cuantía de la reclamación.
- 7.12 Cuantía de la conciliación.
- 7.13 Posibles honorarios del abogado a favor de la parte citante.
- 7.14 Cuantía del ahorro.

7.15 Total y porcentaje de conciliaciones fracasadas durante el año 2003 ante los dos procuradores judiciales.

7.16 Razones de la No conciliación.

7.17 Tiempo promedio transcurrido entre la formulación de la conciliación y la terminación de la respectiva audiencia.

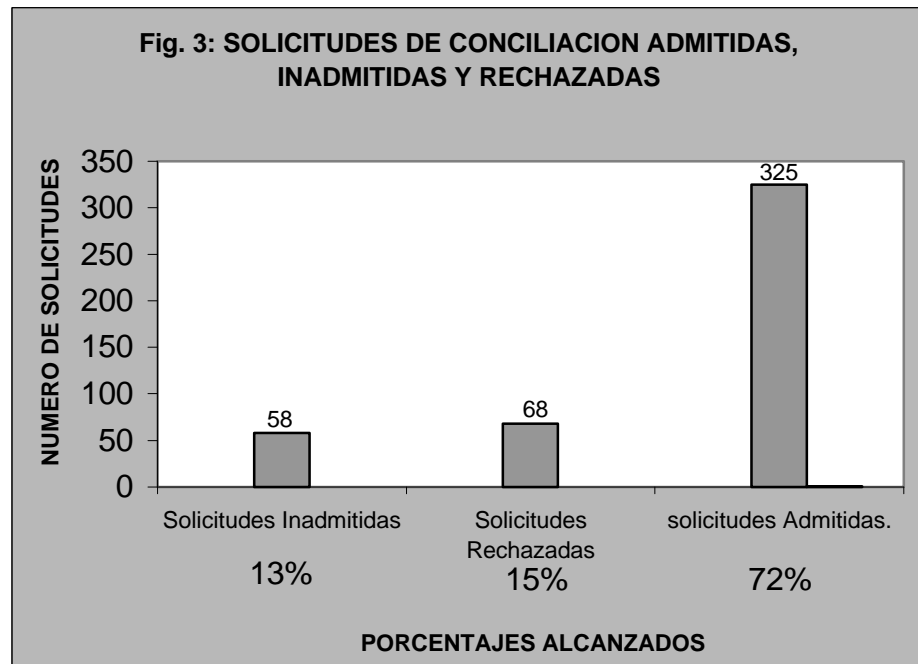
Luego de relacionados los items, se procede a agruparlos según su afinidad para posteriormente efectuar un análisis sintético y sacar las conclusiones finales correspondientes, así:

7.1 SOLICITUD DE CONCILIACIONES ADMITIDAS, INADMITIDAS Y RECHAZADAS

El cuadro No. 1 nos refleja el número y porcentaje de las solicitudes de conciliación del usuario. De las 451 solicitudes presentadas durante el año 2003, 325 solicitudes que corresponde al 72% fueron admitidas, lo cual indica que reunían los requisitos formales y por tanto has sido elaboradas mediante asesoramiento de un profesional del derecho; solo 58 solicitudes que equivale al 13% fueron inadmitidas; es decir que contenían falencias en cuanto a requisitos de fondo y/o forma, teniendo entonces el peticionario la oportunidad de corregir los defectos. De otra parte, 68 solicitudes fueron rechazadas, lo cual equivale al 15%, posiblemente por cuanto en ningún momento contenían los requisitos que ordena la ley.

Cuadro 1 Solicitud de conciliaciones admitidas, inadmitidas y rechazadas

CONCEPTO – ITEMS.	No. DE SOLICITUDES	PORCENTAJE
Solicitudes Inadmitidas	58	13%
Solicitudes Rechazadas	68	15%
Solicitudes Admitidas.	325	72%
TOTAL.	451	100%



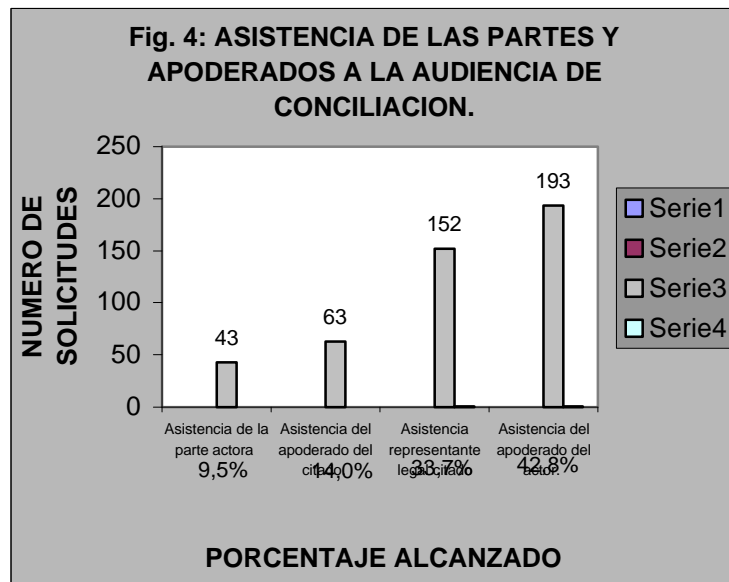
FUENTE: Archivos de las procuradurías judiciales administrativas de Nariño.

De la información se deduce el alto grado de conocimiento que poseen los Procuradores Judiciales, para el trámite de las solicitudes de conciliación de conformidad con la ley.

7.2 ASISTENCIA DE LAS PARTES Y APODERADOS A LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN.

Cuadro 2 Asistencia de las partes y apoderados a la audiencia de conciliación.

CONCEPTO - ITEMS.	No. DE SOLICITUDES	PORCENTAJE
Asistencia de la parte actora	43	9,5%
Asistencia del apoderado del citado.	63	14,0%
Asistencia representante legal citado	152	33,7%
Asistencia del apoderado del actor.	193	42,8%
TOTALES	451	100 %



FUENTE: Archivos de las procuradurías judiciales administrativas de Nariño.

Como se observa en la figura No.4, de las 451 solicitudes presentadas, tan sólo 43 de los peticionarios, es decir, el 9.5% asistió a la audiencia de conciliación programada por el Procurador Judicial.

Entre otras razones para que el peticionario no asista a la audiencia pueden estar las siguientes: escasa información o conocimiento que el usuario tiene de la figura de la conciliación; temor a enfrentar el litigio con la parte citada; temor a que no le reconozcan sus pretensiones, olvido de la fecha y hora programada para la audiencia, cruce de compromisos, o simplemente por desinterés.

En 193 casos, o sea en un 42.8%, a la audiencia de conciliación asistió el apoderado del actor o peticionario, lo cual nos indica que el actor confía plenamente en su apoderado; Asistieron a la audiencia 152 representantes legales de la parte citada, lo cual equivale al 33.7%, esto nos refleja la irresponsabilidad de los representantes legales de las entidades citadas, actitud que puede tener origen en: la falta de ánimo conciliatorio, la resistencia al reconocimiento del derecho pretendido, la convicción de que el peticionario pueda desistir del derecho que le corresponda en caso de que la solicitud se traslade a la Jurisdicción Contenciosa.

Esta inasistencia a la audiencia de conciliación, sin duda alguna implica que la lentitud con que se tramita el derecho en el Tribunal Contencioso Administrativo

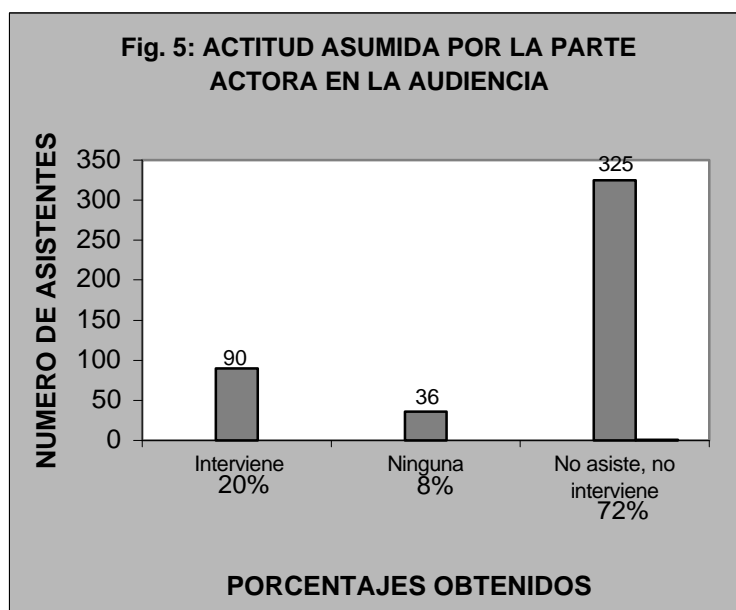
genere más costos económicos para las partes, se invierta más tiempo y se incremente la congestión en la Corporación. En 63 casos, o sea el 42.8%, a la audiencia de conciliación asistió el apoderado de la entidad citada.

7.3 ACTITUD ASUMIDA POR LA PARTE ACTORA DURANTE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN

La figura No.5 ilustra que no acudieron a la Procuraduría Administrativa, 325 peticionarios, o sea el 72% del total de solicitantes no asistió a la audiencia de conciliación programada, por consiguiente no intervino en la misma; 90 usuarios que equivale al 20% intervino en la audiencia de conciliación y en 36 casos, que equivale al 8%, la parte actora o solicitante asistió pero no asumió ninguna actitud.

Cuadro 3 Actitud asumida por la parte actora durante la audiencia de conciliación

CONCEPTO - ITEMS.	No. DE SOLICITUDES	PORCENTAJE
Interviene	90	20%
Ninguna	36	8%
No asiste, no interviene	325	72%
TOTALES	451	100 %



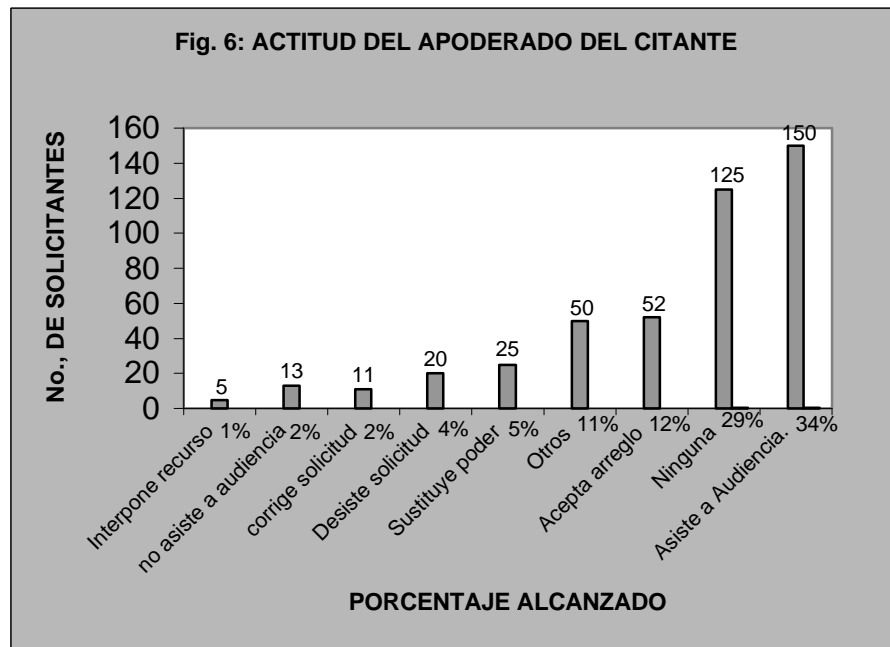
FUENTE: Archivos de las procuradurías judiciales administrativas de Nariño.

7.4 ACTITUD ASUMIDA POR EL APODERADO DE LA PARTE ACTORA DURANTE EL TRÁMITE IMPARTIDO A LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN.

En lo referente a la actitud asumida por el apoderado judicial de la parte actora durante el trámite impartido a la solicitud de conciliación, se observa en la figura No. 6 que, en 5 casos, equivalentes al 5%, los apoderados interpusieron recursos frente a decisiones proferidas por los Procuradores Judiciales; 13 apoderados, esto es, en un 2% no asistieron a la audiencia de conciliación programada; En 11 casos, los mandatarios judiciales de la parte actora, corrigieron la solicitud de conciliación inicialmente formulada. Se presentaron 20 eventos en los cuales los apoderados desistieron de la solicitud de conciliación. Durante 25 oportunidades, equivalente al 5%, los apoderados judiciales, sustituyeron el poder a ellos conferidos a favor de otro profesional del derecho; el 29.2% de los apoderados, esto es, en total 32, no asumió ninguna actitud que propicie la conciliación. Como ya se dijo en otro acápite, a la audiencia de conciliación asistieron 193 apoderados de los peticionarios, lo cual equivale al 42.8% de las solicitudes de conciliación formuladas.

Cuadro 4 Actitud asumida por el apoderado de la parte actora durante el trámite impartido a la solicitud de conciliación.

CONCEPTO - ITEMS.	No. DE SOLICITUDES	PORCENTAJE
Interpone recurso	5	1%
no asiste a audiencia	13	2%
Corrige solicitud	11	2%
Desiste solicitud	20	4%
Sustituye poder	25	5%
Otros	50	11%
Acepta arreglo	52	12%
Ninguna	125	29%
Asiste a Audiencia.	150	34%
TOTALES	451	100 %

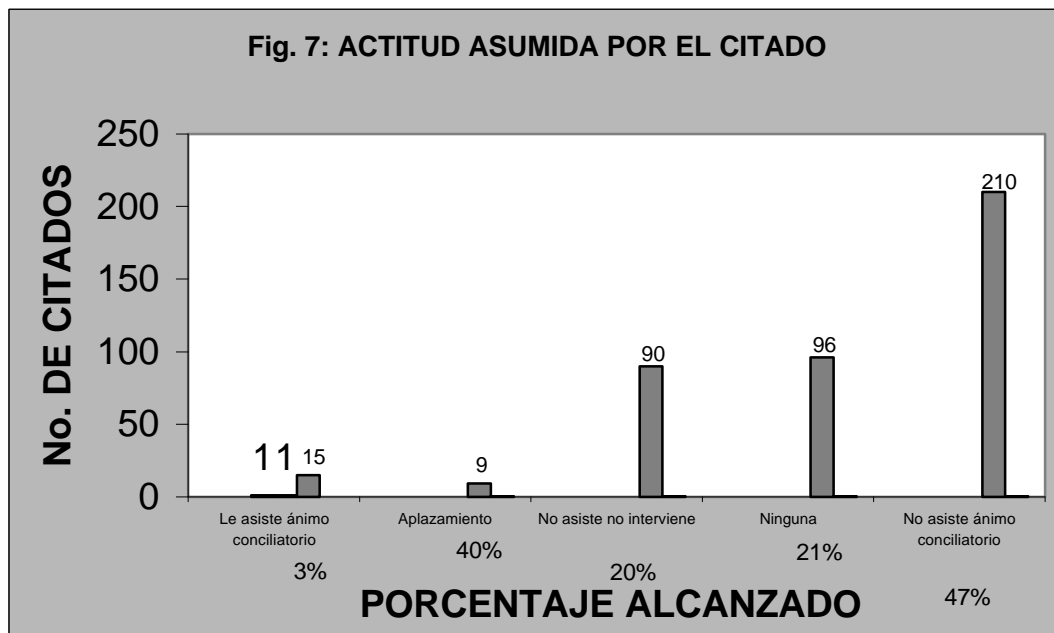


FUENTE: Archivos de las procuradurías judiciales administrativas de Nariño.

7.5 ACTITUD ASUMIDA POR EL REPRESENTANTE LEGAL DE LA ENTIDAD CITADA, DURANTE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN

Cuadro 5 Actitud asumida por el representante legal de la entidad citada, durante la audiencia de conciliación

CONCEPTO - ITEMS.	No. DE SOLICITUDES	PORCENTAJE
Interpone recurso	15	3%
No asiste a audiencia	9	40%
Corrige solicitud	90	20%
Desiste solicitud	96	21%
Sustituye poder	210	47%
Otros	50	11%
TOTALES	451	100 %



FUENTE: Archivos de las procuradurías judiciales administrativas de Nariño.

Como se sabe, las entidades del Estado comparecen por intermedio de sus representantes legales, de los cuales, como se dijo, asistieron a la audiencia 152 lo que equivale al 33.7%, es decir, un alto porcentaje de dichos representantes dejó de asistir, desaprovechando la oportunidad de la conciliación, ello podría generar incremento en los costos judiciales, en el evento de resultar judicialmente condenada la entidad, inversión de más tiempo, etc.

En la figura No. 7. Se observa que en la audiencia de conciliación decretada por la Procuraduría Administrativa, 112 representantes legales, esto es, tan sólo el 24.83%, asumió una actitud conciliatoria y por el contrario a 330 de dichos representantes, esto es, al 75.17% no les asistió ánimo conciliatorio en la respectiva audiencia.

La figura representa el comportamiento de los representantes de las instituciones estatales y hemos tratado de analizar su actitud en el trámite de la conciliación, obsérvese que de los factores demostrativos en el cuadro el porcentaje que supera es la falta del ánimo conciliatorio, y efectivamente esto tiene una lógica en el sentido de que debe defender la institución que representa.

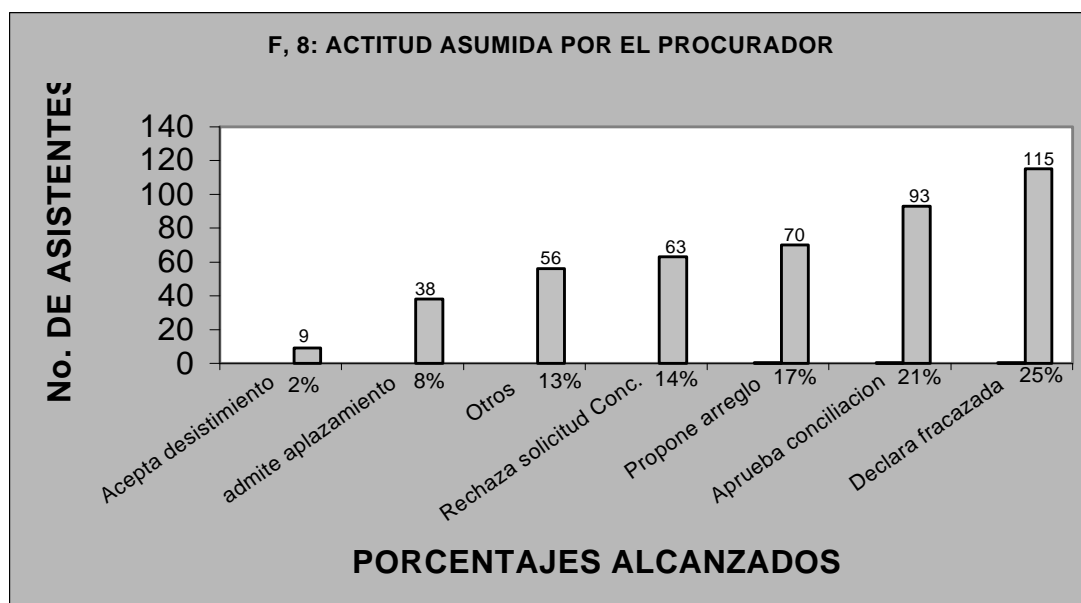
De estos ítems llegamos a la conclusión que del 50 % de las solicitudes sometidas a la conciliación, a las instituciones no les interesa llegar a conciliar, además existe

una actitud aunque en un porcentaje reducido de que las entidades buscan a través del aplazamiento de las solicitudes de conciliación encontrar otra forma de conciliación.

7.6 ACTITUD ASUMIDA POR EL APODERADO DE LA ENTIDAD CITADA DURANTE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN.

Cuadro 6 Actitud asumida por el apoderado de la entidad citada

CONCEPTO - ITEMS.	No. DE SOLICITUDES	PORCENTAJE
Acepta desistimiento	9	2%
admite aplazamiento	38	8%
Otros	56	13%
Rechaza solicitud Conciliación.	63	14%
Propone arreglo	70	17%
Aprueba conciliación	93	21%
Declara fracasada	115	25%
TOTALES	451	100 %



FUENTE: Archivos de las procuradurías judiciales administrativas de Nariño.

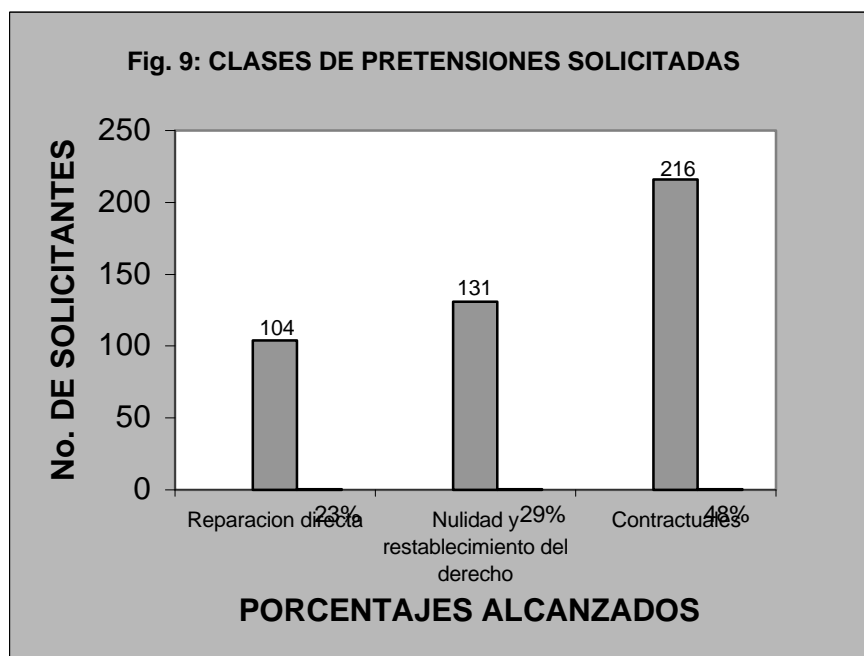
En lo referente a la actitud asumida por el apoderado judicial de la entidad pública citada, durante la audiencia de conciliación, se observa en la figura No. 8 que 140 de dichos apoderados, esto es, el 31% asumió una actitud que impidió llegar a un acuerdo conciliatorio. Tan sólo 88 apoderados, es decir, el 19.5% propusieron fórmulas de arreglo conciliatorio. En 63 casos, equivalentes al 14% los apoderados de la entidad citada solicitaron aplazamiento de la audiencia de conciliación a lo cual accedieron los Procuradores Judiciales y, 160 apoderados, esto es, el 35.5% no asumió ninguna actitud que permitiera la conciliación.

Como en la mayoría de los casos, los apoderados judiciales asisten a la audiencia de conciliación con falta de interés para conciliar, este comportamiento es congruente con la actitud asumida por el representante legal de la entidad citada y es muy reducido el número de audiencias dentro de las cuales el apoderado propone una formula de arreglo.

7.7 ACTITUD ASUMIDA POR EL PROCURADOR JUDICIAL DURANTE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN.

Cuadro 7 Actitud asumida por el procurador

CONCEPTO - ITEMS.	No. DE SOLICITUDES	PORCENTAJE
Reparación directa	104	23%
Nulidad y restablecimiento del derecho	131	29%
Contractuales	216	48%
TOTALES	451	100 %



FUENTE: Archivos de las procuradurías judiciales administrativas de Nariño.

La figura No. 9 demuestra que en 112 casos, equivalentes al 24.88% se logró conciliar el futuro litigio surgido entre las partes, por consiguiente se profirió el auto aprobatorio correspondiente. Por el contrario, el fracaso de las conciliaciones, se presentó en 339 casos, equivalentes a un porcentaje del 75.12% de las 451 solicitudes formuladas.

Conviene anotar que los Procuradores Judiciales, en varios casos, propusieron fórmulas de arreglo conciliatorio, acordes con la filosofía de la institución conciliatoria.

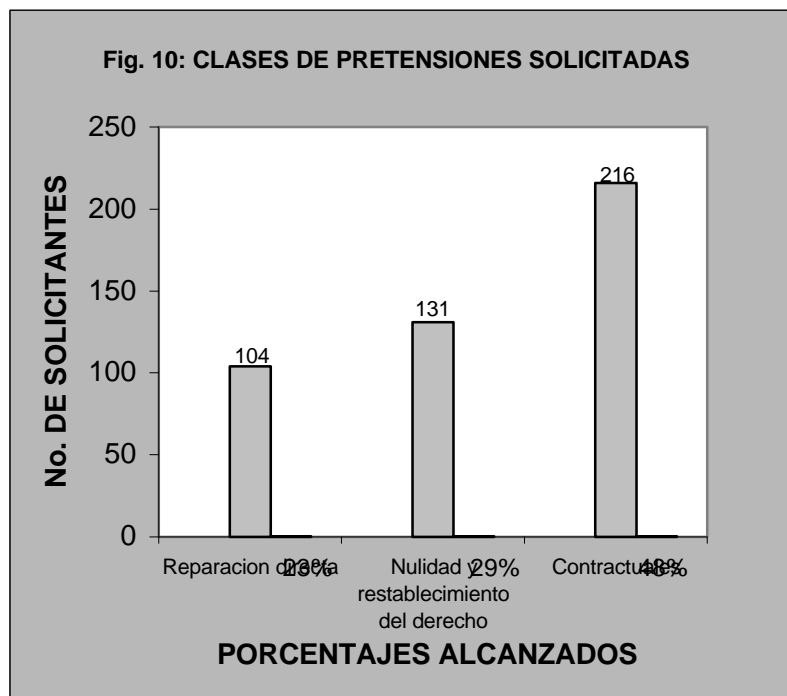
7.8 CLASES DE PRETENSIONES SOLICITADAS PARA CONCILIACIÓN

Cuadro 8 Clases de pretensiones solicitadas para conciliación

CONCEPTO - ITEMS.	No. DE SOLICITUDES	PORCENTAJE
Reparación directa	104	23%
Nulidad y restablecimiento del derecho	131	29%
Contractuales	216	48%

TOTALES	451	100 %
---------	-----	-------

En la figura No. 10 podemos interpretar que de las 451 solicitudes de conciliación formuladas ante las Procuradurías Administrativas, 216 que equivale al 48%, son de naturaleza contractual, cuyo fundamento pretende obtener el cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del Estado, contrato que se presume es válido teniendo en cuenta que la mayoría de las entidades del Estado elaboran sus contratos por medio de sus asesores jurídicos.



FUENTE: Archivos de las procuradurías judiciales administrativas de Nariño.

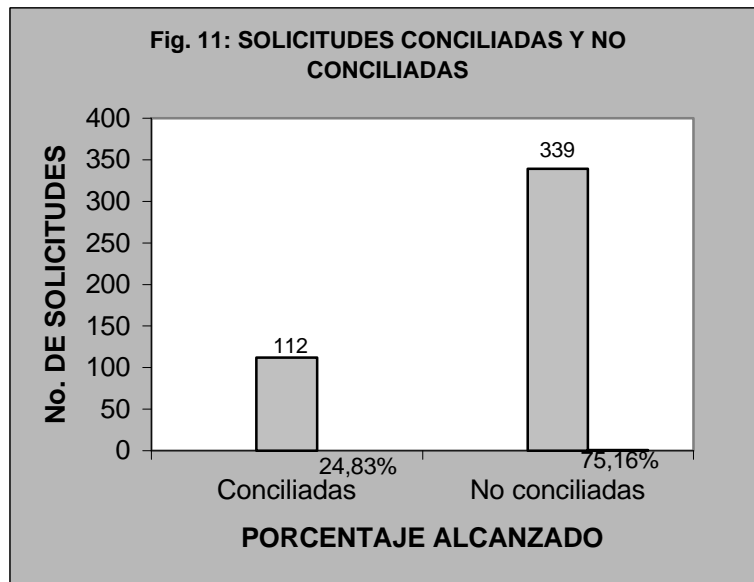
Se observa también que existe un porcentaje apreciable de pretensiones de reparación directa, o sea 104 solicitudes que equivale al 23%, por medio de las cuales se persigue obtener el reconocimiento de los perjuicios ocasionados a los petitionarios, como consecuencia ya sea: de la falla del servicio, por acción u omisión de la administración.

En relación con la acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho indica el 29% de las solicitudes formuladas que corresponden a 131, lo que significa que el Estado pretende aplicar la famosa reestructuración administrativa profiriendo actos inválidos o viciados de nulidad o simplemente ineficaces.

7.9 SOLICITUDES CONCILIADAS Y NO CONCILIADAS.

Cuadro 9 Solicitudes conciliadas y no conciliadas.

CONCEPTO - ITEMS.	No. DE SOLICITUDES	PORCENTAJE
Conciliadas	112	24,83%
No conciliadas	339	75,16%
TOTALES	451	100 %



FUENTE: Archivos de las procuradurías judiciales administrativas de Nariño.

En la figura No. 11 se observa que de las 451 solicitudes, únicamente 112, es decir el 24.83% se concilian y que desafortunadamente la mayoría o sea 339 que corresponden al 75.17% fueron fracasadas o sea que las partes no llegaron a ningún acuerdo sobre el litigio planteado y en este caso, por lo general quien no ayuda a la conciliación es precisamente la parte citada, cuyos para no conciliar motivos se los analiza en el siguiente numeral.

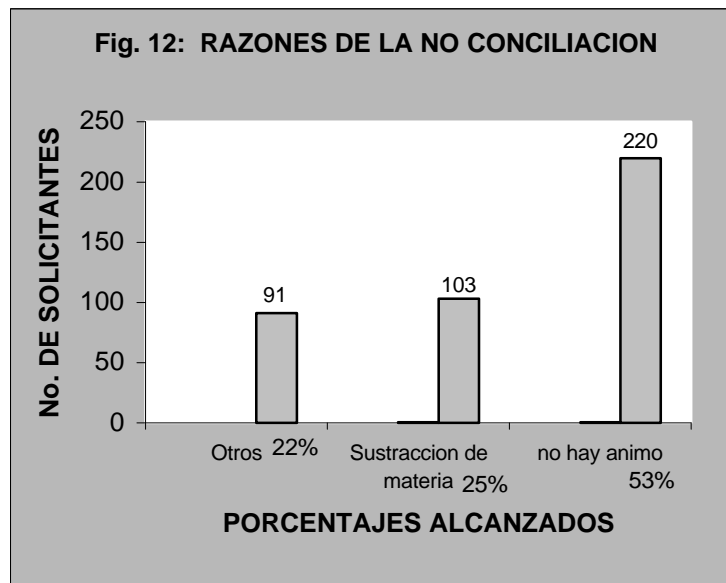
Es importante resaltar el porcentaje de las conciliaciones logradas y aprobadas, el cual significa, entre otras cosas, ahorro presupuestal para el Estado y la

disminución de las energías procesales que se despilfarran inútilmente en la controversia contenciosa, generando de esta manera pérdida de tiempo y de recursos presupuestales. Pues, se calculó en 4 meses, el tiempo promedio transcurrido entre la solicitud de conciliación y la fecha de la audiencia de conciliación.

7.10 RAZONES DE LA NO CONCILIACIÓN.

Cuadro 10 Razones de la no conciliación

CONCEPTO - ITEMS.	No. DE SOLICITUDES	PORCENTAJE
Otros	91	22%
Sustracción de materia	103	25%
No hay animo	220	53%
TOTALES	451	100 %



FUENTE: Archivos de las procuradurías judiciales administrativas de Nariño.

La figura nos indica que desafortunadamente en 220, solicitudes, es decir, en el 53% de las 451 formuladas no les asistió ánimo conciliatorio por circunstancia atribuibles a: desconocimiento de las bondades de la institución ó porque simplemente creen los apoderados que llevando las pretensiones ante el Juez

contencioso les representaría más dinero con la consecuente pérdida de tiempo y la incertidumbre del reconocimiento del derecho.

Tan solo 103 solicitudes o sea el 23% no se tramitan por sustracción de materia y 91 peticiones o sea el 22% se refieren a otras causas para que se llegue al acuerdo conciliatorio, factores estos que deberán ser analizados de acuerdo con las políticas de la solución pacífica de los conflictos.

La no conciliación se debe, entre otras razones, a la falta de ánimo conciliatorio bien sea porque: las ofertas son muy bajas, o porque no asisten; o porque el abogado no concilia y prefiere invertir más recursos para que la pretensión la resuelva el Juez Administrativo.

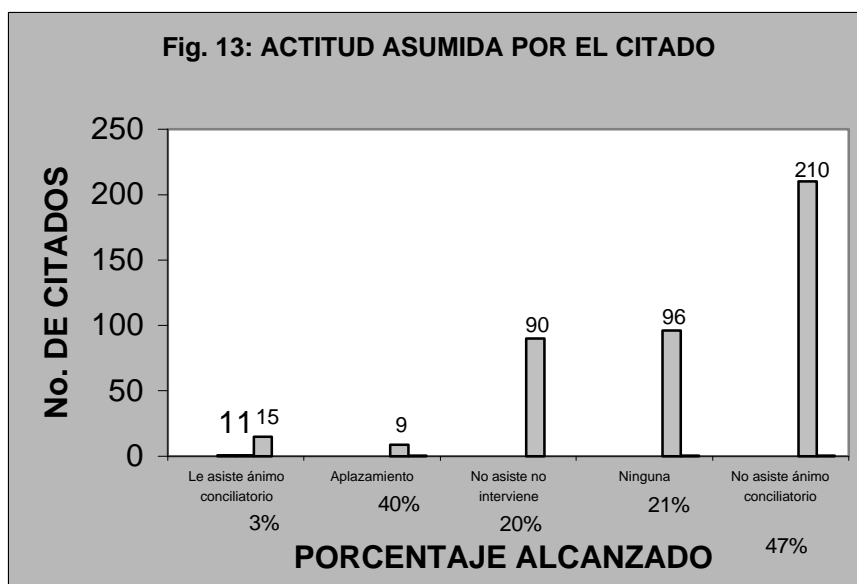
Pero además, de la actitud nugatoria por parte del Estado en la conciliación, la quinta parte de los representantes de las instituciones no manifiestan actitud alguna de conciliar, por lo tanto, es más de las tres cuartas partes que el comportamiento del citado no busca una salida al conflicto suscitado.

Lo anterior nos conduce a concluir que a menos del 20% de los representantes de las instituciones citadas les asiste un ánimo conciliatorio.

7.11. ACTITUD ASUMIDA POR EL APODERADO DEL CITADO

Cuadro 11 Actitud asumida por el apoderado del citado

CONCEPTO - ITEMS.	No. DE SOLICITUDES	PORCENTAJE
Le asiste ánimo conciliatorio	15	3%
Aplazamiento	9	40%
No asiste no interviene	90	20%
Ninguna	96	21%
No asiste ánimo conciliatorio	210	47%
TOTALES	451	100 %



FUENTE: Archivos de las procuradurías judiciales administrativas de Nariño.

Como en la mayoría de los casos, la comparecencia al trámite de la conciliación es ejercido por sus representantes curiosamente de la gráfica se observa que la tercera parte de quienes acuden a la conciliación al no ofrecer ninguna actitud para la misma, resultando su comportamiento silente demuestra que sea una propuesta del citante o su apoderado para conocer las razones y defender a la institución que representa; otra estrategia de los apoderados es solicitar aplazamiento para que debido a otras circunstancias se evite que los interesados acudan a la conciliación.

Los porcentajes de no observar ánimo conciliatorio, son congruentes con la actitud asumida por el representante legal de la entidad citada citado y tan solo en una quinta parte de las solicitudes el apoderado propone una formula de arreglo.

7. 12. ANÁLISIS PRESUPUESTAL – CUADRO COMPARATIVO.

Cuadro 12 Análisis presupuestal – cuadro comparativo

MESES	RECLAMO	CONCILIACIÓN	AHORRO
ENERO	\$ 549.659.454,00	\$ 6.760.000,00	\$ 1.503.500,00
FEBRERO	1.614.744.154,00	390.815.192,00	39.081.518,00
MARZO	690.297.387,00	25.018.995,00	2.501.898,00
ABRIL	807.906.659,00	89.794.833,00	125.854.104,00

MAYO	2.058.700.849,00	12.148.429,00	1.368.523,00
JUNIO	2.188.462.504,00	403.307.269,00	43.532.326,00
JULIO	3.512.420,00	259.886.835,00	343.644.496,00
AGOSTO	2.761.819.874,00	312.204.338,00	105.256.186,00
SEPTIEMBRE	2.237.048.117,00	46.742.922,00	48.411.053,00
OCTUBRE	2.111.352.856,00	149.679.943,00	41.690.947,00
NOVIEMBRE	1.157.090.513,00	747.216.808,00	120.216.808,00
DICIEMBRE	644.119.588,00	130.639.978,00	198.540.859,00
TOTALES.	20.333.630.686,00	2.574.215.542,00	1.071.602.218,00

FUENTE: Archivos de las procuradurías judiciales administrativas de Nariño.

De la relación de las reclamaciones, la conciliación y el ahorro que se generan por las solicitudes demuestran la bondad de este mecanismo al someter las pretensiones conciliables a consideración de los Procuradores Judiciales Administrativos, como lo indica el cuadro anterior.

8. CONCLUSIONES

- La conciliación extrajudicial contencioso administrativa es una herramienta primordial para los procuradores judiciales ante el Tribunal Contencioso Administrativo, para los abogados litigantes, para las partes y en general para los funcionarios de la rama judicial, por contener su fundamentación, su estructura las clases de pretensiones a conciliar, siendo de gran importancia este proceso para el fortalecimiento de la actividad jurisdiccional del Estado.

- La estrategia empleada en cuanto a la investigación fue la de organizar cronológicamente los procesos conciliables, no conciliables, homologados, no homologados durante el año 2003, así como mirar la eficacia o no de la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa, para contribuir a la descongestión del Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño a fin de que las partes en conflicto puedan obtener ahorro de tiempo, dinero y de energías procesales.

- La conciliación no es un mecanismo eficaz en alto grado puesto que la mayoría de las solicitudes que se presentan en materia contencioso administrativa no son favorables al peticionario, por cuanto las entidades públicas por lo general carecen de ánimo conciliatorio.

- La conciliación en materia contencioso administrativa debe servir de fundamento para los asesores jurídicos de las entidades estatales en el sentido de que tomen conciencia de los derechos que les pueda pertenecer al peticionario y así evitar el incremento de los procesos en contra del Estado.

- Los términos de la conciliación extrajudicial en materia Contencioso administrativa no son fijados en forma regular y con espacio de tiempo que permita evacuar la audiencia, lo cual genera represamiento en su trámite.

- La conciliación en materia Contencioso Administrativa no es requisito de procedibilidad, sino que su ejecución se realiza en forma permanente como una expectativa en sus resultados a la solución de conflictos.

- La mayor parte de las solicitudes de conciliaciones se refieren en su orden a las acciones de reparación directa, nulidad y restablecimiento del derecho y acción contractual, lo que indica que las entidades estatales necesitan un mejor asesoramiento con el fin de evitar o disminuir la responsabilidad en la prestación de los servicios.

- Después de un análisis crítico sobre las conciliaciones en el departamento de Nariño, la creación, conformación y funcionamiento de los comités de conciliación se viene dando inadecuadamente; por lo tanto, en un alto porcentaje, las entidades y organismos de derecho público violan el decreto 1214 de 2000, siendo éste de estricto cumplimiento. Esta situación por supuesto genera una desinformación sobre la situación del daño antijurídico o litigioso en contra del Estado y consecuentemente tenemos que:

+ No se puede realizar una evaluación de los procesos fallados en contra del Estado y de las pretensiones conciliables extrajudicialmente ante los procuradores administrativos de Nariño; por lo tanto en esta materia las entidades y organismos actúan como rueda suelta dentro del engranaje del Estado.

+ Al no evaluarse el comportamiento de las pretensiones litigiosas, en las que el Estado debe responder, de aquellas pretensiones conciliables ante los Procuradores Judiciales de Nariño, no se pueden formular políticas para la defensa de los intereses de la entidad y establecer directrices institucionales para diseñar el comportamiento en la defensa de los intereses del Estado.

+ Quienes acuden a conciliar en nombre o representación de los organismos o entidades de derecho público, de la reclamación litigiosa conciliable (daño antijurídico) no solo judicialmente sino extrajudicialmente, lo hacen como consecuencia no de una propuesta lógica y razonada, debatida ante el comité, sino que responde a la necesidad de atender el llamado judicial o extrajudicial que se hace ante las Procuradurías Administrativas de Nariño.

9. RECOMENDACIONES.

- Con la anterior frase se inicia este capítulo, significando con ello que dentro del desarrollo del trámite de la figura de la conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos es el procedimiento idóneo para la solución de la controversia.
- Siendo la conciliación un medio de solución de conflictos, se debe efectuar campañas de difusión con el fin de que la ciudadanía en general conozca sus bondades que les permite ahorro tiempo, recursos económicos y sobre todo generar una convivencia entre las partes del conflicto en particular y entre la comunidad en general.
- Se debe tener presente que si bien es cierto, la figura de la conciliación juega un papel importante en la administración de justicia, lo es también que las entidades estatales debe tomar conciencia en aprovecharla y no permitir que el asunto materia de la controversia llegue a los estrados judiciales ocasionando el desangre del patrimonio estatal.
- Es necesaria la creación de más procuradurías Judiciales administrativas, en relación directamente proporcional con el número de magistrados ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño y Putumayo, además teniendo en cuenta el cúmulo de peticiones de conciliaciones y que está en desproporción al reducido número de Procuradurías (actualmente dos) que abarca la jurisdicción territorial de los departamentos de Nariño y Putumayo, lo cual propicia que el trámite de la conciliación se lleve a efecto en un tiempo aproximado de 4 meses desde la fecha de presentación de la solicitud hasta la terminación de la conciliación.
- De conformidad con el análisis de la información sobre el transcurso del trámite de la conciliación, sugerimos a los procuradores judiciales sumir una actitud más activa en procura de obtener la solución de los conflictos entre las partes.
- Si bien es cierto la conciliación administrativa extrajudicial, no es requisito obligatorio de procedibilidad, el Estado debe obligar a que los funcionarios que representan a las entidades estatales acudan a la conciliación por tres aspectos:

- Aclararle al usuario o peticionario sobre el derecho de reclamación.

- Delimitar las pretensiones, con lo cual adquiere ponderadas razones para defender a la institución que representa en el evento de una demanda contenciosa Administrativa.

- Asistir a la conciliación administrativa aumentaría proporcionalmente las solicitudes conciliables con los consecuentes beneficios para los actores, el Estado y la sociedad en general.

- Debido a la inoperancia de los comités de conciliación, que de acuerdo al Decreto 1214 de 2000, es de obligatorio cumplimiento su conformación y aplicación al interior de las entidades y organismos de derecho público, trátase del orden nacional, departamental, descentralizado o de las entidades territoriales, se deben implantar correctivos de tipo gubernamental, jurisdiccional y a través de los organismos de control.

- Las directivas del poder ejecutivo del poder público son un mecanismo para hacer obligatoria la conformación de los comités de conciliación al interior de las entidades y organismos de derecho público; en las entidades territoriales, departamentales o municipales es a través de la Contraloría Departamental, jefe de control interno, veedor o personero municipal; mediante la cual una directiva convierte en obligatoria la creación el comité a través del mecanismo de control y vigilancia

- El mecanismo eficaz para la conformación y funcionamiento de éstos comités de conciliación son los organismos de control, llámese contraloría nacional, departamental o municipal, a nivel de éstos últimos los personeros municipales.

- Pero dentro de los organismos de control, debe establecerse un supra-control para que al interior de los organismos y entidades de derecho público se creen los comités de conciliación, nos referimos a la Procuraduría General de la Nación.

- Para el caso del departamento de Nariño, el Procurador General de la Nación, a través de directiva, memorando o semejante debe establecer directrices para la creación y funcionamiento de éstos comités, para que la procuraduría departamental y provincial, según el caso, realice el control y vigilancia de la vigencia del Decreto 1214 de 2000, de ahí la importancia de la aprobación de la

ley 878 de 2004, respecto del servicio de la judicatura en las Procuradurías Judiciales, quienes pueden ser auxiliares importantes para la vigencia del decreto.

- Inclusive existe otro control en concreto, que la pueden ejercer los procuradores judiciales en el área administrativa, previa directiva o resolución del despacho del señor procurador, en la que, previa a la conciliación extrajudicial administrativa ante las procuradurías judiciales, dentro de los requisitos para acudir a éste mecanismo deberá exigirse que el hecho litigioso, objeto de la conciliación, haya sido tramitado en los comités de conciliación.

- Como dentro de los integrantes del comité de conciliación. De conformidad con el decreto en comento, se puede estudiar una posible demanda de inconstitucionalidad, por lo siguiente:

+ El decreto no previó la sustitución de funcionarios que integran el mismo y es común que se presenten conflictos de intereses; de alguno de los integrantes con el jefe o gerente, y/o semejante del de las entidades, y/o organismos de derecho público; en el caso de los alcaldes, quienes son los ordenadores del gasto o jefes de entidad y organismo, no pueden ser juez y parte en las funciones que se desarrollan al interior del comité.

+ Finalmente debe desplegarse una intensiva campaña de promoción y divulgación sobre la necesidad de la creación de éstos comités, que son de obligatorio funcionamiento, a través de la Defensoría del Pueblo Regional de Nariño a través de la red de control social con las personerías municipales.

BIBLIOGRAFÍA

Código Contencioso Administrativo. CAICEDO, Mora Esteban. Edic, 18, Colección Brevis, Edit, Leyer, Pag, 429.

Código Contencioso Administrativo. Legis Editores S.A. Cuarta Edición. 2000. Bogotá D.C. Colombia.

Constitución Política de Colombia. Legis Editores S.A. Octava Edición. 2002. Bogotá D.C. Colombia.

Decretos Reglamentarios No. 1214 de 2000. Conformación de los Comités de Conciliación, 1818 y 2511 de 1998.

Derecho Administrativo y Procesal Administrativo, CAICEDO, Mora Esteban y RIVERA Martínez Alfonso. Colección Leyer, 4 Edic, Edit. Leyer, Bogotá D.C, 2002, Pag. 431.

Diccionario Jurídico, Espasa Calpe, S.A. 2000.

Jurisprudencia Corte Constitucional. Sentencia C – 893 de 200, Sentencia C – 1195 de 2001 y Sentencia C-893 del 22 de Agosto de 2001.

La Conciliación, Aspectos Sustanciales y Procesales. JUNCO, Vargas José Roberto, 2ª edic., Ediciones Jurídica Radar, Santafe de Bogotá D.C., 1994, Pag. 24.

La Conciliación. Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos Código Básico. Legis Editores S.A. 2003. Bogotá D.C Colombia.

La Conciliación en Materia Contencioso Administrativa PALACIO, Incapie Juan Angel. 1ª Edic., Edit. Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. , Bogotá, 2001.

Leyes 640 de 2001, 23 de 1991, 80 de 1993, 446 de 1998.