Sentencia C-893/01

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Contenido de norma sustancialmente diferente

ADMINISTRACION DE JUSTICIA POR PARTICULARES-Términos que determine la ley/ADMINISTRACION DE JUSTICIA POR PARTICULARES-Reserva de ley

CENTROS DE CONCILIACION EN MATERIA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-Incompetencia del Gobierno para reglamentar requisitos

PRINCIPIO DEMOCRATICO-Reserva de ley

GOBIERNO-Incompetencia de reglamentación por reserva de ley

POTESTAD REGLAMENTARIA-Límites por reserva de ley

ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Competencia general

ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Competencia permanente y ordinaria/ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Función pública estatal de naturaleza esencial

DERECHO DE LIBRE ACCESO A LA JURISDICCION-Alcance

En virtud del derecho constitucional del libre acceso a la jurisdicción, las personas tienen derecho a ser parte en un proceso promoviendo la actividad jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial sobre las pretensiones que se le formulen. El artículo 229 Superior reconoce a todas las personas el derecho a obtener tutela judicial efectiva por parte de los jueces y tribunales que integran la administración de justicia, garantía que entraña la posibilidad de acudir libremente a la jurisdicción siendo parte en un proceso promoviendo la actividad jurisdiccional que concluya con una decisión final motivada, razonable y fundada en el sistema de fuentes. También implica obviamente la existencia de pretensiones legítimas en cabeza de quienes accionan el aparato de la justicia.

ADMINISTRACION DE JUSTICIA POR AUTORIDAD ADMINISTRATIVA-Función excepcional

ADMINISTRACION DE JUSTICIA POR PARTICULARES-Función transitoria habilitada por las partes

MECANISMOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS-Transitoriedad y alternatividad

MECANISMOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS-Participación de la sociedad civil en asuntos que los afectan

Los mecanismos alternativos de solución de conflictos no deben ser interpretados solamente como una manera de descongestionar el aparato de justicia sino también, y principalmente, como una forma de participación de la sociedad civil en los asuntos que los afectan. En este sentido, es incuestionable su estirpe democrática, en la medida en que generan espacios de intervención de la comunidad en el desarrollo de la función jurisdiccional evitando la conflictivización de la sociedad y logrando, por ende, el fortalecimiento de la legitimidad del aparato de justicia estatal en la medida en que éste puede dedicarse a resolver aquellos asuntos que son de verdadera trascendencia social. Desde esta perspectiva, se ha considerado que el presupuesto básico para la efectividad de la justicia consensual es la existencia de una sociedad civil organizada, integrada cultural, valorativa y normativamente, pues al decir Auerbach "sólo cuando existe congruencia entre los individuos y su comunidad, con valores y deberes compartidos, existe la posibilidad de justicia sin derecho".

MECANISMOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS-Problemas que presenta/JUSTICIA INFORMAL-Problemas que presenta

MECANISMOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS-Complementarios de la justicia formal/JUSTICIA INFORMAL-Complementaria de la formal

La justicia informal proveniente de la aplicación de los mecanismos alternativos de solución de conflictos no es sustitutiva sino complementaria de la justicia estatal formal. De ahí la necesidad de que sea desarrollada gradualmente por el legislador, como expresión de una política de Estado tendiente a propiciar la vinculación de la sociedad civil en la construcción de su propio destino.

MECANISMOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS-No imposición unilateral por el Estado/ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Problemas estructurales

Estas alternativas privadas para la solución de conflictos no deban ser impuestas

unilateralmente por el Estado con el fin de solucionar los problemas estructurales que aquejan a la administración de justicia, porque en vez de propender por la eficacia de ésta función pública se estarían generando serios problemas prácticos producto del resquebrajamiento de la autonomía privada y la consecuente desconfianza de las partes en los árbitros y conciliadores. En verdad, esta clase de soluciones parciales pueden ser dañinas y contraproducentes cuando se las concibe como remedios absolutos y unilaterales.

SISTEMA JUDICIAL-Eficiencia/JUSTICIA-Alcance

MECANISMOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS-Regulación legal de conformidad con la Constitución

MECANISMOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS-Libertad de regulación legislativa

CONCILIACION-Opción alterna para resolución de conflictos jurídicos

CONCILIACION-Objeto

Busca involucrar a la comunidad en la resolución de sus propios conflictos, mediante la utilización de instrumentos flexibles, ágiles, efectivos y económicos que conduzcan al saneamiento de las controversias sociales y contribuyan a la realización de valores que inspiran un Estado social de derecho, como son la paz, la tranquilidad, el orden justo y la armonía de las relaciones sociales; además de que persigue la descongestión de los despachos judiciales, reservando la actividad judicial para los casos en que sea necesaria una verdadera intervención del Estado. La conciliación es un procedimiento por el cual un número determinado de individuos, trabados entre sí por causa de una controversia jurídica, se reúnen para componerla con la intervención de un tercero neutral -conciliador- quién, además de proponer fórmulas de acuerdo, da fe de la decisión de arreglo y el imparte su aprobación. El convenio al que se llega como resultado del acuerdo es obligatorio y definitivo para las partes que concilian.

CONCILIACION-Origen

CONCILIACION EN MATERIA LABORAL-Voluntariedad

ADMINISTRACION DE JUSTICIA POR PARTICULARES-Función transitoria/ADMINISTRACION DE JUSTICIA POR PARTICULARES-Inconstitucionalidad por delegación permanente

CONCILIACION EXTRAJUDICIAL EN ASUNTOS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-Inconstitucionalidad por delegación permanente/CONCILIACION EXTRAJUDICIAL EN MATERIA LABORAL-Inconstitucionalidad por delegación permanente

CONCILIACION-Voluntariedad

Por mandato del artículo 116 Superior la conciliación tiene un carácter esencialmente voluntario, porque son las partes las que, en cada caso en concreto, seleccionan en forma espontánea al particular que habrá de hacer las veces de conciliador, lo cual impide que, desde este punto de vista, se establezca una suerte de permanencia en el ejercicio de dicha función.

NOTARIO-Función conciliadora transitoria

CONCILIACION-Inconstitucionalidad por permanencia y onerosidad

IGUALDAD DE OPORTUNIDADES EN ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Vulneración por onerosidad/ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA-Gratuidad

CONCILIACION EN MATERIA LABORAL-Inconstitucionalidad por onerosidad

CONCILIACION-Carácter potestativo y voluntario/FACULTADES PARA TRANSIGIR Y CONCILIAR SOBRE DERECHOS INCIERTOS Y DISCUTIBLES-Libertad

CONCERTACION LABORAL-Promoción y no obligación

CONCILIACION EN CONVENCION COLECTIVA O LAUDO ARBITRAL-Inconstitucionalidad de deber de incorporación/CONCILIACION PARA CONTROVERSIAS LABORALES-Inconstitucionalidad de deber de incorporación

MECANISMOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS-Reserva de ley

CONCILIADOR Y ARBITRO-Reserva de ley

CONCILIADOR Y ARBITRO-Libertad de habilitación es de rango constitucional

CONCILIACION EN CONVENCION COLECTIVA O LAUDO ARBITRAL-Inconstitucionalidad de obligatoriedad por potenciales beneficiarios

La Corte no encuentra válida la razón por la que el legislador quiso hacer obligatoria la incorporación de una cláusula para escoger conciliadores únicamente en los casos en que la convención colectiva o el laudo arbitral beneficie a más de trescientos trabajadores, toda vez que la cantidad de potenciales beneficiarios no es un motivo que justifique objetivamente la exclusión para otros trabajadores de la posibilidad de acceder a un acuerdo conciliatorio a bajo costo y ante personas que pueden inspirar confianza a la partes.

MECANISMOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS-Voluntariedad

CONCILIACION EXTRAJUDICIAL EN MATERIA LABORAL-Inconstitucionalidad de requisito obligatorio de procedibilidad

CONCILIACION EXTRAJUDICIAL EN DERECHO-Inconstitucionalidad del requisito obligatorio de procedibilidad

ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-No puede ser diferido ni obstaculizado por condición de procedibilidad

Referencia: expediente D-3399

Acción pública de inconstitucionalidad contra los artículos 12, 23, 28, 30, 35 y 39 (parciales) de la Ley 640 de 2001 “Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones”

Actor: Andrés De Zubiría Samper

Magistrada Ponente:

Bogotá D.C., veintidós (22) de agosto de dos mil uno (2001)

La Sala Plena de la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución y previo el cumplimiento de los trámites señalados en la

Carta Política y en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la presente sentencia con fundamento en los siguientes,

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Andrés de Zubiría Samper, actuando en nombre propio y en ejercicio del derecho consagrado en los artículos 40-6, 241-4 y 242-1 de la Carta Política, demandó ante esta Corporación la inconstitucionalidad de algunas expresiones contenidas en los artículos 12, 23, 28, 30, 35 y 39 de la Ley 640 de 2001.

Mediante auto del 15 de febrero de 2001, se admitió la demanda, se ordenó su fijación en lista y se dispuso correr traslado de la misma al Presidente de la República, al Congreso de la república, al Ministerio de Justicia y del derecho, al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, ala Cámara de Comercio de Bogotá, a los Centros de Conciliación de la Universidad Nacional y de la Universidad de los Andes, al Instituto Colombiano de Derecho Procesal y a la Academia Colombiana de Jurisprudencia.

Debe precisarse que según determinación adoptada por la Sala Plena de esta Corporación, la presente sentencia se aprobó con fundamento en un nuevo proyecto redactado por la suscrita Magistrada Sustanciadora, debido a que en el proceso de la referencia se configuró la situación descrita en el artículo 34 del Reglamento Interno de la Corte Constitucional. No obstante, se conservan algunos de los apartes de la ponencia original presentada por el Magistrado Marco Gerardo Monroy Cabra.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de juicios y oído el concepto del Procurador General de la Nación, procede la Corte a decidir de fondo la demanda de la referencia.

II. LAS NORMAS DEMANDADAS

Se transcribe a continuación el texto de las disposiciones acusadas, con la advertencia de que se subraya lo demandado:

“LEY 640 DE 2001

(enero 5)

“por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones.

“Artículo 12. Centros de conciliación autorizados para conciliar en materia de lo contencioso administrativo. El Gobierno Nacional expedirá el reglamento mediante el cual se determinen los requisitos que deberán cumplir los centros para que puedan conciliar en materia de lo contencioso administrativo.

“(…)

“Artículo 23. Conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo. Las conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo sólo podrán ser adelantadas ante los Agentes del Ministerio Público asignados a esta jurisdicción y ante los conciliadores de los centros de conciliación autorizados para conciliar en esta materia.

“(…)

“CAPITULO VII

“De la conciliación extrajudicial en materia laboral

“Artículo 28. Conciliación extrajudicial en materia laboral. La conciliación extrajudicial en derecho en materia laboral podrá ser adelantada ante conciliadores de los centros de conciliación, ante los inspectores de trabajo, los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, los agentes del Ministerio Público en materia laboral y ante los notarios. A falta de todos los anteriores en el respectivo municipio, esta conciliación podrá ser adelantada por los personeros y por los jueces civiles o promiscuos municipales.

“Artículo 30. Del mecanismo conciliatorio especial para resolver controversias laborales. Cuando una convención colectiva de trabajo o un laudo arbitral beneficie a más de trescientos (300) trabajadores, deberá incorporarse en ellos un mecanismo para escoger uno o varios conciliadores a los cuales se podrá acudir para resolver los conflictos de los trabajadores beneficiarios, de acuerdo con las normas legales que rigen la conciliación. Los costos del servicio serán compartidos entre la empresa, el sindicato y el trabajador. A cada uno de estos dos últimos no se le podrá asignar en caso alguno porcentaje superior al diez por ciento (10%) de ese valor.

“De no insertarse este mecanismo, se entiende incorporado en ellos el modelo oficial que expida el Gobierno Nacional, siguiendo los mismos criterios.

“CAPITULO X

“Requisito de procedibilidad

“Artículo 35. Requisito de procedibilidad. En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, contencioso administrativa, laboral y de familia, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas.

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

“El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1° del artículo 20 de esta ley 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 este 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 como requisito de procedibilidad, de conformidad con lo previsto en la presente ley.

“Parágrafo. Cuando la conciliación extrajudicial en derecho sea requisito de procedibilidad y se instaure la demanda judicial, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 22 y 29 de esta ley el juez impondrá multa a la parte que no haya justificado su inasistencia a la audiencia.

Esta multa se impondrá hasta por valor de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes en favor del Consejo Superior de la Judicatura.

"La conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad suplirá la vía gubernativa cuando la ley la exija."

III. LA DEMANDA

El primer cargo de la demanda se refiere a la supuesta violación de la función pública transitoria de los conciliadores. El actor sostiene que siendo transitoria la atribución de administrar justicia por los particulares, por expresa disposición del canon 116 constitucional, resultan inconstitucionales las disposiciones acusadas que la conceden dicha facultad de manera permanente a los conciliadores, a los centros de conciliación y a los notarios.

El segundo reproche consiste en la presunta infracción del artículo 53 constitucional. Según el impugnador, mientras la norma superior le atribuye carácter facultativo a la conciliación en materia laboral, los artículos 35 y 39 de la Ley 640 de 2001 la convierten en obligatoria al establecerla como requisito general de procedibilidad de las acciones laborales. Tal defecto, en su sentir, se predica también del artículo 30 de la ley demandada, en la medida en que hace imperativa la conciliación en las convenciones colectivas o laudos arbitrales que involucren más de 300 trabajadores.

Finalmente en parecer del demandante las normas censuradas de la Ley 640 de 2001 quebrantan el principio de la cosa juzgada constitucional, por cuanto reproducen el contenido material de dos normas de la Ley 446 de 1998, que fueron declaradas inexequibles por la Corte Constitucional y según las cuales, la conciliación se imponía como requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción laboral.

IV. INTERVENCIONES

- Intervención de Luz Angélica Cáceres Fernández

La ciudadana de la referencia intervino dentro de la oportunidad prevista para coadyuvar a la demanda en cuanto a la inexequibilidad de los artículos 35 y 39 de la Ley 640 de 2001.

Según la interviniente, con la expedición de las normas demandadas el legislador desconoció

los criterios sentados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-160 de 1999, por virtud de la cual se declaró la inexequibilidad de otras normas que establecían la conciliación como requisito de procedibilidad en materia laboral, pues dicha providencia afirma que no podrá acudirse a la conciliación como etapa previa obligatoria mientras no estén dadas las condiciones materiales y personales para garantizar un acceso efectivo a la administración de justicia, y la interviniente señala que la infraestructura real de la conciliación en Colombia no es aún la adecuada para asumir esta responsabilidad.

- Intervención del Ministerio de Justicia y del Derecho

El ciudadano José Camilo Guzmán Santos, en representación del Ministerio de la referencia, solicitó a la Corte Constitucional declarar exequibles las normas demandadas de la Ley 640 de 2001, con fundamento en los siguientes argumentos.

El representante del Ministerio manifiesta que, por un lado, el aparte demandado del artículo 12 de la Ley 640/01 no tiene conexión con el primer cargo de la demanda, relativo a la transitoriedad de la atribución constitucional de administrar justicia. En efecto, el interviniente sostiene que la orden impartida al Gobierno por el artículo 12 para que reglamente los centros de conciliación de lo contencioso administrativo, no concede per se una atribución permanente para administrar justicia, pues los que concilian son los conciliadores, no los centros de conciliación, unidades dispuestos apenas para servir de apoyo logístico a las audiencias. Adicionalmente -sostiene-, la norma constituye en ejemplo del ejercicio legítimo de la facultad configurativa del legislador y en nada quebranta los cánones constitucionales invocados.

De otra parte -dice-, los artículos 23 y 28 conceden a los particulares funciones jurisdiccionales transitorias, no permanentes como lo sostiene la demanda, pues la actividad del conciliador se inicia cuando las partes en conflicto formulan la solicitud de conciliación y termina cuando se llega a un acuerdo o este fracasa. Sobre el particular, considera aplicables los argumentos expuestos por la Corte Constitucional respecto de la exequibilidad de la atribución de la función jurisdiccional a los árbitros en la sentencia C-431 de 1995 pues a los árbitros, como a los conciliadores, se les predica competencia únicamente del negocio puesto a su consideración.

Frente al cargo que descalifica la conciliación como requisito obligatorio de procedibilidad de

la acción laboral, el interviniente sostiene que las normas acusadas no imponen a los trabajadores la obligación de transigir o conciliar los conflictos surgidos sobre derechos inciertos y discutibles. Lo que la norma exige es el agotamiento de una etapa pre-procesal que busca el acercamiento de las partes en conflicto, mas no exige que el acuerdo se realice.

El principio constitucional de la cosa juzgada no se altera por virtud de las normas demandadas, dice finalmente el Ministerio, pues aunque es cierto que la Corte Constitucional se pronunció sobre la inexequibilidad de algunas disposiciones que establecían la conciliación como requisito de procedibilidad en materia laboral, dicha inexequibilidad no devino de una contradicción directa entre dicha institución y la Constitución Política, sino de una incompatibilidad entre la obligatoriedad del recurso y una realidad material que hacía imposible su aplicación efectiva, pues el Estado no contaba con la infraestructura ni con la normatividad necesarias para asumir ese compromiso.

El Ministerio sostiene que, conforme a lo dicho por la Corte Constitucional en la Sentencia C-160 de 1999, la conciliación laboral prejudicial puede ser regulada por el legislador siempre y cuando se den las condiciones materiales, personales y jurídicas para garantizar el efectivo acceso a la administración de justicia en materia laboral. Como la Corte impuso al Estado la carga de probar que tales condiciones estuvieran dadas con el fin de instalar nuevamente el sistema de conciliación prejudicial, el representante del Ministerio se encarga de demostrar cómo en el término de un año, lapso en el cual empezarán a regir las disposiciones de la Ley 640 de 2001, las condiciones materiales y personales de los centros de conciliación serán óptimas para atender las peticiones de quienes están interesados en poner fin a un conflicto laboral.

Así mismo, en cumplimiento de las exigencias contenidas en la Sentencia C-160/99, la Ley 640 definió los conflictos susceptibles de ser conciliados y los que están por fuera de dicho procedimiento; se esclareció que la conciliación suple la vía gubernativa cuando la ley lo exige, se determinó que la petición de conciliación interrumpe la prescripción y se instituyó el lapso después del cual, si los intentos por conciliar resultan fallidos, las partes quedan en libertad de acudir a la jurisdicción laboral. Así las cosas, el interviniente reconoce que el nuevo panorama de la conciliación cumple con los requisitos establecidos por la Corte Constitucional para que dicha institución se avenga a los preceptos superiores.

- Intervención de Alexander Marín Ruiz

El ciudadano de la referencia intervino en el proceso para solicitar la declaración de exequibilidad de las normas acusadas. A su juicio, la conciliación no es un escenario en el que se administre justicia en sentido estricto: las partes se reúnen en presencia del conciliador, quien vela por el cumplimiento de la ley, y deciden el conflicto conforme a su voluntad. Así, gracias a este sistema, se efectivizan los principios de la administración de justicia consagrados en la Constitución Política.

En el mismo sentido, las normas acusadas no consagran la conciliación como una obligación, traducida en términos de requisito de procedibilidad de la acción judicial: no deben confundirse -a su juicio- la conciliación como mecanismo y la conciliación como facultad de disposición de los derechos subjetivos.

Finalmente, para el ciudadano de la referencia no existe violación de la cosa juzgada constitucional pues la razón que llevó a la Corte a declarar inexequible el artículo 68 de la Ley 446 de 1998 en la Sentencia C-160/99, tuvo que ver con la incapacidad del Ministerio de Trabajo de asumir efectivamente el volumen de solicitudes de conciliación previstas para la época. Desde esa fecha -dice- el Estado ha implantado las instituciones y la normatividad necesarias para robustecer el sistema de solución alternativa de conflictos. Para ilustrar dicha evolución, trae como ejemplo los Decretos 1818 de 1998, 1890 de 1999, 1908 de 2000, 1214 de 2000.

- Intervención de la ciudadana Patricia Miranda Gómez

En ejercicio de su derecho constitucional, la citada ciudadana presentó ante la Corte solicitud para que se declare la inexequibilidad de las normas acusadas porque, a su juicio, reproducen el contenido material de los artículos 68 y 82 de la Ley 446 de 1998, que fueron declarados inexequibles por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-160 de 1999.

Dentro de la oportunidad procesal prevista en la ley, el señor Procurador General de la Nación, Eduardo Maya Villazón, solicitó la declaración de exequibilidad de las normas demandadas.

Luego de un estudio preliminar sobre los mecanismos alternos de solución de conflictos, el

señor Procurador aduce que la transitoriedad de la atribución de administrar justicia por parte de los conciliadores se reduce únicamente a los casos sub judice y, dentro de éstos, a la tarea de proponer fórmulas de acuerdo durante la respectiva audiencia para el levantamiento posterior de las actas. Las normas que el legislador expida para regular los mecanismos alternos de solución de conflictos no cobijan, por tanto, la atribución transitoria de que está investido el conciliador. De allí que no pueda deducirse una concesión permanente de administrar justicia por parte de los artículos 12, 23 y 28 de la Ley 640 de 2001.

Por otra parte, no encuentra la Vista Fiscal que se haya quebrantado el principio de la cosa juzgada constitucional visto que la declaración de inexequibilidad hecha en la Sentencia C-160 de 1999, se adoptó con base en las dificultades operativas y normativas con que se enfrentaban las autoridades del Estado para aplicar las normas que establecieron la conciliación como requisito de procedibilidad de la acción laboral. Como el contenido normativo de los preceptos que regulan la conciliación en la Ley 640/01, son diferentes a los que fueron retirados del ordenamiento jurídico mediante la Sentencia C-160/99, no puede decirse que, respecto de ellos, hayan operado los efectos de la cosa juzgada. Más aún, dice, la Corte reconoció al final de la providencia que la conciliación laboral prejudicial no era por sí misma contraria a la Carta Política.

Finalmente, el Ministerio Público se adentra en el tema de si la nueva legislación, adoptó las medidas operativas y normativas que fueron echadas de menos por la Corte cuando en la pluricitada Sentencia C-160/99, se decidió declarar inexequibles los artículos de la Ley 446 de 1998 que regulaban la materia. La conclusión de la Procuraduría, luego de analizar el cuerpo normativo en cuestión, es que la nueva legislación sí acogió las previsiones de la sentencia de la Corte y, por tanto, debe considerarse superada la inexequibilidad que declaró esta Corporación en aquella oportunidad.

Para el Procurador, “la obligatoriedad del uso del mecanismo alternativo de la conciliación en asuntos laborales como lo disponen las normas acusadas no entraba este derecho fundamental; por el contrario, lo privilegia, en la medida que descongestiona el aparato judicial del Estado en procura de una pronta y cumplida justicia como lo exige la Carta Política, para aquellos asuntos en los que la conciliación fracasó o no es procedente.”

Además -dice-, el artículo 53 de la Carta Política no debe ser interpretado de manera restringida, entendiendo que la facultad de transigir o conciliar se ve menguada por las normas demandadas. Como estos mecanismos de autocomposición, son voluntarios -continúa- porque son las partes las que "habilitan al particular para resolver la controversia y como su objetivo es llegar a un acuerdo pronto y oportuno sobre el conflicto, qué mejor para las partes en conflicto que sea requisito agotar esta vía antes de acudir al aparato judicial estatal en donde indefectiblemente tendrán que asumir unos costos económicos y prolongar en el tiempo la definición de su conflicto".

Finalmente, en relación con el artículo 30 de la Ley 640/01, la vista fiscal pide la inhibición por parte de la Corte Constitucional por falta de nexo entre el contenido normativo de la norma y el cargo formulado en su contra, visto que la disposición en comento no impone la conciliación como mecanismo obligatorio para resolver los conflictos laborales que involucren a más de 300 trabajadores, cual es el reproche del demandante, sino que ordena, en las convenciones colectivas o laudos arbitrales que beneficien a dicha cantidad, se incluya un mecanismo para escoger uno o varios conciliadores a los cuales se puede acudir en caso de controversia.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

De acuerdo con el numeral del artículo 241-4 de la Carta Política, la Corte Constitucional es competente para resolver la demanda de la referencia, toda vez que las normas acusadas hacen parte de una Ley de la República

2. Lo que se debate

La demanda que suscita la presente causa plantea los siguientes problemas jurídicos que deben ser resueltos por esta Corporación a efecto de establecer la validez constitucional de las disposiciones censuradas:

- Si es inconstitucional la norma que habilita al Gobierno para expedir el reglamento de los centros de conciliación en materia de lo contencioso administrativo.

- Si es inconstitucional la norma que autoriza a los conciliadores de los centros de

conciliación para adelantar conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo.

- Si es inconstitucional la norma que habilita a los centros de conciliación y a los notarios para adelantar la conciliación extrajudicial en materia laboral.

- Si es inconstitucional la norma que establece la inclusión obligatoria del mecanismo de la conciliación en las convenciones colectivas o laudos arbitrales que beneficien a más de 300 trabajadores.

- Si es inconstitucional la norma que consagra la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en asuntos laborales.

3. Asunto previo: inexistencia de cosa juzgada constitucional

Antes de abordar el fondo del asunto es indispensable establecer si con relación a las normas que en esta oportunidad se revisan ha operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional previsto en el artículo 243 de la Carta, toda vez que para el actor tales disposiciones reproducen el texto normativo de los artículos 68, 82, 85 y 87 de la Ley 446 de 1998, que fueron declarados inexequibles en la sentencia C-160 de 1999.

Contrariamente a lo que piensa el demandante, para la Corte no se cumplen los presupuestos para que en este caso se configure la cosa juzgada constitucional, por cuanto el contenido de las normas acusadas de la Ley 640 de 2000 es sustancialmente diferente del texto de las disposiciones de la Ley 446 de 1998, que fueron retiradas del ordenamiento legal por medio de la citada providencia.

En particular, la norma de la Ley 446 de 1998 que establecía la conciliación como requisito de procedibilidad fue declarada inexequible, porque en criterio de la Corporación al momento del pronunciamiento no existían las condiciones materiales que aseguraran la efectividad de esta determinación legal.

Por lo tanto, la Corte considera que no existe obstáculo que le impida proceder a examinar de fondo la constitucionalidad de los artículos impugnados de la Ley 640 de 2000.

4. Incompetencia del Gobierno Nacional para reglamentar los requisitos de los centros de

conciliación en materia de lo contencioso administrativo

De conformidad con el artículo 12 de la Ley 640 de 2001, demandado en su totalidad, al Gobierno Nacional le compete expedir el reglamento mediante el cual se determinen los requisitos que deberán cumplir los centros para que puedan conciliar en materia de lo contencioso administrativo.

La norma transcrita contiene dos elementos fundamentales: el primero refrenda la institucionalización de la conciliación en materia contencioso administrativa; y el segundo autoriza al Ejecutivo para que dicte el reglamento que establezca los requisitos que deben cumplir los centros de conciliación en este campo.

En efecto, la norma reafirma la conciliación en materia contencioso administrativa, la cual fue prevista en el capítulo V de la Ley 23 de 1991, reglamentado en el Decreto 173 de 1993 y fue hallada conforme a los cánones constitucionales de 1991 mediante Sentencia N° 143 del 12 de diciembre de 1991 de la Corte Suprema de Justicia.1

Ahora bien, en lo que hace referencia a la orden impartida al Ejecutivo para que proceda a reglamentar los requisitos de los centros de conciliación en materia contencioso administrativa, esta Corte considera que el artículo 12 bajo análisis es inconstitucional por las razones que pasan a explicarse.

Conforme a lo dispuesto en el tercer inciso del artículo 116 de la Constitución Política, 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”, lo cual significa que para la regulación de estas materias el Constituyente instituyó una reserva legal dada la trascendencia social que implica el traslado a los particulares de la función pública de impartir justicia.

En consecuencia, mal hace el legislador en autorizar al Gobierno a través del artículo 12, bajo examen, con el objeto de reglamentar los requisitos que deberán cumplir los centros de conciliación para que puedan conciliar en materia de lo contencioso administrativo, toda vez que con esta medida está desconociendo de manera flagrante la competencia constitucional del Congreso de la República para determinar estos asuntos.

Conviene reiterar que en virtud de la denominada reserva legal el órgano legislativo -en su condición de garante del principio democrático- ha recibido del Constituyente el encargo de desarrollar determinados mandatos superiores, tal como lo ha expresado la jurisprudencia constitucional:

"La reserva de ley es una institución jurídica, de raigambre constitucional, que protege el principio democrático, al obligar al legislador a regular aquellas materias que el constituyente decidió que fueran desarrolladas en una ley. Es una institución que impone un límite tanto al poder legislativo como al ejecutivo. A aquél, impidiendo que delegue sus potestades en otro órgano, y a éste, evitando que se pronuncie sobre materias que, como se dijo, deben ser materia de ley".2

Por lo tanto, es claro que al Gobierno está vedado reglamentar las materias respecto de las cuales opera la reserva de ley. Así lo ha precisado la jurisprudencia:

"La potestad reglamentaria, o el poder reglamentario, es un derecho propio constitucionalmente otorgado al Presidente de la República como autoridad administrativa, para dictar las normas de carácter general que son necesarias para la correcta ejecución de la ley. Por consiguiente, esta atribución no necesita de norma legal expresa que la conceda, pero su ejercicio se amplía o restringe en la medida en que el Congreso utilice en mayor o menor grado sus poderes jurídicos.

"(..)

Por lo anterior, la norma acusada desconoce abiertamente el principio consagrado en el artículo 113 de la Constitución Política que prescribe que "los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas…", así como el establecido en el canon 121 Superior en virtud del cual "ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la Ley".

Basten estas razones para que la Corte declare inexequible el artículo 12 de la Ley 640 de 2001.

5. Perfil constitucional de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos

Con el objeto de dilucidar los restantes cuestionamientos de la demanda, la Corte considera

indispensable fijar un marco teórico en el cual se precise cuál es el perfil constitucional de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos, de los cuales forma parte el de la conciliación.

El artículo 116 de la Carta preceptúa:

La Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, los Tribunales y los Jueces, administran justicia. También lo hace la justicia penal militar.

El Congreso ejercerá determinadas funciones judiciales.

Excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas. Sin embargo no les será permitido adelantar la instrucción de sumarios ni juzgar delitos.

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.

De la norma superior se desprende que por regla general la función de administrar justicia está confiada a la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, los Tribunales, los Jueces y la justicia penal militar. El Congreso también ejerce determinadas funciones judiciales (arts. 174 y 175 de la C.P.).4

Corresponde a estas instituciones satisfacer en forma permanente y ordinaria la demanda social de tutela judicial efectiva. En este sentido, es claro que la administración de justicia es una función pública estatal de naturaleza esencial5, porque aparte de ser una actividad estatal continua e ininterrumpida "…configura unos de los pilares fundamentales del Estado democrático social de derecho, al garantizar que una persona investida de autoridad pública y con el poder del Estado para hacer cumplir sus decisiones, resuelva, de manera responsable, imparcial, independiente, autónoma, ágil, eficiente y eficaz, los conflictos que surjan entre las personas en general, en virtud de los cuales se discute la titularidad y la manera de ejercer un específico derecho, consagrado por el ordenamiento jurídico vigente".

La función pública de administrar justicia puede ser concebida desde este enfoque como la contrapartida del derecho constitucional del libre acceso a la jurisdicción, en virtud del cual las personas tienen derecho a ser parte en un proceso promoviendo la actividad jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial sobre las pretensiones que se le formulen.

Ciertamente, el artículo 229 Superior reconoce a todas las personas el derecho a obtener tutela judicial efectiva por parte de los jueces y tribunales que integran la administración de justicia, garantía que entraña la posibilidad de acudir libremente a la jurisdicción siendo parte en un proceso promoviendo la actividad jurisdiccional que concluya con una decisión final motivada, razonable y fundada en el sistema de fuentes (art. 230 de la C.P). También implica obviamente la existencia de pretensiones legítimas en cabeza de quienes accionan el aparato de la justicia. 7

Retomando el texto del artículo 116 de la Ley Fundamental, se tiene que excepcionalmente las autoridades administrativas pueden ser investidas legalmente de la función de administrar justicia en las materias específicamente previstas en la Ley, siempre y cuando ésta habilitación no implique la instrucción de sumarios y el juzgamiento de delitos.

Así mismo, la Carta Política permite extender transitoriamente la potestad de administrar justicia a los particulares en calidad de conciliadores o árbitros8 habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad.

En este mandato está el origen de los denominados mecanismos alternos de resolución de conflictos, en virtud de los cuales los ciudadanos son investidos ocasionalmente por la ley de la función de impartir justicia, en condición de árbitros o conciliadores.

Tal como lo ha reconocido la jurisprudencia, esta facultad es esencialmente ocasional o transitoria y es además de carácter voluntario o espontáneo, por cuanto al tenor de la norma superior en comento son las partes quienes habilitan al particular para resolver su controversia.9

La transitoriedad y alternatividad de estos instrumentos deriva del hecho de que

constituyen una forma de colaboración de los particulares para el buen suceso de la administración de justicia (art. 95-7 de la C.P.). De ahí que por razones de orden público no sea concebible el traslado permanente de la función jurisdiccional a los particulares.

En torno a este aspecto, la jurisprudencia constitucional ha sido enfática:

"La coercibilidad, elemento que acompaña al derecho, requiere de la existencia permanente de un aparato institucionalizado que administre la coacción de conformidad con la Constitución y la ley, las que a su turno le imprimen a su ejercicio, en razón del contenido y valores que defienden, el sello indeleble de la legitimidad democrática. Sólo así, el empleo de las medidas de coacción por las instituciones permanentes del Estado, no se identifica con la violencia o el terror organizado.

"El ordenamiento jurídico no se limita a diseñar y establecer el aparato de fuerza y las condiciones para su ejercicio, sino que, adicionalmente, indica el método de su actuación y las formas procesales que deben observarse cuando se viola una norma jurídica y se hace entonces necesario poner en marcha sus dispositivos de constreñimiento o de reparación. En este orden de ideas, el uso de la coacción resulta inseparable de sus condiciones de ejercicio y de las formas procesales que deben agotarse para su correcto empleo, fijadas en el derecho objetivo.

(…)

"Según el artículo 116 de la CP., la ley puede transitoriamente atribuir la función jurisdiccional a particulares que obren como árbitros o conciliadores. En el Estado social de derecho, los particulares colaboran de variadas maneras en el desarrollo de las funciones y fines estatales. Dicha colaboración, en el ámbito jurisdiccional, no obstante, tiene carácter transitorio y excepcional. En primer término, la conciliación y el arbitraje sólo pueden tener por objeto asuntos que por su naturaleza sean susceptibles de dicho trámite, y es evidente que no todos lo son. En segundo término, la paz y el orden público, se ponen en peligro si a los particulares, así obren como conciliadores o árbitros, se les atribuye directamente la facultad de disponer del poder coactivo. No es concebible que el ejercicio de la jurisdicción, como función estatal, se desplace de manera permanente y general a los árbitros y

conciliadores (CP art 113). 10 Se resalta

Sin embargo, los mecanismos alternativos de solución de conflictos a que se hace mención no deben ser interpretados solamente como una manera de descongestionar el aparato de justicia sino también, y principalmente, como una forma de participación de la sociedad civil en los asuntos que los afectan (Preámbulo y arts. 1 y 2 de la C.P.). En este sentido, es incuestionable su estirpe democrática, en la medida en que generan espacios de intervención de la comunidad en el desarrollo de la función jurisdiccional evitando la conflictivización de la sociedad y logrando, por ende, el fortalecimiento de la legitimidad del aparato de justicia estatal en la medida en que éste puede dedicarse a resolver aquellos asuntos que son de verdadera trascendencia social. 11

Con todo se han identificado algunos de los peligros que encierra la puesta en práctica de la justicia informal: las profundas desigualdades materiales entre las partes, que inclinaría la balanza a favor del más poderoso; la existencia de una justicia comunitaria de tipo sancionador; la trivialización de las demandas ciudadanas de cambio social; la desactivación de los movimientos de organización comunitaria mediante la judialización de la participación social y la legitimación de una descarga de trabajo para la administración de justicia.

En este contexto resulta, pues, claro que la justicia informal proveniente de la aplicación de los mecanismos alternativos de solución de conflictos no es sustitutiva sino complementaria de la justicia estatal formal. De ahí la necesidad de que sea desarrollada gradualmente por el legislador, como expresión de una política de Estado tendiente a propiciar la vinculación de la sociedad civil en la construcción de su propio destino.

Por las mismas razones, estas alternativas privadas para la solución de conflictos no deban ser impuestas unilateralmente por el Estado con el fin de solucionar los problemas estructurales que aquejan a la administración de justicia, porque en vez de propender por la eficacia de ésta función pública se estarían generando serios problemas prácticos producto del resquebrajamiento de la autonomía privada y la consecuente desconfianza de las partes en los árbitros y conciliadores. 13 En verdad, esta clase de soluciones parciales pueden ser dañinas y contraproducentes cuando se las concibe como remedios absolutos y unilaterales.

Por ello, en este campo se impone la necesidad de que el Estado y la sociedad civil aúnen

esfuerzos para construir un sistema judicial eficiente, porque “la necesidad de justicia no es independiente de otras necesidades sociales. La justicia no es un agregado social autónomo, ni una fórmula milagrosa capaz de resolver todos los conflictos sociales. En este sentido, los esfuerzos, no solo estatales sino también comunitarios, destinados a crear mecanismos judiciales o extrajudiciales para la solución de conflictos, deben ir de la mano con esfuerzos destinados al fortalecimiento de la integración social. La justicia es una tarea que no se logra, de manera concomitante, sin la realización de otras tareas, tan complejas o aún más complejas que ella, que a falta de términos más específicos denominamos aquí como construcción social e institucional”.14

Aparte de ser reconocidos por la Constitución Política, los mecanismos alternativos fueron recogidos por la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia (LEAJ) del siguiente modo:

“ARTICULO 8º. ALTERNATIVIDAD. La ley podrá establecer mecanismos diferentes al proceso judicial para solucionar los conflictos que se presenten entre los asociados y señalará los casos en los cuales habrá lugar al cobro de honorarios por estos servicios”

Sobre este particular, la Corte dijo:

“Para esta Corporación, las formas alternativas de solución de conflictos no sólo responden a los postulados constitucionales anteriormente descritos, sino que adicionalmente se constituyen en instrumentos de trascendental significado para la descongestión de los despachos judiciales, problema éste que desafortunadamente aqueja en forma grave y preocupante a la administración de justicia en el país. Adicionalmente, debe insistirse en que con los mecanismos descritos se logra cumplir con los deberes fundamentales de que trata el artículo 95 superior, como es el caso de colaborar con el funcionamiento de la justicia (Num 5o.) y propender al logro y el mantenimiento de la paz (Num. 6o). Con todo, conviene puntualizar que el término “asociados” que hace parte de la norma bajo examen, incluye, además de los particulares, también a las entidades públicas” (Sentencia C-037 de 1996)

En este sentido, tal como lo sentó la Sentencia C-037 de 1996, por la cual se efectuó la revisión de constitucionalidad de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, la Ley está facultada para regular los aspectos sustanciales y procedimentales de estos instrumentos jurídicos, sin perjuicio de que los particulares, en aquellos casos “no previstos por el legislador, puedan fijar sus propias reglas para el ejercicio de su labor de impartir

justicia, siempre y cuando se ajusten a los parámetros establecidos en la Constitución y en la ley". En relación con este punto conviene citar el siguiente aparte del fallo en cuestión:

"En conclusión, las formas alternativas de resolver conflictos pueden ser reguladas por la ley, de acuerdo con los lineamientos constitucionales. A través de ellas, no sólo no se desconoce el artículo 116 superior sino que se interpretan y se desarrollan los principios y valores que regulan a toda la Constitución, como es la búsqueda de la paz, la convivencia y el orden justo."(Sentencia C-037 de 1996, subrayas fuera del original) Se subraya

Debe decirse, finalmente, que cuando la Carta Política facultó al Congreso para regular los aspectos atinentes a los mecanismos alternativos de solución de conflictos, también le confirió una libertad de regulación que aquella potestad implica, de modo que el legislador es libre de establecer, dentro de los parámetros que le impone el Ordenamiento Superior, los requisitos, las exigencias y, en general, las características sustanciales a este tipo de mecanismos de administración de justicia.

6. La conciliación. Génesis y características

La conciliación es una de las herramientas ofrecidas por el aparato jurisdiccional del Estado como opción alternativa para la resolución de los conflictos jurídicos. La filosofía que soporta este tipo de alternativas pretende que los particulares resuelvan las contiendas que comprometen sus derechos disponibles, por fuera de los estrados judiciales, apelando a la búsqueda del acuerdo antes que al proceso formalmente entablado15.

Con ello se busca involucrar a la comunidad en la resolución de sus propios conflictos, mediante la utilización de instrumentos flexibles, ágiles, efectivos y económicos que conduzcan al saneamiento de las controversias sociales y contribuyan a la realización de valores que inspiran un Estado social de derecho, como son la paz, la tranquilidad, el orden justo y la armonía de las relaciones sociales (Cfr. Preámbulo, arts. 1° y 2° C.P.); además de que persigue la descongestión de los despachos judiciales, reservando la actividad judicial para los casos en que sea necesaria una verdadera intervención del Estado16.

La conciliación es un procedimiento por el cual un número determinado de individuos,

trabados entre sí por causa de una controversia jurídica, se reúnen para componerla con la intervención de un tercero neutral -conciliador- quién, además de proponer fórmulas de acuerdo, da fe de la decisión de arreglo y el imparte su aprobación. El convenio al que se llega como resultado del acuerdo es obligatorio y definitivo para las partes que concilian17.

El origen de la conciliación se remonta a los sistemas jurídicos de las primeras sociedades, al tiempo que fue desarrollado por los regímenes legales más evolucionados, como el romano. Su importancia como herramienta de control social y pacificación de la comunidad ha sido reconocida por casi todas las culturas en todos los tiempos. La Ley de las XII tablas, por ejemplo, otorgaba fuerza obligatoria a lo que convinieran las partes al ir a juicio. En el régimen judicial de la antigua China, la mediación era considerada como el principal recurso para resolver las desavenencias, tal como lo planteaba Confucio al sostener que la resolución óptima de las discrepancias se lograba mediante la persuasión moral y el acuerdo, pero no bajo coacción18.

En algunas regiones del África, la asamblea de vecinos constituye el órgano de mediación cooperativo para solucionar contiendas comunitarias, al igual que en la religión judía el Beth Din actúa como consejo de rabinos para mediar en la solución de los conflictos. La iglesia católica también ha facilitado la solución concertada de las disputas al disponer a los párrocos como mediadores. Rastros de instituciones semejantes se hallan en el medioevo, para conciliar los asuntos que enfrentaban intereses de gremios, mercaderes y gitanos19; a la vez que en la legislación portuguesa, en el Código Manuelino de 1521, se ordena acudir a la conciliación como requisito previo antes de presentar la demanda. En la Constitución Política de la Monarquía Española, que rigió en Guatemala antes de la independencia, se dispuso por expresa voluntad del artículo 282 que el alcalde municipal debía ejercer funciones de conciliador entre quienes pretendiesen demandar por negocios civiles o por injurias, mientras que en el artículo 284 se impedía entablar pleito alguno si no se demostraba haber intentado el arreglo previamente20.

En épocas más recientes, estatutos legales de gran incidencia para el desarrollo jurídico moderno han reconocido la importancia de incluir la conciliación en su sistema judicial. Tal es el caso del Código de Procedimiento Civil francés de 1806, en el que se conservó la institucionalización de la conciliación como procedimiento obligatorio que había sido adoptada a la legislación francesa mediante la Ley del 24 de agosto de 1790. Por su parte, el

derecho canónico la adopta en el Codex Iuris Canonici de 1917, como la reproduce en la versión de 1983, al señalar que:

“Al comenzar el litigio, y en cualquier otro momento siempre que se abrigue alguna esperanza de éxito, el juez no dejará de exhortar y ayudar a las partes para que procuren de común acuerdo buscar una solución equitativa de su controversia, y les indicará los medios oportunos para lograr este fin, recurriendo incluso a personas serias como mediadoras.” (Cánon 1446)

En los Estados Unidos, diferentes comunidades han integrado sistemas de resolución de conflictos a partir de la decisión de autoridades locales. Tal es el caso de la Chinese Benevolent Association, establecida por los inmigrantes chinos; el Jewish Conciliation Board, fundado en Nueva York en 1920 como foro de mediación y arbitraje para la comunidad judía; el Community Relations Service del Departamento de Justicia, fundado en 1964 para ayudar en la conciliación de desavenencias raciales, y el Federal Mediation and Conciliation Service (FMCS), creado en 1947 para resolver controversias laborales e industriales, entre otros. A este respecto debe anotarse que en Estados Unidos la conciliación no sólo es un sistema privado de solución de conflictos, sino un proceso fundamentalmente voluntario.

En la legislación colombiana, la conciliación se remonta al Decreto 2158 de 1948, adoptado como legislación permanente por el Decreto 4133 de 1948, por el cual se dicta el Código Procesal del Trabajo. El artículo 19 del estatuto (que corresponde al artículo 41 del Decreto compilatorio 1818 de 1998), establece que “la conciliación podrá intentarse en cualquier tiempo, antes o después de presentarse la demanda”. La institución se encuentra regulada además en los artículos 20 al 24 del mismo estatuto. El artículo 15 del Código Sustantivo del Trabajo también incluyó la transacción, advirtiendo que no es válida cuando se trate de derechos ciertos e indiscutibles.

Con posterioridad, fue la Ley 23 de 1991 en su capítulo tercero dictó el régimen atinente a la conciliación laboral, pero la misma no entró a regir debido a que nunca se expidió el decreto que pretendía modificar la estructura del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para garantizar el adecuado funcionamiento del sistema de conciliación obligatoria, cual era la condición de vigencia impuesta por el artículo 46 de la propia Ley 23.21

La Ley 446 de 1998, expedida con el fin de regular íntegramente la materia, define la

conciliación como “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.” (Art. 64 Ley 446 de 1998, correspondiente al artículo 1º del Decreto 1818 de 1998, por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos).

La conciliación se ha extendido a otros campos del derecho. Así en la jurisdicción de familia existe dos clases: la procesal, que se verifica en el curso del proceso y la extraprocesal que se puede surtir ante el defensor de familia, ante el juez de familia o ante un centro de conciliación (art. 101 de la Ley 446 de 1998).

En materia agraria el Decreto 2303 de 1989, en su artículo 31 dispone que en los procesos ordinarios y en el especial de deslinde y amojonamiento, habrá lugar a una audiencia preliminar de conciliación. En todos los procesos declarativos de índole agraria habrá, igualmente una audiencia de conciliación (art. 35).

Así mismo, en materia civil, la regla general respecto de la audiencia prevista por el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil consiste en que se limita a los procesos ordinarios y abreviados, salvo disposición en contrario, lo cual significa que se excluyen los que ella expresamente mencione. No se incluyen los verbales, porque en ellos tiene aplicación sin excepción alguna (artículos 432 y 439 del C.P.C.). Entre los ordinarios de mayor cuantía donde no procede la audiencia preliminar está únicamente el de pertenencia (art.407-12 del C.P.C.). En los abreviados se excluye en la entrega de la cosa por el tradente al adquirente (art. 417 inc.4°); rendición provocada de cuentas (art.418 num.6°); pago por consignación (art.420. num 2° inc. 4°); declaración de bienes vacantes y mostrencos (art.422 inc.6°); patronatos y capellanías laicos (art.423 inc.3°) y restitución del inmueble arrendado (art. 424 par.6°).

Finalmente, esta institución jurídica fue elevada a rango estatutario por el artículo 13 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, que la consagró como mecanismo de ejercicio de la función judicial en los siguientes términos:

“ARTICULO 13º. DEL EJERCICIO DE LA FUNCION JURISDICCIONAL POR OTRAS AUTORIDADES Y POR PARTICULARES. Ejercen función jurisdiccional de acuerdo con lo establecido en la Constitución Política:

"(…)

"3. Los particulares actuando como conciliadores o árbitros habilitados por las partes, en asuntos susceptibles de transacción, de conformidad con los procedimientos señalados en la ley…"

La Ley 640 de 2001 introdujo nuevas modificaciones a la figura de la conciliación cuya validez constitucional será analizada más adelante.

Las características fundamentales de la conciliación son los siguientes:

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

2) La conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos que puede realizarse por fuera del proceso judicial o en el curso del mismo. Puede ser voluntaria, u obligatoria como requisito para iniciar un proceso. Puede llevarse a cabo por un tercero independiente o por una institución como un centro de conciliación. Además, puede ser conciliación nacional o internacional para la solución de conflictos privados entre personas de distinta nacionalidad o entre Estados e inversionistas de otros Estados, o entre agentes económicos de distintos Estados. Conciliación hay en las distintas ramas del derecho como civil, comercial, laboral, contencioso administrativo y en ciertos aspectos del proceso penal.

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

4) La función del conciliador es la de administrar justicia de manera transitoria, mediante habilitación de las partes, en los términos que determine la Ley. A propósito de esta disposición, que es la contenida en el artículo 116 constitucional, debe decirse que la

habilitación que las partes hacen de los conciliadores no ofrecidos por un centro de conciliación, es una habilitación expresa, en la medida en que el particular es conocido por las partes, quienes le confieren inequívocamente la facultad de administrar justicia en el caso concreto.

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

En este sentido, puede decirse que las figuras del impedimento y la recusación son esenciales a la conciliación, y son parte de su carácter eminentemente voluntario. Además, en esta materia se siguen las normas del Código de Procedimiento Civil.

7) Es un acto jurisdiccional, porque la decisión final, que el conciliador avala mediante un acta de conciliación, tiene la fuerza vinculante de una sentencia judicial (rei iudicata) y presta mérito ejecutivo (art. 66, Ley 446 de 1998).

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

A la conciliación le caben los mismos argumentos expuestos por la Corte en relación con el arbitramento, en lo que tiene que ver con las materias susceptibles de transacción. Así debe decirse que están excluidos de ser conciliables asuntos relativos al estado civil o a los derechos de incapaces, o derechos sobre los cuales la ley prohíba a su titular disponer.22 Del mismo modo, puede decirse que a conciliación no pueden ser sometidos asuntos que involucren el orden público, la soberanía nacional o el orden constitucional23, o materias relacionadas con la legalidad de los actos administrativos.24

7) Finalmente, por definición la conciliación es un sistema voluntario, privado y bilateral

de resolución de conflictos, mediante el cual las partes acuerdan espontáneamente la designación de un conciliador que las invita a que expongan sus puntos de vista y diriman su controversia. La intervención incitante del tercero conciliador no altera la naturaleza consensual de la composición que las partes voluntariamente concluyen, sino que la facilita y la estimula. 25

Debe advertirse que en materia laboral, la voluntariedad de la conciliación está expresamente reconocida en el artículo 53 de la Carta Política, que al consagrar los principios mínimos fundamentales del trabajo consagra las "facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles".

7. Examen material de las normas acusadas

❖ Artículos 23 y 28 de la Ley 640 de 2001

Estas disposiciones son del siguiente tenor:

"Artículo 23. Conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo. Las conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo sólo podrán ser adelantadas ante los Agentes del Ministerio Público asignados a esta jurisdicción y ante los conciliadores de los centros de conciliación autorizados para conciliar en esta materia.

"(…)

"Artículo 28. Conciliación extrajudicial en materia laboral. La conciliación extrajudicial en derecho en materia laboral podrá ser adelantada ante conciliadores de los centros de conciliación, ante los inspectores de trabajo, los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, los agentes del Ministerio Público en materia laboral y ante los notarios. A falta de todos los anteriores en el respectivo municipio, esta conciliación podrá ser adelantada por los personeros y por los jueces civiles o promiscuos municipales.

Según el demandante las expresiones acusadas de esta normas son inconstitucionales, porque en contravención a lo dispuesto en el canon 116 Fundamental, le concede a los conciliadores de los centros de conciliación y a los notarios una función permanente para la resolución de asuntos de naturaleza judicial.

Para la Corte el cargo está llamado a prosperar, pues en efecto las normas acusadas establecen una delegación permanente de la función de administrar justicia en los particulares, desconociendo flagrantemente el texto del artículo 116 de la Carta que expresamente autoriza al legislador para atribuirles dicha función pero en forma transitoria.

Ciertamente, cuando el artículo 23 acusado alude a "los conciliadores de los centros de conciliación", indudablemente se está refiriendo a un grupo determinado de individuos que tienen como función habitual actuar como conciliadores, toda vez que se trata de personas que por regla general deben ser abogados en ejercicio que habiendo acreditado la capacitación en mecanismos alternativos de solución de conflictos avalada por el Ministerio de Justicia y del Derecho, se inscriben ante un centro de conciliación y se encuentran, por ende, en continua disponibilidad de servir como conciliador (art. 6° de la Ley 640 de 2000)

Aparte de lo anterior, debe recordarse que por mandato del artículo 116 Superior la conciliación tiene un carácter esencialmente voluntario, porque son las partes las que, en cada caso en concreto, seleccionan en forma espontánea al particular que habrá de hacer las veces de conciliador, lo cual impide que, desde este punto de vista, se establezca una suerte de permanencia en el ejercicio de dicha función.

En el caso de los notarios ocurre algo similar. Aún cuando los notarios son particulares que ejercen una función pública26 y, por ende, podrían ser en principio autorizados legalmente para que oficien como conciliadores, la norma acusada no establece un límite en el tiempo para el ejercicio de su función conciliadora contraviniendo de esta manera el artículo 116 Fundamental que le asigna carácter transitorio a la conciliación.

Aparte de estas razones, no deja de preocupar a la Corte que la función asignada a los conciliadores de los centros de conciliación y a los notarios además de tener vocación de permanencia en el tiempo -hecho que por sí solo la hace inconstitucional-, sea onerosa en términos económicos para quienes deseen hacer uso de ella27, pues en este sentido se estaría desconociendo la igualdad de oportunidades para acceder libremente a la administración de justicia.

Sobre el particular valga tener presente que por disposición del artículo 6° de la Ley Estatutaria de la Justicia "la administración de justicia será gratuita y su funcionamiento estará a cargo del Estado, sin perjuicio de las expensas, agencias en derecho y costos

judiciales". Al analizar esta norma, la Corte sentó la siguiente doctrina constitucional cuyos fundamentos se prohíjan en esta oportunidad:

"A pesar de que la Carta Política no hace referencia expresa al principio de gratuidad en el acceso a la administración de justicia, para la Corte éste se infiere de los objetivos mismos que persigue la labor de impartir justicia y de la realización plena del derecho a la igualdad contenido en el artículo 13 superior.

"En efecto, como se estableció, uno de los pilares esenciales del Estado social de derecho es la prestación seria, responsable y eficiente de la justicia, a través de la cual es posible la materialización de un orden justo, caracterizado por la convivencia, la armonía y la paz. Sin embargo, como lo ha señalado la Corte, la aplicación y operatividad de la justicia "se hace efectiva cuando las instituciones procesales creadas como instrumentos para asegurar su vigencia, arbitran los mecanismos idóneos para que puedan acceder a ellas todas las personas en condiciones de igualdad"28. Pero, valga anotarlo, esas condiciones de igualdad no se predican únicamente de las oportunidades para acceder a la administración de justicia, sino también de las condiciones mismas en que se accede. Y en este punto juega un papel preponderante la capacidad económica de las partes, la cual, como señala la sentencia citada, "no puede colocar a una de ellas en situación de privilegio frente a la otra ni propiciar, por consiguiente, la discriminación".

"El principio de gratuidad apunta, pues, a hacer efectivo el derecho constitucional fundamental a la igualdad. Con ello no quiere la Corte significar que aquellos gastos que originó el funcionamiento o la puesta en marcha del aparato judicial, debido a la reclamación de una de las partes, tengan igualmente que someterse al principio de gratuidad. Por el contrario, si bien toda persona tiene el derecho de acceder sin costo alguno ante la administración de justicia, no sucede lo mismo con los gastos necesarios para obtener la declaración de un derecho. Por tal razón, la mayoría de las legislaciones del mundo contemplan la condena en costas -usualmente a quien ha sido vencido en el juicio-, así como las agencias en derecho, esto es, los gastos en que incurrió la parte favorecida o su apoderado (a través de escritos, diligencias, vigilancia, revisión de expedientes) durante todo el trámite judicial. Se trata, pues, de restituir los desembolsos realizados por quienes presentaron una demanda o fueron llamados a juicio y salieron favorecidos del debate procesal.

“No obstante lo expuesto, encuentra la Corte que al señalar la norma en comento que “en todos los procesos” habrán de liquidarse las agencias en derecho y las costas judiciales, se está desconociendo la posibilidad de que la Carta Política o la ley contemplen procesos o mecanismos para acceder a la administración de justicia que no requieran erogación alguna por parte de los interesados. La acción de tutela de que trata el artículo 86 superior, reglamentada por el Decreto 2591 de 1991, y la acción pública de constitucionalidad prevista en los artículos 241 y 242 del Estatuto Fundamental y reglamentada por el Decreto 2067 de 1991, son algunos de los ejemplos que confirman los argumentos expuestos. Así las cosas, esta Corte advierte que será responsabilidad del legislador definir, en cada proceso, si se amerita o no el cobro de las expensas judiciales, así como el determinar, según las formas propias de cada juicio, si se incluye o no a las entidades públicas dentro de la liquidación de agencias en derecho, costas y otras expensas judiciales.

“En ese orden de ideas, la Corte considera que el artículo bajo revisión, al consagrar el principio de gratuidad y permitir que los interesados, incluyendo las entidades públicas, sufraguen los costos judiciales, respeta el derecho a la igualdad contenido en la Constitución, así como la libertad para acceder a la administración de justicia. Por ello, habrá de declararse su exequibilidad, salvo la expresión “que habrán de liquidarse en todos los procesos sin excluir a las entidades públicas”, la cual, por las razones anotadas, se declarará inexequible”.29

Pero la onerosidad del servicio que ofrecen los centros de conciliación y los notarios es más inquietante tratándose de los asuntos de índole laboral, donde el trabajador, por lo general, carece de los medios económicos para acudir a este mecanismo alternativo de solución de conflictos con el objeto de dirimir amigablemente una controversia con su empleador.

Por los motivos expuestos, la Corte declarará la inexequibilidad de las expresiones acusadas de los artículos 23 y 28 de la Ley 640 de 2000.

❖ Artículo 30 de la Ley 640 de 2000

Dispone esta norma:

“Artículo 30. Del mecanismo conciliatorio especial para resolver controversias laborales. Cuando una convención colectiva de trabajo o un laudo arbitral beneficie a más de

trescientos (300) trabajadores, deberá incorporarse en ellos un mecanismo para escoger uno o varios conciliadores a los cuales se podrá acudir para resolver los conflictos de los trabajadores beneficiarios, de acuerdo con las normas legales que rigen la conciliación. Los costos del servicio serán compartidos entre la empresa, el sindicato y el trabajador. A cada uno de estos dos últimos no se le podrá asignar en caso alguno porcentaje superior al diez por ciento (10%) de ese valor.

"De no insertarse este mecanismo, se entiende incorporado en ellos el modelo oficial que expida el Gobierno Nacional, siguiendo los mismos criterios.

El artículo 30 impugnado señala en su primer inciso que en caso de que una convención colectiva o un laudo arbitral beneficie a más de 300 trabajadores, existe el deber de incorporar mecanismos para escoger uno o varios conciliadores. Este deber, como se deduce de las consideraciones precedentes no sólo constituye una clara violación del carácter potestativo y voluntario de la conciliación (art. 116 de la C.P.) sino también del principio constitucional que obliga al Estado a tener en cuenta la libre facultad de disposición de los derechos inciertos y discutibles de los trabajadores (art. 53 de la C.P.).

Pero además, el hecho de que en las convenciones y en los laudos arbitrales, que son actos jurídicos de reconocimiento de derechos, se obligue la inserción de mecanismos que permiten la resolución ágil y económica de los conflictos jurídicos derivados de aquellos, vulnera el artículo 55 de la Carta que establece el deber de promover -no de obligar- la concertación laboral. La norma en cita dispone:

"ARTICULO 55. Se garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales, con las excepciones que señale la ley.

"Es deber del Estado promover la concertación y los demás medios para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo". Se subraya

Además la Corte encuentra que cuando el último inciso del artículo 30 de la Ley 640 de 2001, prescribe que "De no insertarse este mecanismo, se entiende incorporado en ellos el

modelo oficial que expida el Gobierno Nacional, siguiendo los mismos criterios", está vulnerando la reserva legal que establece el artículo 116 para la regulación de los mecanismos alternativos de solución de conflictos.

La inconstitucionalidad de esta disposición reside en que según el artículo 116 de la Constitución Política la habilitación de los conciliadores y de los árbitros es una potestad exclusiva de las partes que se ejerce de acuerdo con los lineamientos legales. Es decir que por mandato del artículo superior, el constituyente instauró una reserva de ley en materia de habilitación de conciliadores y árbitros.

Según se analizó anteriormente, conforme a este principio las materias o asuntos sobre los cuales recae dicha reserva sólo pueden ser regulados mediante una norma de rango legal. Así las cosas, el legislador está obligado a dictar la normatividad pertinente a través de una ley. No obstante, la restricción impuesta por dicho principio impide al Congreso desprenderse definitivamente de dicha potestad, transfiriéndola al Gobierno para que éste la desarrolle en ejercicio de su potestad reglamentaria30.

A juicio de la Corporación, la intención del artículo 116 de la Carta Política es amparar, bajo el imperio de la ley, el derecho que tienen las partes de habilitar autónomamente a los conciliadores. Ello, con el fin de garantizar la efectividad de las normas que regulan este aspecto de la conciliación y a la vez dotar de legitimidad -debido al carácter eminentemente democrático de la ley-, las medidas que se adopten en relación con la forma, el modo y las condiciones en que debe hacerse la habilitación a los conciliadores para aplicar justicia.

A propósito de este punto, debe reiterarse que el amparo concedido por la Constitución al derecho de las partes de habilitar a los conciliadores y a los árbitros, es de rango constitucional y, en consecuencia, tal potestad debe ser respetada, incluso por la Ley que defina los lineamientos generales para su ejercicio. De este modo, no obstante la regulación legal que se expida para definir la forma y el modo de la habilitación no puede disminuir, en manera alguna, la libertad de habilitación o escogencia de los individuos, frente al conciliador que consideran más apto para adelantar la audiencia.

El inciso final del artículo 30 de la Ley 640, contraviniendo la Carta dispone entonces que el Gobierno Nacional expedirá el mecanismo al cual deberán acogerse las empresas y los trabajadores para nombrar conciliadores, si dicho dispositivo no se inserta en la convención

colectiva. Esta autorización es, de acuerdo con lo dicho, inconstitucional, porque significa llanamente que la voluntad del Ejecutivo estaría llamado a suplir la voluntad de las partes, en caso de que éstas guarden silencio en relación con el tema de la conciliación; pero también supliría la voluntad de la Ley, siendo ésta la única autorizada para regular la habilitación en la materia, según quedó dicho.

Ahora bien, admitiendo en gracia de discusión la bondad del mecanismo previsto en el artículo bajo análisis, la Corte no encuentra válida la razón por la que el legislador quiso hacer obligatoria la incorporación de una cláusula para escoger conciliadores únicamente en los casos en que la convención colectiva o el laudo arbitral beneficie a más de trescientos trabajadores, toda vez que la cantidad de potenciales beneficiarios no es un motivo que justifique objetivamente la exclusión para otros trabajadores de la posibilidad de acceder a un acuerdo conciliatorio a bajo costo y ante personas que pueden inspirar confianza a la partes.

❖ Artículos 35 y 39 de la Ley 640 de 2000

"Artículo 35. Requisito de procedibilidad. En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, contencioso administrativa, laboral y de familia, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas.

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

"El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1° del artículo 20 de esta ley 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.

"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 como requisito de procedibilidad, de conformidad con lo previsto en la presente ley.

“Parágrafo. Cuando la conciliación extrajudicial en derecho sea requisito de procedibilidad y se instaure la demanda judicial, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 22 y 29 de esta ley el juez impondrá multa a la parte que no haya justificado su inasistencia a la audiencia. Esta multa se impondrá hasta por valor de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes en favor del Consejo Superior de la Judicatura.

“Artículo 39. Requisito de procedibilidad en asuntos laborales. Si la materia de que se trate es conciliable, la conciliación extrajudicial en derecho deberá intentarse antes de acudir a la jurisdicción laboral en los asuntos que se tramiten por el procedimiento ordinario.

“La conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad suplirá la vía gubernativa cuando la ley la exija.”

Para la Corte las normas trascritas son inconstitucionales en los apartes que se acusan, puesto que dada la naturaleza voluntaria de los mecanismos alternativos de solución de conflictos en general, y de la conciliación laboral, en particular, el legislador no podía establecerla como un requisito obligatorio de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción laboral, además porque al hacerlo desconoce el derecho de los particulares de acceder libremente a la administración de justicia para solicitar la tutela judicial efectiva de sus derechos.

En efecto, el artículo 35 de la Ley 640 de 2001 al disponer que en los asuntos susceptibles de ser conciliados, entre otros en materia laboral, debe haberse intentado el arreglo conciliatorio para que la demanda judicial sea admisible, somete la posibilidad de acudir a la jurisdicción a una condición que no resulta válida a la luz de la Carta en la medida en que la obligación de un arreglo conciliatorio obstruye la libertad de acceder a la administración de justicia (art. 229 C.P.).

En lo que se refiere a la conciliación como requisito de procedibilidad de la acción laboral, la norma quebranta abiertamente el principio constitucional contenido en el artículo 53 de la Carta, según el cual, corresponde a la Ley tener en cuenta la facultad de los trabajadores para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles, la cual se ve afectada cuando

se exige al particular acudir a la conciliación como requisito previo a la presentación de la demanda.

Por las mismas razones, resulta inconstitucional el inciso segundo de la disposición que se comenta según el cual la "conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad suplirá la vía gubernativa cuando la ley la exija.". Esta decisión legislativa tampoco es acorde con el espíritu general de la conciliación, porque si bien busca prescindir del procedimiento contencioso administrativo laboral en asuntos que recaen sobre materia conciliable, agilizando la resolución del conflicto mediante la omisión una de las etapas del litigio contencioso administrativo que es la vía gubernativa, de todas formas parte del supuesto de la obligatoriedad de la conciliación que, tal como se advirtió, es a todas luces contraria al Ordenamiento Superior.

Desde otro ángulo de análisis puede afirmarse que la inconstitucionalidad del requisito de procedibilidad en asuntos laborales es contrario al conjunto de disposiciones superiores que le atribuyen al trabajo la condición de derecho fundamental y le imponen al Estado el deber de brindarle especial protección.

Efectivamente, la Constitución Política de 1991, además de enmarcar a Colombia como Estado Social de Derecho (art. 2°), prodiga al trabajo una especial protección de parte del Estado. De ahí que cuando se desconocen los derechos consagrados a favor de un trabajador, éste debe gozar de los mecanismos expeditos de acción para defenderlos ante las autoridades competentes, sin condicionamientos que enerven la efectividad de los mismos.

Corolario de lo anterior es el precepto 53 de la Carta Fundamental, que le señala al Estatuto del Trabajo la obligación de instituir unos principios mínimos fundamentales, entre otros, los de igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima, vital y móvil; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos contenidos en normas laborales; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho; garantía a la seguridad social; y facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles.

Todo este elenco de normas protectoras, que arranca del presupuesto indubitable de la diferencia en la relación individual de trabajo donde existe una parte, el trabajador, en condición de inferioridad, podría quedar enervado, o al menos seriamente amenazado, si el titular de los derechos que le han sido vulnerados, tuviese limitantes o cortapisas impuestas por el legislador como condición para poderlos ejercer de modo expedito.

El carácter social de estos derechos -que muchas veces tienen incluso un contenido vital-, y la especial tutela estatal que se brinda constitucionalmente a los mismos, exige que el acceso a la justicia no pueda estar diferido ni obstaculizado por una condición de procedibilidad impuesta aún contra la voluntad del beneficiario, con mayor razón si para ese trámite obligatorio previo al proceso se contempla la posibilidad de que el titular del derecho tenga en ocasiones que sufragar de su propio peculio, muchas veces escaso, expensas significativas para poder accionar ante los jueces.

No es que la conciliación en materia laboral vaya a desaparecer. Por el contrario, conserva su especial relevancia histórica siempre y cuando no se la instituya como un requisito de procedibilidad en contra de los principios y valores constitucionales del trabajo y ante autoridades que en algunos casos por no ser versados en esta especialidad la tornan ineficaz y ocasionalmente onerosa.

Aunque lo dicho anteriormente pone en evidencia la inconstitucionalidad de las disposiciones que se examinan, existe otra razón que corrobora su contradicción con los dictados superiores: al prever la Ley 640 de 2000 la conciliación obligatoria judicial en todos los procesos ordinarios del trabajo como requisito de procedibilidad, esto es, antes de la presentación de la demanda, no se consulta la norma superior que distingue entre derechos inciertos o discutibles para efectos de acudir a este medio de solución de controversias.

En efecto, la previsión contenida en las disposiciones que se revisan implica que aún cuando el trabajador tenga la certeza de que le asiste un derecho indiscutible y cierto, y realmente ese derecho tenga tal carácter, no lo puede ejercitar directamente sin antes haberse sometido al procedimiento conciliatorio previo y obligatorio, lo cual, sin duda, constituye no sólo una dilación inexplicable sino también un contrasentido constitucionalmente inadmisible.

Para finalizar, la Corte cree conveniente precisar que no obstante la plausible intención con la cual fueron adoptadas las disposiciones cuya inexequibilidad se declara en esta providencia, los notorios defectos estructurales que se advierten en la Ley 640 de 2000 en el diseño de la conciliación para asuntos laborales hacen pensar que aún subsisten las causas que llevaron a la Corte en la Sentencia C-160 de 1999 a retirar del ordenamiento legal las normas de la Ley 446 de 1998, que establecían la conciliación como requisito de procedibilidad.

Al respecto es pertinente señalar que en la mencionada providencia C-160 de 1999 la Corte en ningún momento avaló la constitucionalidad de la conciliación obligatoria como requisito de procedibilidad para acudir ante la justicia del ramo. Allí simplemente afirmó que "no habría ningún problema en admitir la posibilidad de establecer la conciliación prejudicial en materia laboral, como requisito de procedibilidad" si además de las exigencias constitucionales se daban las condiciones materiales establecidas en esta jurisprudencia, que para el caso de las normas examinadas en aquella ocasión no se cumplían acarreando su declaratoria de inexequibilidad.

En este pronunciamiento la Corte no pretende desconocer la necesidad planteada en la sentencia de marras en el sentido de que existan unas condiciones materiales mínimas para la implementación de la conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos, siempre y cuando en el diseño de esta herramienta el legislador además tenga presente las características constitucionales que le atribuye el artículo 116 de la Carta Política, cuyo sentido y alcance han sido analizados extensamente en esta providencia.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- Declarar INEXEQUIBLES los artículos 12, 30 y 39 de la Ley 640 de 2001.

SEGUNDO.- Declarar INEXEQUIBLES las siguientes expresiones:

❖ "…y ante los conciliadores de los centros de conciliación autorizados para conciliar en esta materia", contenida en el artículo 23 de la Ley 640 de 2001.

❖ "…ante conciliadores de los centros de conciliación…" y "…ante los notarios…", contenidas en el artículo 28 de la Ley 640 de 2001.

❖ "…requisito de procedibilidad"…"laboral…", contenidas en el artículo 35 de la Ley 640 de 2001, en los términos de esta sentencia.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Presidente

JAIME ARAÚJO RENTERIA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

LUIS EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA V. SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

MECANISMOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS-Denominación/MECANISMOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS-Procedimiento mínimo (Salvamento de voto)

JUEZ-Imparcialidad (Salvamento de voto)

CONCILIACION EXTRAJUDICIAL-Requisito de procedibilidad constituye un procedimiento de fácil acceso a la administración de justicia/CONCILIACION EXTRAJUDICIAL-No es justicia comunitaria de tipo sancionador/CONCILIACION EXTRAJUDICIAL-Disponibilidad (Salvamento de voto)

ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Modificación de cultura litigiosa (Salvamento de voto)

CONCILIACION-Origen y aceptación (Salvamento de voto)

CONCILIACION EXTRAJUDICIAL OBLIGATORIA-No depende de grado de cultura o civilización (Salvamento de voto)

CONCILIACION-Mecanismo alterno de solución de conflictos (Salvamento de voto)

CONCILIACION-No requiere de grado superior de civilización y cultura para funcionamiento (Salvamento de voto)

ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Fundamental (Salvamento de voto)

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Fundamento último (Salvamento de voto)

El fundamento último del derecho al acceso de la administración de justicia reside en el derecho de toda persona a obtener una solución justa de su conflicto ya sea en forma adversarial, o mediante el reconocimiento de la autocomposición mediante la negociación o transacción, o ante un tercero neutral e imparcial como sucede con la conciliación y el arbitraje.

ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-No vulneración por distintos procedimientos de realización (Salvamento de voto)

ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA EN CONCILIACION EXTRAJUDICIAL-Alcance (Salvamento de voto)

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Regulación legal/CONCILIACION EXTRAJUDICIAL-Regulación legal (Salvamento de voto)

ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Presupuestos (Salvamento de voto)

El acceso a la administración de justicia exige estos presupuestos: a) Que exista la persona particular en su calidad de conciliador o árbitro, o entidad pública cuando ejerza funciones jurisdiccionales, o ante una de las autoridades judiciales previstas en la Constitución, ante quien se pueda impetrar la solución del conflicto; b) Una normatividad que regule el derecho sustancial invocado; c) Un procedimiento que no requiere ser necesariamente judicial; y, d) Un autoridad que haga cumplir la decisión.

CONCILIACION EXTRAJUDICIAL OBLIGATORIA-Cumplimiento de presupuestos (Salvamento de voto)

CONCILIACION-Transitoriedad para el caso (Salvamento de voto)

La conciliación no es una institución permanente sino que respecto de cada caso es transitoria porque la función de los conciliadores y la actuación de las partes en conflicto es relativa a cada conflicto. La función de los conciliadores es esencialmente transitoria para el caso que tramitan y cada conflicto es especial y en el mismo intervienen partes

determinadas para la solución de un conflicto específico.

CENTROS DE CONCILIACION-Parte operativa (Salvamento de voto)

CENTROS DE CONCILIACION-Administración de justicia transitoria en cada caso/CENTROS DE CONCILIACION-Función (Salvamento de voto)

A la luz del artículo 116 de la Constitución Política, no son los centros de conciliación sino los conciliadores los que reciben la potestad de administrar justicia de manera transitoria en cada caso determinado. La función de los centros se limita, exclusivamente, a servir de base logística para el desarrollo de las audiencias que habrán de celebrarse en materia de conciliación.

CONCILIACION EXTRAJUDICIAL-Conciliador es un particular distinto en cada caso (Salvamento de voto)

CONCILIACION EXTRAJUDICIAL-No concesión permanente de función (Salvamento de voto)

CONCILIADOR-Disposición permanente a ser convocados en audiencia (Salvamento de voto)

CONCILIADOR-Selección por las partes en cada caso (Salvamento de voto)

Las partes son, en cada caso concreto, quienes seleccionan al particular que desempeñará el papel de conciliador, lo cual evita considerar que su función se realiza de manera permanente.

CONCILIADOR-Función transitoria (Salvamento de voto)

La falta de establecimiento de un término no constituye per se, vicio de inconstitucionalidad de la norma, toda vez que de la naturaleza de la conciliación se tiene que la función de administrar justicia, conferida por el artículo 116 constitucional a los notarios que actúan como conciliadores, finaliza cuando las partes firman el acuerdo o cuando convienen en que no es posible llegar a él. La transitoriedad de la función judicial, exigida por la constitución, no tiene nada que ver con el establecimiento de un término dentro del cual puedan ejercerse funciones de conciliador, sino con la naturaleza misma de la conciliación.

UNIDAD NORMATIVA-Integración (Salvamento de voto)

CONCILIACION EXTRAJUDICIAL OBLIGATORIA EN MATERIA LABORAL-Constitucionalidad del requisito de procedibilidad/CONCILIACION EXTRAJUDICIAL EN MATERIA LABORAL-Obligatoriedad de intentar llegar al acuerdo (Salvamento de voto)

CONCILIACION-Acepciones (Salvamento de voto)

CONCILIACION-Procedimiento y convenio (Salvamento de voto)

CONCILIACION-Acuerdo no obligatorio/CONCILIACION-Procedimiento es obligatorio (Salvamento de voto)

CONCILIACION EXTRAJUDICIAL OBLIGATORIA-Observancia de trámite como requisito de procedibilidad (Salvamento de voto)

Cuando la ley hablaba de la conciliación extrajudicial obligatoria como requisito de procedibilidad de la acción laboral, debió entenderse el término en su sentido instrumental, procedimental y mediático, como un trámite obligatorio que es necesario agotar antes de acudir a la jurisdicción, más no en su acepción sustantiva, vinculada al arreglo, según la cual, es obligatorio llegar al acuerdo para acudir a la vía jurisdiccional, lo cual sería verdaderamente contradictorio. A lo anterior se suma lo relacionado con el hecho de que la conciliación, como requisito de procedibilidad, constituye en sí misma un mecanismo de acceso a la administración de justicia.

CONFLICTOS COLECTIVOS DE TRABAJO-Concertación y solución pacífica (Salvamento de voto)

CONCILIACION EN CONVENCION COLECTIVA O LAUDO ARBITRAL-Obligación de presentación de fórmula de arreglo (Salvamento de voto)

CONCILIACION EXTRAJUDICIAL OBLIGATORIA EN MATERIA LABORAL-Precedente jurisprudencial en materia de requisito de procedibilidad (Salvamento de voto)

CONCILIACION-Materias/CONCILIACION EXTRAJUDICIAL LABORAL-Materias (Salvamento de voto)

CONCILIACION EXTRAJUDICIAL-Sustitución de vía gubernativa como requisito de

procedibilidad (Salvamento de voto)

CONCILIACION EXTRAJUDICIAL-Suspensión de la prescripción o la caducidad (Salvamento de voto)

CONCILIACION-Tiempo para intentarse (Salvamento de voto)

CONCILIACION-Medios materiales y personales suficientes (Salvamento de voto)

CONCILIACION EXTRAJUDICIAL OBLIGATORIA-Infraestructura (Salvamento de voto)

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA DE FORMAS PROCESALES-Diseño de estructura jurídica (Salvamento de voto)

CONCILIACION EXTRAJUDICIAL OBLIGATORIA EN MATERIA LABORAL-Descongestión judicial (Salvamento de voto)

Referencia: expediente D-3399.

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 12, 23, 28, 30, 35 y 39 (parciales) de la Ley 640 de 2001

Actor: Andrés de Zubiría Samper.

Magistrado Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Con nuestro acostumbrado respeto, nos permitimos salvar el voto en el proceso D-3399, Sentencia C-893 del 22 de agosto de 2001, que decidió la demanda de inconstitucionalidad presentada por el ciudadano de la referencia contra los artículos 12, 23, 28, 30, 35 y 39 (parciales) de la Ley 640 de 2001 “Por la cual se dictan normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones”.

1. Constitucionalidad de los mecanismos alternativos de solución de conflictos.

Los suscritos magistrados que salvamos el voto en la sentencia de la referencia, coincidimos con la posición mayoritaria en algunos de los argumentos que sustentan la constitucionalidad

de los mecanismos alternativos de solución de conflictos.

En efecto, muchos de los apartes de la providencia en cuestión fueron tomados directamente de la ponencia original, que fue derrotada en Sala Plena, en vista de que aquellos constituían la base discursiva que justificaba, desde el punto de vista constitucional, la existencia de los mecanismos alternativos para la solución de los conflictos jurídicos.

Por ejemplo, estamos de acuerdo con la mayoría en que se hubiera reconocido que por virtud de lo dispuesto en el artículo 116 de la Constitución Política, la función de administrar justicia está a cargo de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, del Consejo Superior de la Judicatura, de la Fiscalía General de la Nación, de los Tribunales, los Jueces y la justicia penal militar, que la ejercerán de manera permanente. Efectivamente, el carácter esencial de la función de administración de justicia exige la institucionalización de organismos jurisdiccionales encargados de impartirla continuamente, sin interrupción ni obstáculo.

También coincidimos en que este derecho de acudir ante los órganos de administración de justicia del Estado se deriva directamente del artículo 229 de la Carta y que aquél incluye la garantía de asistir libremente a la jurisdicción, como parte en un proceso, con el fin de obtener una decisión justa que ponga fin al conflicto.

Admitimos también la excepcionalidad de la función de administrar justicia por parte de ciertas autoridades administrativas, según lo autoriza el propio artículo 116 de la Carta, así como la transitoriedad de la misma potestad, en cabeza de particulares, cuando éstos actúan como conciliadores o árbitros habilitado por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad.

Reconocemos que sería en todo contrario a la voluntad del constituyente, afirmar que dicha potestad puede ser conferida de otra manera que no sea transitoria u ocasional (aunque éste último vocablo no sea el empleado por la Constitución), y admitidos el carácter netamente voluntario que define los instrumentos alternativos de solución de conflictos en la medida en que son las partes las que habilitan al particular para resolver la controversia y que está en la voluntad de las mismas, decidir o rechazar la solución propuesta para la contienda.

A nuestro juicio, la función de administrar justicia a cargo de los particulares se entiende

circunscrita, además y por obvias razones, al deber que le asiste a los particulares de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia (95-7 C.P.), y constituye no sólo una forma de favorecer el descongestionamiento del aparato de justicia sino una vía para la realización del principio de participación de la sociedad civil en los asuntos que la afectan.

No obstante que, como se dijo, reconocemos la validez jurídica de las afirmaciones precedentes, los magistrados que salvamos el voto disentimos de las argumentaciones que prosiguen.

La Corte sostiene, sobre la base de que los instrumentos alternativos de solución de conflictos son instituciones de funcionamiento transitorio y voluntario, que su implantación encierra "algunos peligros", derivados de "las profundas desigualdades materiales entre las partes, que inclinaría la balanza a favor del más poderoso; la existencia de una justicia comunitaria de tipo sancionador; la trivialización de las demandas ciudadanas de cambio social; la desactivación de los movimientos de organización comunitaria mediante la judialización de la participación social y la legitimación de una descarga de trabajo para la administración de justicia." Como consecuencia de lo dicho, la Corte consideró en la sentencia que la "justicia informal", con la cual se identificó a la conciliación, debía ser instaurada como elemento complementario de la justicia estatal formal, y que su regulación debía ser materia de "desarrollo gradual" por parte del legislador, de tal forma que constituyera un tema de política de Estado tendente a propiciar la vinculación de la sociedad civil en la construcción de su propio destino.

Los reparos que nos surgen respecto de las anteriores consideraciones son múltiples.

En primer lugar, los medios alternativos de solución de conflictos no pueden denominarse "justicia informal" o "justicia consensual". Además de estar previstos en la Constitución (art. 116), existe un procedimiento mínimo, se capacita a los conciliadores en técnicas apropiadas, se levanta un acta, y el acuerdo conciliatorio hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo.

De otro lado, las "profundas desigualdades materiales entre las partes, que inclinaría la balanza a favor del más poderoso" es una circunstancia que se presenta también en todos los procesos judiciales que son decididos por jueces que, como los mediadores, actúan en

forma imparcial sin que por esta situación de desequilibrio económico se pueda enjuiciar a la administración de justicia.

El requisito de procedibilidad de la conciliación para acudir a un proceso judicial no es "justicia comunitaria de tipo sancionador" sino es un procedimiento de fácil acceso a la administración de justicia dado que los conciliadores administran justicia por mandato de la Constitución. No se entiende tampoco cómo pueda estar involucrado el elemento sancionador en los proceso de conciliación cuando la esencia de los mismos es la resolución de conflictos surgidos en torno a derechos disponibles, materia ajena a la de la potestad punitiva.

No se presenta la "trivialización de las demandas ciudadanas de cambio social" porque de lo que se trata es de modificar la cultura litigiosa del país, introduciendo un procedimiento ágil, breve, eficaz y que permite la solución del conflicto en forma pronta lo que cumple una función social. En efecto, a los trabajadores se les permite solucionar los conflictos que tienen con sus empleadores en forma oportuna y con el abono del pago de honorarios a los abogados por la atención de los procesos judiciales respectivos.

Las demandas ciudadanas de cambio social no se ejercitan ante los conciliadores ni ante los jueces, sino que tienen previstos otros procedimientos constitucionales.

Tampoco la conciliación extrajudicial tiene como objetivo "la desactivación de los movimientos de organización comunitaria mediante la judicialización de la participación social y de la legitimación de una descarga de trabajo para la administración de justicia". En efecto, la conciliación extraprocesal obligatoria tiene como un fin legítimo la descongestión del sistema judicial al borde del colapso por el gran número de procesos que impide su pronta resolución a pesar de la actividad de los jueces. Los conflictos que se deciden por conciliación y ante la justicia son conflictos jurídicos y no políticos y por ende las mencionadas afirmaciones son ajenas al control constitucional y a la validez de la conciliación extrajudicial obligatoria.

Los métodos alternativos de solución de conflictos y entre ellos la conciliación extraprocesal no son sustitutivos de la administración de justicia, sino que constituyen alternativas previstas en la Constitución para lograr la paz y la convivencia sociales a fin de lograr pronta y cumplida justicia. No se puede asimilar la solución del conflicto con el proceso judicial

porque la Constitución le otorgó a los particulares la función de administrar justicia en su condición de conciliadores.

Ahora bien, en cuanto a la gradualidad a que se refieren las consideraciones de la Sentencia C-893/01, puede decirse que ésta se encuentra prevista en la ley que fue demandada y que existen mecanismos, para implementarla a fin de que logre los objetivos previstos en la norma. La política de Estado al poner en marcha la conciliación extraprocesal cumple la función de participación ciudadana en el logro de la paz social y el orden justo que son valores constitucionales.

Es indudable que la conciliación extraprocesal obligatoria cumple la democratización de la función pública referida a la administración de justicia porque los particulares investidos transitoriamente de la facultad de administrar justicia, contribuyen a la convivencia y no obstaculizan del acceso a la administración de justicia, pues la conciliación extraprocesal es un mecanismo de acceso a la misma.

No puede asimilarse la conciliación extrajudicial obligatoria como requisito de procedibilidad a los jueces de paz porque estos tienen regulación especial y obedecen a criterios diferentes. Tampoco se trata de justicia comunitaria no prevista en la legislación colombiana.

Finalmente, debe decirse que la justicia se logra tanto en los procedimientos judiciales como en los medios alternativos con la observación de que en estos se resuelve el conflicto en menor tiempo, en forma mas expedita y con iguales efectos jurídicos.

La Sentencia C-893 de 2001, sostiene además "que el presupuesto básico para la efectividad de la justicia consensual es la existencia de una sociedad civil organizada, integrada cultural, valorativa y normativamente, pues al decir Auerbach 'sólo cuando existe congruencia entre los individuos y su comunidad, con valores y deberes compartidos, existe la posibilidad de justicia sin derecho'. 31.

Sobre este particular, debe decirse que la constitucionalidad de la conciliación no puede depender de que el pueblo colombiano no haya alcanzado un grado de madurez o cultura que le permita utilizar adecuadamente esta institución como se declara en la sentencia.

Como la misma providencia lo refiere al adoptar la reseña histórica que traía la ponencia

original, la conciliación no es nueva y, además, ha sido aceptada por todas las culturas y civilizaciones desde la antigüedad hasta hoy.

En efecto, la conciliación como alternativa a los trámites legales formales es institución de vieja data. Como lo expresan Jay Folberg y Alison Taylor32 “Las formas de resolución de conflictos en las que una tercera parte ayuda a los contendientes a resolver sus conflictos y a llegar a sus propias decisiones probablemente han existido desde que había tres o más personas sobre la tierra. La mediación, como la mayoría de los conceptos, no es una innovación novedosa, sino una adaptación de la que ya existía en otras culturas o en otras épocas.” Como lo expresan estos autores a quienes seguimos en la referencia histórica, la conciliación ha existido en todas las culturas y civilizaciones.

No puede decirse que la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad depende del grado de cultura o de civilización del pueblo colombiano que se le considera incapaz de conciliar. El éxito de la conciliación en los Consultorios Jurídicos de las Facultades de Derecho, y de la conciliación prevista en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil demuestran que el pueblo colombiano ha aceptado la conciliación como mecanismo alterno de solución de conflictos.

Aunque esta referencia ya existe en la sentencia, la mediación ha sido uno de los mecanismos de resolución de conflictos más importantes en culturas como la China, (Brown, 1982, Taylor, 1992), donde todavía se practica; en el Japón, (Henderson, 1965), donde fueron aprobadas antes de la segunda guerra mundial; en el África, donde es potestativo de cualquier persona convocar una asamblea para que actúe como conciliadora cooperativa de conflictos (Taylor, 1992); que ha sido aplicada por las iglesias en las diferentes religiones (Yaffe, 1972), etc.

El modelo más conocido de utilización de los métodos alternativos de solución de conflictos es el de los Estados Unidos y desde luego sirve para la solución de desavenencias en las relaciones obrero patronales (Merry, 1982). El modelo de solución alternativa de conflictos (ADR) surgió en 1960 con la Conferencia del Chief Justice Warren Burger sobre las causas de la insatisfacción popular con la administración de justicia (Pound Conference in Saint Paul, Minnesota). Los estudios se realizaron y el movimiento de ADR fue aceptado en 1976 cuando

la American Bar Association estableció un Comité Especial para resolver las disputas menores. Muchos Estados y asociaciones federales establecieron estos Comités y las escuelas de derecho establecieron en su curriculum cursos sobre métodos alternativos de solución de conflictos. La Administrative Dispute Resolution Act de 1990, 5 U.S.C.A, 581, requiere a todas las agencias federales desarrollar políticas sobre el uso de los métodos alternativos de solución de conflictos (Saner, 1976). Estos métodos incluyen la negociación, la mediación, el arbitraje, el "summary jury trial", el denominado "early neutral evaluation", "The mini –trial", etc.

Como se deduce de las anteriores consideraciones, pero además de las que ya fueron tenidas en cuenta en la Sentencia de la cual nos apartamos, la conciliación ha existido y existe en diversas culturas y no depende su aceptación del nivel de desarrollo porque los conflictos siempre han existido y la solución neutral por un tercero es un método prácticamente universal. De hecho, resulta extraño que la providencia en cuestión haya adoptado el recurso de la referencia histórica, que incluye el desarrollo de la conciliación desde tiempos remotos, para proceder luego a reservar su aplicabilidad a sociedades de avanzada estructura cívica.

Muchos profesores de derecho han contribuido a un enfoque interdisciplinario y teórico de la resolución de conflictos, pero ningún autor ha puesto de presente, como sí lo hace la decisión mayoritaria de la Corte, que se requiera de un grado superior de civilización y cultura para que funcione la conciliación. Sobre este particular opinan los profesores Folberg y Taylor:

"Todas las actividades actuales encaminadas a la resolución no coercitiva de desavenencias tuvieron el impulso y enriquecimiento, directo o indirecto de los escritos de numerosos eruditos, teóricos y profesionales que estudiaron mecanismos alternativos de resolución de desavenencias. Los antropólogos culturales como Laura Nader (1969, 1978, 1979, 1980) y P.H. Gulliver (1979), estudiaron los mecanismos de conciliación de desavenencias en distintos ambientes, y los interpretaron para que otros pudieran aplicar los principios entre culturas. El profesor de derecho Richard Abel (1973, 1982), prolífico autor y editor, contribuyó con su enfoque interdisciplinario y teórico a la resolución de conflictos. Algunos estudiosos en derecho, en especial Lon Fuller (1963, 1971), Frank Sander (1976, 1977, 1982), y Roger Fisher (1978, 1983), todos ellos de la Harvard Law School, han contribuido en

la formación del pensamiento profesional y público respecto a los procedimientos, la aplicación y las técnicas para la resolución de conflictos fuera de los tribunales. Robert Mnookin y Lewis Kornhauser (1979), analizaron el papel de las normas legales en la conciliación de las desavenencias domésticas. David Trubek, Marc Galanter, y Stewart Macaulay, del University of Wisconsin Dispute Processing Research Program (1983), dieron un carácter empírico al estudio de la conciliación legal de desavenencias. Tres destacados mediadores con estudios interdisciplinarios: O.J. Coogler (1978), Howard Irving (1980), y John Haynes (1981), han publicado durante los últimos años, libros que han contribuido a guiar y promover un rápido desarrollo en la aplicación de técnicas de mediación para desavenencias familiares y de divorcio. Probablemente, el análisis de mayor influencia y profundidad sobre la resolución de conflictos en general es el que realizó Morton Deutsch (1973). En su libro The Resolution of Conflict, examina proceso constructivos y destructivos de conciliación de desavenencias y, según parece, han tenido una influencia profunda en el movimiento hacia la mediación y otros procesos cooperativos de conflicto."33

En consideración a lo dicho el argumento expuesto por la Corte en este sentido carece, a nuestro juicio, de validez histórica, sociológica, antropológica y jurídica.

2. Objeciones a las declaratorias de inexequibilidad consignadas en la Sentencia C-893 de 2001.

Consideraciones generales

Lo que fundamentalmente declara inconstitucional la Sentencia C-893 de 2001 es la consagración de la conciliación extrajudicial obligatoria como requisito de procedibilidad para la acción judicial. En términos generales y sin perjuicio de lo que adelante se expresará en relación con cada una de las consideraciones de la sentencia, los suscritos magistrados consideramos que ese tipo específico de conciliación es una institución ajustada a los artículos 116 y 229 de la Constitución Política.

La razón principal es que el artículo 116 de la Constitución les otorga a los particulares la función de administrar justicia en la condición de conciliadores o en la de árbitros habilitados por partes, por lo cual los conciliadores efectivamente administran justicia.

El acceso a la administración de justicia es un derecho fundamental previsto en los artículos 2º, 228 y 229 de la Constitución34. Este derecho lo tienen todas las personas en condiciones de igualdad, tiende a la realización de la justicia y a la solución de los conflictos jurídicos surgidos entre los asociados.

Esta solución debe realizarse por una autoridad imparcial que puede ser un juez, o ante un conciliador, o mediante un tribunal arbitral previo el procedimiento arbitral acordado por las partes o previsto en la ley.

El fundamento último del derecho al acceso de la administración de justicia reside en el derecho de toda persona a obtener una solución justa de su conflicto ya sea en forma adversarial, o mediante el reconocimiento de la autocomposición mediante la negociación o transacción, o ante un tercero neutral e imparcial como sucede con la conciliación y el arbitraje.

La posibilidad de que la ley pueda establecer mecanismos de solución alternativa de conflictos está prevista, además, en los artículos 8º y 13 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia (LEAJ) que autoriza al legislador ordinario para establecerlos, por lo que las normas atinentes de la Ley 640 de 2001 eran un desarrollo de la ley estatutaria.

Adicionalmente, la Corte Constitucional en la Sentencia C-037 de 1996 dijo que "…las formas alternativas de resolver conflictos pueden ser reguladas por la Ley, de acuerdo con los lineamientos constitucionales."

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido que el acceso a la administración de justicia debe realizarse mediante un procedimiento pero no hay obligación de que el procedimiento sea único o judicial, y por ende bien puede ser la conciliación extrajudicial. Al respecto, la Corporación ha dicho que "[e]l derecho de acceso a la justicia no se vulnera por existir distintos procedimientos, sino- más bien- por exigir a personas cuyo patrimonio es mínimo que para hacer efectivo su derecho tengan que acudir a procesos complejos y dilatados, lo que atentaría, precisamente, contra el propio derecho cuya efectividad se pretende"35

La conciliación extrajudicial obligatoria no impide el acceso a la administración de justicia previsto en el artículo 229 precisamente porque las personas cuando acuden a intentar

resolver sus controversias ante los conciliadores están accediendo a la administración de justicia. Cosa distinta es que en la conciliación no se configure la llamada relación jurídica procesal, que es la que se deriva propiamente del litigio formalmente entablado a través de una demanda.

La conciliación no vulnera el acceso a la administración de justicia porque los particulares acceden a la misma ante el conciliador cuando intentan la conciliación extrajudicial. El agotamiento de la vía gubernativa se ha considerado requisito de procedibilidad y no se ha considerado ni inconstitucional ni que limita el acceso a la administración de justicia.

El acceso a la administración de justicia, conlleva el que la decisión debe ser pronta y oportuna y esto se cumple con la conciliación extrajudicial obligatoria cuando se logra el acuerdo de las partes que así evitan acudir a un proceso que usualmente tiene una duración excesiva.

El derecho fundamental de acceso a la justicia, siendo derecho fundamental, admite ser regulado por la ley para su eficaz ejercicio36 Ahora bien, siendo la conciliación extrajudicial obligatoria una institución procesal que permite el acceso a la justicia, podía ser regulada por la Ley 640 de 2001.

El acceso a la administración de justicia exige estos presupuestos: a) Que exista la persona particular en su calidad de conciliador o árbitro, o entidad pública cuando ejerza funciones jurisdiccionales, o ante una de las autoridades judiciales previstas en la Constitución, ante quien se pueda impetrar la solución del conflicto; b) Una normatividad que regule el derecho sustancial invocado; c) Un procedimiento que no requiere ser necesariamente judicial; y, d) Un autoridad que haga cumplir la decisión.

En la conciliación extrajudicial obligatoria la ley establece los conciliadores, los centros de conciliación, la normatividad es la Ley 640 de 2001, el procedimiento está previsto en dicha Ley, el acta de conciliación tiene valor de cosa juzgada y presta mérito ejecutivo para la ejecución de lo acordado. Por tanto, se cumplen los presupuestos para el reconocimiento del derecho fundamental del acceso a la administración de justicia que no es exclusivamente judicial.

La administración de justicia, que es función pública y cuyas decisiones son independientes (

art 228), corresponde a la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, los tribunales y los jueces, y en cuanto a los miembros de la fuerza pública en servicio activo (art 221), a la justicia penal militar. Pero, esta administración permanente de justicia no se opone a que previamente al proceso y como requisito de procedibilidad se consagre la conciliación extrajudicial obligatoria en derecho por cuanto cuando los particulares acuden a la conciliación ya están accediendo a la administración de justicia en forma transitoria.

La conciliación no es una institución permanente sino que respecto de cada caso es transitoria porque la función de los conciliadores y la actuación de las partes en conflicto es relativa a cada conflicto. La función de los conciliadores es esencialmente transitoria para el caso que tramitan y cada conflicto es especial y en el mismo intervienen partes determinadas para la solución de un conflicto específico.

Quienes concilian son las partes ante un tercero neutral e imparcial que es el conciliador. Los Centros de Conciliación constituyen la parte operativa para que se desarrolle la conciliación. Estos Centros no administran en forma permanente justicia sino quienes administran justicia son los conciliadores que dejan constancia en un acta del acuerdo a que llegaron las partes si concilian todo o parte de la controversia.

La conciliación extrajudicial obligatoria es una institución procesal y el legislador en virtud del principio de la libre configuración legislativa podía establecerla mediante ley.

La Corte Constitucional en sentencia C-160 de 1999 no dijo que la conciliación extrajudicial obligatoria en materia laboral fuera inconstitucional sino que se limitó a poner condiciones para la operancia de la misma que se han cumplido en forma cabal como adelante se verá.

Pasan entonces a desarrollarse de manera concreta, cada uno de los reproches formulados a la Sentencia C-893 de 2001

Argumentos específicos que sustentan la constitucionalidad de las normas declaradas inexequibles

Como primera medida, la decisión mayoritaria resolvió declarar inexequibles las expresiones

subrayadas de las siguientes normas, contenidas ambas en la Ley 640 de 2001.

"Artículo 23. Conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo. Las conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo sólo podrán ser adelantadas ante los Agentes del Ministerio Público asignados a esta jurisdicción y ante los conciliadores de los centros de conciliación autorizados para conciliar en esta materia.

"(…)

"Artículo 28. Conciliación extrajudicial en materia laboral. La conciliación extrajudicial en derecho en materia laboral podrá ser adelantada ante conciliadores de los centros de conciliación, ante los inspectores de trabajo, los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, los agentes del Ministerio Público en materia laboral y ante los notarios. A falta de todos los anteriores en el respectivo municipio, esta conciliación podrá ser adelantada por los personeros y por los jueces civiles o promiscuos municipales.

La razón fundamental para declararlas inexequibles consistió en que, según la Sentencia, los artículos acusados le conceden a los conciliadores de los centros de conciliación y a los notarios una función permanente para la resolución de asuntos de naturaleza judicial.

La providencia en cita agrega:

"Ciertamente, cuando el artículo 23 acusado alude a "los conciliadores de los centros de conciliación", indudablemente se está refiriendo a un grupo determinado de individuos que tienen como función habitual actuar como conciliadores, toda vez que se trata de personas que por regla general deben ser abogados en ejercicio que habiendo acreditado la capacitación en mecanismos alternativos de solución de conflictos avalada por el Ministerio de Justicia y del Derecho, se inscriben ante un centro de conciliación y se encuentran, por ende, en continua disponibilidad de servir como conciliador (art. 6° de la Ley 640 de 2000)"

El fallo de la Corte acogió el argumento de la demanda y sostuvo – equivocadamente a nuestro juicio- que las normas acusadas consagraban en efecto una delegación permanente de la función de administrar justicia a cargo de los particulares, sin reparar en las siguientes circunstancias que fueron puestas de manifiesto en su oportunidad.

La referencia hecha por las normas demandadas a los centros de conciliación, a los

conciliadores o a lo notarios, no confiere por sí misma, potestad de conciliar en casos determinados, como tampoco concede potestad de administrar justicia de manera permanente.

En primer lugar, porque a la luz del artículo 116 de la Constitución Política, no son los centros de conciliación sino los conciliadores los que reciben la potestad de administrar justicia de manera transitoria en cada caso determinado. La función de los centros se limita, exclusivamente, a servir de base logística para el desarrollo de las audiencias que habrán de celebrarse en materia de conciliación.

Ahora bien, el término "conciliador", que se encuentra incluido en las normas acusadas, se usa en ambos artículos como un referente genérico de quien ha adquirido, para un caso particular, la potestad de conciliar. Este es –incluso- el término utilizado por el constituyente en el artículo 116 cuando afirma que "los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de conciliadores…"

La referencia hecha por la ley es, como resulta lógico, abstracta, en la medida en que el conciliador o el notario designado para ese menester, puede ser cualquier particular que haga las veces de tal. Así las cosas, sólo asume el rol de conciliador el particular que interviene en calidad de conciliador en una audiencia de conciliación. De allí que en cada caso, el conciliador sea un particular distinto.

Contrario a lo sostenido por el fallo del cual nos apartamos, las expresiones atacadas no concedían, en absoluto, la función permanente de administrar justicia, pues sólo se limitaban a señalar que las conciliaciones solicitadas por los particulares podían ser tramitadas ante los conciliadores de los centros de conciliación, los cuales, para cada caso particular, eran individuos escogidos de la lista manejada por los centros.

El fallo en cuestión confunde el ejercicio permanente de la actividad jurisdiccional con la circunstancia de que los particulares se encontraren constantemente dispuestos a servir como conciliadores, en los casos para los cuales fuesen seleccionados. Es entendible que, según los mandatos de la Constitución, no pueda haber particulares que de manera permanente administren justicia como conciliadores, pero nada impide que los particulares, merced al entrenamiento y a la capacitación recibida en la materia, puedan denominarse genéricamente "conciliadores" y estén dispuestos, permanentemente, a ser convocados para

las audiencias de conciliación. Es elemento mínimo de operatividad del sistema, que la administración de justicia cuente con un equipo de personas calificadas y permanentemente preparadas –no necesariamente en permanente ejercicio – para atender las audiencias que sea necesario dirigir.

Además de lo anterior, y para responder a la argumentación de la Sentencia, es de fundamental importancia resaltar que la condición impuesta por el artículo 116 constitucional para admitir el ejercicio de la función jurisdiccional por parte de los particulares, es que en los casos de conciliación se respete el derecho de las partes a habilitar al conciliador.

Las partes son, en cada caso concreto, quienes seleccionan al particular que desempeñará el papel de conciliador, lo cual evita considerar que su función se realiza de manera permanente. Es más, dentro de la hipótesis de que un centro de conciliación asignara la celebración de una audiencia a un particular que se encontrare inscrito en la lista de conciliadores, es claro que los interesados, en ejercicio del derecho constitucional que les asiste, podrían perfectamente rechazar dicha designación si consideran que ese particular no es apto para conducir la audiencia.

Adicionalmente, y para recabar en la idea de que la función ejercida por los conciliadores no es permanente sino transitoria, debe recordarse que el ejercicio de la función del conciliador se restringe exclusivamente al escenario de la audiencia y culmina con la concreción del acuerdo o con el fracaso de la misma, pero jamás se extiende a hipótesis o diligencias posteriores o anteriores.

Además de lo anterior, la Sentencia sostiene que la asignación de funciones conciliatorias a los notarios es inexequible porque, en primer lugar, no se establece un término para el ejercicio de esa función.

Al respecto valga decir que la falta de establecimiento de un término no constituye per se, vicio de inconstitucionalidad de la norma, toda vez que de la naturaleza de la conciliación se tiene que la función de administrar justicia, conferida por el artículo 116 constitucional a los notarios que actúan como conciliadores, finaliza, tal cual se dijo, cuando las partes firman el acuerdo o cuando convienen en que no es posible llegar a él. La transitoriedad de la función judicial, exigida por la constitución, no tiene nada que ver con el establecimiento de un término dentro del cual puedan ejercerse funciones de conciliador, sino con la naturaleza

misma de la conciliación.

En segundo lugar, la posición mayoritaria sostiene que el carácter oneroso de la conciliación celebrada ante notarios, previsto expresamente en el artículo 4º de la Ley 640 de 2001, es contrario al principio de gratuidad que caracteriza el sistema de administración de justicia y hace que la disposición acusada sea inexequible.

Sin perjuicio de la discusión de fondo en torno a si las conciliaciones celebradas ante notarios deben o no ser onerosas, pues a pesar de existir un principio de gratuidad en el acceso a la administración de justicia, es lo cierto que la ley también reconoce la necesidad del pago de expensas, agencias en derecho y costas judiciales, la verdad es que en este caso la sentencia procedió de manera ilegítima al derivar la inconstitucionalidad de una norma demandada sobre la base de la supuesta inexequibilidad de otra que no lo fue y con la cual primera no tiene relación inescindible de conexidad.

En efecto, el artículo 4º de la Ley 640 de 2001, que sirvió de fundamento "constitucional" a la sentencia para declarar la inexequibilidad del artículo 28, no fue objeto de reproche en la demanda, pero tampoco lo había sido antes de la sentencia. Sin embargo, como dicho artículo 4º aceptaba la posibilidad de que los notarios cobraran por sus servicios como conciliadores, y esta onerosidad -a juicio de la mayoría- era contraria a la Carta, se dispuso ilegítimamente la inexequibilidad de una norma diferente, la expresión del artículo 28, que se limitaba conceder a los notario, potestad conciliadora.

Sin proceder a la integración de la unidad normativa, o por lo menos sin justificarla, la providencia dedujo la inexequibilidad de una disposición legal, de la aparente inexequibilidad de otra con la que la primera no guarda conexidad inescindible que implicase su irremediable inexequibilidad: una cosa es que los notarios puedan celebrar audiencias de conciliación y otra, muy distinta, es que puedan cobrar por hacerlo.

Es evidente que el estudio realizado en la providencia de la cual nos apartamos, vinculado con la gratuidad del acceso a la administración de justicia, tuvo que ver principalmente con la inexequibilidad del artículo 4º de la Ley 640 (que además no fue declarada), mas no con la del artículo 28, que sí fue objeto de reproche por vía de acción de inconstitucionalidad.

a. Inconstitucionalidad de los artículos 35 y 39 de la Ley 640 de 2001.

La Sentencia C-893/01 también declaró inexequibles los apartes subrayados de las siguientes normas:

“CAPITULO X

“Requisito de procedibilidad

“Artículo 35. Requisito de procedibilidad. En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, contencioso administrativa, laboral y de familia, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas.

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

“El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1° del artículo 20 de esta ley 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 este 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 como requisito de procedibilidad, de conformidad con lo previsto en la presente ley.

“Parágrafo. Cuando la conciliación extrajudicial en derecho sea requisito de procedibilidad y se instaure la demanda judicial, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 22 y 29 de esta ley el juez impondrá multa a la parte que no haya justificado su inasistencia a la audiencia.

Esta multa se impondrá hasta por valor de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes en favor del Consejo Superior de la Judicatura.

“Artículo 39. Requisito de procedibilidad en asuntos laborales. Si la materia de que se trate es conciliable, la conciliación extrajudicial en derecho deberá intentarse antes de acudir a la jurisdicción laboral en los asuntos que se tramiten por el procedimiento ordinario.

“La conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad suplirá la vía gubernativa cuando la ley la exija.”

El artículo 35 de la Ley 640 de 2001 establecía, en lo demandado, que en asuntos susceptibles de ser conciliados, en materia civil, contencioso administrativa, laboral y de familia, debía haberse intentado el arreglo conciliatorio para que la demanda judicial fuera admisible.

El artículo 39 demandado repetía, con énfasis en lo laboral, lo previsto en el 35, por lo que respecto de esa norma, eran aplicables los argumentos defendidos por la minoría.

La razón principal que llevó a la Corte a declarar inexequibles las normas señaladas fue que, “dada la naturaleza voluntaria de los mecanismos alternativos de solución de conflictos en general, y de la conciliación laboral, en particular, el legislador no podía establecerla como un requisito obligatorio de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción laboral, además porque al hacerlo desconoce el derecho de los particulares de acceder libremente a la administración de justicia para solicitar la tutela judicial efectiva de sus derechos.”

La Sentencia en cuestión advierte además que “la obligación de un arreglo conciliatorio obstruye la libertad de acceder a la administración de justicia” y que la misma disposición “quebranta abiertamente el principio constitucional contenido en el artículo 53 de la Carta, según el cual, corresponde a la Ley tener en cuenta la facultad de los trabajadores para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles, la cual se ve afectada cuando se exige al particular acudir a la conciliación como requisito previo a la presentación de la demanda”.

Los suscritos magistrados consideramos, contrario a lo sostenido por la mayoría, que la posibilidad de acudir a la jurisdicción se sometía a una condición plenamente válida, a la luz

de la Carta, que consistía en haber intentado la opción de un arreglo conciliatorio. Las disposiciones demandadas en manera alguna obstruían el principio de acceso a la administración de justicia (art. 229 C.P.), sino que buscaban su racionalización, evitando que por congestionarse, se pusiera en entredicho el buen funcionamiento de los despachos judiciales.

En lo que se refiere a la conciliación como requisito de procedibilidad de la acción laboral, la norma tampoco quebrantaba el principio constitucional contenido en el artículo 53 de la Carta, según el cual, corresponde a la Ley tener en cuenta las facultades de los trabajadores para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles. Creemos que la facultad de disposición sobre éste tipo de derechos permanecía incólume a la luz de la disposición declarada inexequible, no obstante se exigiera al particular acudir a la conciliación como requisito previo a la presentación de la demanda, pues como reiteradamente se ha dicho, lo que resultaba obligatorio, al tenor de las disposiciones acusadas, no era llegar a un acuerdo efectivo entre trabajadores y empleadores, sino intentar llegar al acuerdo. Adicionalmente, según se desprende del texto del artículo 8º de la Ley 640 de 2001, una de las obligaciones de los conciliadores es la de "velar por que no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles". De la misma manera, es claro que, según el artículo 19 de la Ley 640 de 2001, "sólo son conciliables las materias susceptibles de transacción, desistimiento y conciliación, lo cual excluye, por supuesto, los derechos ciertos e indiscutibles.".

Concretamente, los magistrados que suscribimos el presente salvamento de voto consideramos que los argumentos citados en la Sentencia confunden dos fenómenos jurídicos que deben ser claramente diferenciados.

Tal como se ha dicho, 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." (Art. 64 Ley 446 de 1998). De acuerdo con esta definición legal, la conciliación es un mecanismo, un procedimiento constituido por una serie ordenada de pasos que persigue solucionar una diferencia jurídica.

No obstante, según las voces del Diccionario Real de la Lengua Española, la conciliación no sólo es la acción de conciliar sino también el efecto. Es, en tal sentido, "componer y ajustar

los ánimos de los que estaban opuestos entre sí.”.

Por manera que el término admite dos acepciones: una jurídico procesal, que lo clasifica como un mecanismo extrajudicial o trámite procedimental judicial que persigue un fin específico; y otra jurídico sustancial que se refiere al acuerdo en sí, a la resolución del conflicto que pretendía componerse.

De allí que en el argot jurídico se hable indistintamente, cuando la distinción no se exige, de conciliación como trámite y de conciliación como acuerdo. Es decir, que se confundan el procedimiento y el convenio.

La Sentencia C-893/01 incurre claramente en este equívoco al analizar los cargos formulados contra los artículo 35 y 39, porque supone que la obligatoriedad del trámite es sinónimo de obligatoriedad del acuerdo.

En efecto, si a la base de la conciliación se encuentra la libertad de disposición de los derechos debatidos, sería ilegítimo –o cuando menos incongruente- que el Estado procediera en contra de dicha libertad, obligando al particular a ceder derechos que éste no está dispuesto a entregar. Por ello, el acuerdo no es -y no podría ser- obligatorio.

Cosa distinta ocurre con la conciliación como procedimiento, pues ésta sí puede serlo. En efecto, por el sólo hecho de acudir a ella, el particular no cede ninguno de sus derechos disponibles. Conforme al ejercicio de su libertad dispositiva, aún sometiéndose al trámite conciliatorio, el individuo conserva el derecho de oponerse al acuerdo propuesto y, consecuentemente, mantiene la opción de recurrir al órgano jurisdiccional del Estado para que un juez desate el conflicto. Inclusive, las partes pueden asistir a la audiencia de conciliación para manifestar que no tienen ánimo conciliatorio, y con ello estarían cumpliendo con el deber que les imponían las normas declaradas inexequibles. Lo que perseguía el legislador al imponer dicho trámite, era agotar todas las posibilidades de arreglo temprano del conflicto reduciendo al máximo la intervención judicial, cuando ésta no fuera indispensable.

En este sentido, puede decirse con certeza que no existía en la ley demandada, norma alguna que obligara a los particulares a disponer de sus derechos sustanciales por fuera de su propia voluntad.

Adicionalmente, debe decirse que no hay en la Carta Fundamental disposición que impida al legislador, convertir la conciliación -en su procedimental acepción- en etapa obligatoria y previa, e incorporarlo, como efectivamente intentó hacerlo la Ley 640, al proceso judicial. Entiéndase que lo que debe protegerse es el derecho que le asiste a los particulares de ceder sus derechos sustanciales, pero esto no incluye el cumplimiento de los deberes relacionados con el acceso a la administración de justicia.

En resumen, cuando la ley hablaba de la conciliación extrajudicial obligatoria como requisito de procedibilidad de la acción laboral, debió entenderse el término en su sentido instrumental, procedimental y mediático, como un trámite obligatorio que es necesario agotar antes de acudir a la jurisdicción, más no en su acepción sustantiva, vinculada al arreglo, según la cual, es obligatorio llegar al acuerdo para acudir a la vía jurisdiccional, lo cual sería verdaderamente contradictorio.

A lo anterior se suma lo dicho con anterioridad en este salvamento, relacionado con el hecho de que la conciliación, como requisito de procedibilidad, constituye en sí misma un mecanismo de acceso a la administración de justicia. De allí que no pueda decirse –como lo hizo la Sentencia- que su institucionalización sea un obstáculo para dicho acceso, pues es visto que el acuerdo al que llegan las partes respecto del conflicto planteado tiene todos los visos de una sentencia judicial, por lo que, antes que impedir, lo que la conciliación pretendía era facilitar la solución del conflicto.

Por esto resulta cuando menos sorprendente la contradicción en que incurre la providencia citada, al admitir en el numeral sexto de las consideraciones generales que la conciliación es un mecanismo de acceso a la administración de justicia, y luego reconocer que aquél mecanismo constituye un obstáculo para dicho acceso. Esta diferencia de criterios solo es entendible si se repara en el hecho de que en el fallo correspondiente se incluyeron importantes secciones argumentativas de la ponencia original que sustentaban la posición contraria.

Finalmente, debe hacerse referencia al hecho de que en la parte resolutiva de la Sentencia C-893 de 2001 se declararon inexequibles tanto la expresión “requisito de procedibilidad” como la expresión “laboral” contenidas en el artículo 35 de la Ley 640, sin vincular dichas expresiones entre sí, lo cual podría conducir a que se interpretara que la expresión,

“requisito de procedibilidad” comprende también a la conciliación civil, contencioso administrativa y de familia, pues es predicado común de todas éstas.

Sin embargo, entendemos que esta parte resolutiva hay que entenderla de acuerdo con la parte motiva, que vincula el requisito de procedibilidad, únicamente en materia laboral.

b. Inconstitucionalidad del artículo 30 de la Ley 640 de 2001

Con similares argumentos a los expuestos previamente, la Sentencia C-893 de 2001 declaró la inexequibilidad total del artículo 30 de la Ley 640 de 2001.

El texto de la norma era el siguiente:

“Artículo 30. Del mecanismo conciliatorio especial para resolver controversias laborales. Cuando una convención colectiva de trabajo o un laudo arbitral beneficie a más de trescientos (300) trabajadores, deberá incorporarse en ellos un mecanismo para escoger uno o varios conciliadores a los cuales se podrá acudir para resolver los conflictos de los trabajadores beneficiarios, de acuerdo con las normas legales que rigen la conciliación. Los costos del servicio serán compartidos entre la empresa, el sindicato y el trabajador. A cada uno de estos dos últimos no se le podrá asignar en caso alguno porcentaje superior al diez por ciento (10%) de ese valor.

“De no insertarse este mecanismo, se entiende incorporado en ellos el modelo oficial que expida el Gobierno Nacional, siguiendo los mismos criterios.

Quienes salvamos el voto coincidimos, como antes se dijo, en la declaración de inexequibilidad del inciso final, de acuerdo con las razones expuestas en la Sentencia.

No obstante, manifestamos nuestra oposición a la declaratoria de inexequibilidad del primer inciso de la norma porque, a nuestro juicio, la disposición acusada no constituye infracción a las normas constitucionales, particularmente al artículo 116 de la Carta Fundamental.

Conforme lo expuso la posición mayoritaria en la Sentencia, no le está permitido al legislador obligar al trabajador a implementar mecanismos de concertación y solución pacífica de conflictos, sino apenas a promoverlos, tal como se lo indica el artículo 55 Superior. La providencia sostiene también que la norma atenta contra el principio constitucional que

obliga al Estado a tener en cuenta la libre facultad de disposición de los derechos inciertos y discutibles de los trabajadores (art. 53 de la C.P.).

Pues bien, los suscritos magistrados estimamos que respecto de este artículo, son aplicables los argumentos presentados en relación con la exequibilidad de los artículos 35 y 39 de la Ley 640.

La circunstancia de obligar a la inserción de éste tipo de cláusulas, antes que perjudicar a los trabajadores, beneficia los intereses comprometidos, incluyendo los de los empleadores, porque promueve la concertación y la solución pacífica de los conflictos, derivada del artículo 55 de la Carta, que, a la letra, establece:

"ARTICULO 55. Se garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales, con las excepciones que señale la ley.

"Es deber del Estado promover la concertación y los demás medios para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo".

La obligación consignada en la norma no constituía trasgresión de las normas constitucionales y, antes bien, promocionaba la aplicación del artículo 553 de la Carta que obliga al Estado a tener en cuenta la facultad de disposición de los derechos inciertos y discutibles de los trabajadores.

Esta es la razón por la cual, los magistrados que disentimos del fallo consideramos que la norma debió haberse conservado. El mecanismo de la conciliación como herramienta de solución de conflictos, no veía desdibujada su naturaleza ni cedía, a favor de los particulares y de manera permanente, la facultad de administrar justicia, visto que a pesar de que los trabajadores y el empleador estaban obligados a incluir una cláusula de composición en la convención colectiva, los mismos podían optar por la solución directa del conflicto, sin intermediarios, o por convocar la conciliación según el mecanismo de escogencia previsto en el laudo o en la convención colectiva, o hacerlo a través de otra vía.

Y ello es así, porque el carácter facultativo de la conciliación sólo se entiende por oposición a la potestad que tienen las partes de resolver el conflicto por otros medios de composición

como la negociación y de la transacción, o a la facultad que asiste a las mismas para escoger un mecanismo distinto para el nombramiento de conciliadores, si existe común acuerdo sobre su escogencia. La norma sólo pretendía obligarlos a presentar una fórmula de arreglo, más no a acogerse a ella. Ello comprueba aún más que la conciliación prevista en el artículo 30 de la Ley 640 no debió ser entendida como una imposición de arreglo, sino como una medida tendiente a precaver, por una sola vez, la formulación del litigio con las consecuencias desfavorables ínsitas al procedimiento jurisdiccional.

3. Precedente jurisprudencial, desconocido por la Sentencia C-893/01

Con la decisión adoptada por la Corte en la Sentencia C-893 de 2001, se pone en entredicho además el principio de la seguridad jurídica en materia constitucional, visto que la institución de la conciliación laboral como requisito de procedibilidad había sido considerada como ajustada a la Constitución Política en Sentencia C-160 de 1999, decisión a la cual se atuvo el legislador para expedir la Ley 640 de 2001.

En aquella oportunidad, la Corte Constitucional estableció, como punto de partida, que la conciliación laboral como requisito de procedibilidad de la acción judicial estaba acorde con las disposiciones constitucionales que consagran el libre acceso a la administración de justicia. En efecto, la Corte dijo que jurídicamente "No habría ningún problema en admitir la posibilidad de establecer la conciliación prejudicial en materia laboral, como requisito de procedibilidad, con miras a realizar los fines constitucionales antes mencionados," aunque advirtió que ello era posible si se cumplían ciertas condiciones.

No obstante reconocer la legitimidad de dicha institución, la Corte reconoció que en las circunstancias históricas reinantes a la fecha de expedición de la Ley 446 de 1998, el Estado no se encontraba en condiciones de garantizar el correcto funcionamiento de este mecanismo alterno, pues el que había sido instaurado no cumplía con los requisitos mínimos que aseguraran el cumplimiento de sus fines, lo cual constituía, sin más, un obstáculo importante para la presentación de la demanda ante los jueces.

En esas condiciones, la Corporación declaró inexequibles los artículos 68, 82, 85 y 87 de la Ley 446 de 1998. El artículo 68 declarado inexequible consagraba la conciliación como requisito de procedibilidad de la acción laboral en los siguientes términos:

“Artículo 68. Requisito de procedibilidad. La conciliación es requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción en asuntos laborales, de acuerdo con lo establecido en la presente ley.”

Las demás normas retiradas del ordenamiento jurídico desarrollaban aspectos derivados de la conciliación como requisito de procedibilidad, por lo que, desapareciendo la norma principal, desaparecieron las dependientes.

La Corporación consideró que para sostener la exequibilidad de la conciliación como requisito de procedibilidad, era necesario el cumplimiento de los siguientes requisitos:

“I) que se cuente con los medios materiales y personales suficientes para atender las peticiones de conciliación que se presentan por quienes están interesados en poner fin a un conflicto laboral; II) que se especifique concretamente cuáles son los conflictos susceptibles de ser conciliados, y cuáles por exclusión naturalmente no admiten el trámite de la conciliación; III) que se defina, tratándose de conflictos que involucran a la Nación o a entidades públicas descentralizadas o instituciones o entidades de derecho social sí, además, del agotamiento de la via gubernativa se requiere agotar la conciliación, o si ésta sustituye el procedimiento no relativo a dicho agotamiento; IV) que se establezca que la petición de conciliación, interrumpe la prescripción de la acción; V) que se determine un tiempo preciso durante el cual se debe intentar la conciliación expirado el cual las partes tienen libertad para acceder a la jurisdicción laboral.”

La Corte profundizó en este asunto en términos que, por ser de vital importancia para esta argumentación, deben ser transcritos in extenso:

“Estima la Corte que la norma bajo examen no supera las exigencias antes mencionadas, como se verá a continuación:

“En el proceso quedó establecido que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social no cuenta con los medios físicos y personales para atender en forma pronta, oportuna, eficaz y eficiente las funciones que en materia de conciliación le han sido asignadas a los inspectores del trabajo.

“Del informe rendido por el titular de dicho Ministerio, a petición de la Corte, se deduce que

aún no se ha reestructurado su planta de personal, con el fin de atender oportunamente las solicitudes de conciliación, pese a que la obligación de realizar dicha reestructuración ya se había establecido en el artículo 46 de la ley 23 de 1991.

"Es más, los inspectores dado el cúmulo de funciones que deben cumplir sólo pueden dedicar una parte muy limitada de su tiempo a las labores de conciliación. Es un hecho fácilmente comprobable que los inspectores del trabajo solamente atienden estas diligencias en las horas de la mañana y que en la práctica únicamente pueden despachar unos pocos casos, con la consecuencia de que existe gran congestión en el trámite de las solicitudes de conciliación en las inspecciones y los interesados tienen que someterse al vía crucis de tener que esperar varias horas, en colas que comienzan desde antes de las 6 a.m., simplemente para poder presentarlas y para que se les expida la boleta de citación. Como si fuera poco las citaciones para audiencia se están programando para 2 o 3 meses después.

"Según las pruebas que obran en el expediente, tampoco el funcionamiento de los centros de conciliación han contribuido a la realización oportuna de las conciliaciones, por varias razones:

"Los que funcionan en las universidades sólo laboran durante 8 a 10 meses aproximadamente en el año, y su actividad se reduce básicamente a las capitales de departamento donde están concentradas las Facultades de Derecho.

"Los demás centros, autorizados por la ley para conciliar, son escasos y no cuentan con la cobertura, el sistema logístico y operativo para satisfacer las peticiones de conciliación laboral en todo el territorio nacional.

"En cuanto al señalamiento de los asuntos susceptibles de conciliación, ni la norma acusada ni ninguna otra de la ley 446/98 han determinado claramente los conflictos laborales susceptibles de conciliación, en la medida en que se establece la regla general de la conciliación de todos ellos, sin determinar los casos que deben ser excluidos. Es así como existe la duda, en el sentido de si la conciliación opera en relación con los procesos ejecutivos y de fuero sindical o si dichos asuntos se encuentran excluidos de la misma.

“A juicio de la Corte, la conciliación no opera en los procesos ejecutivos, porque en razón de su naturaleza la conciliación busca crear una situación de certeza en cuanto a los derechos laborales que el trabajador reclama al empleador, lo cual, por sustracción de materia no se requiere cuando ya se posee un título ejecutivo del cual emana una obligación a cargo de éste que para el trabajador configura un derecho cierto e indiscutible que no se puede renunciar ni negociar, como lo prevé el art. 53 de la Constitución Política.

“Tampoco la conciliación opera para los asuntos de fuero sindical, en cuanto a la garantía que tienen los trabajadores aforados para no ser despedidos o desmejorados en sus condiciones de trabajo o trasladados a otro establecimiento de la empresa, porque el derecho al fuero sindical, reconocido por la propia Constitución (art. 39) se vincula íntimamente con el derecho fundamental de asociación sindical, siendo por consiguiente, un aspecto nuclear de éste. De modo que, en principio, no parece procedente que se pueda negociar o renunciar un derecho que es esencial para la vigencia efectiva del derecho fundamental de asociación; es mas en este evento, por aparecer involucrado este derecho el asunto trasciende al simple interés personal del trabajador, de naturaleza económica, para internarse en el ámbito de una cuestión vinculada a la vigencia y realización efectiva de un derecho fundamental, el cual no es susceptible de negociación.

“Ni en la norma acusada ni en ninguna otra de la ley 446/98, se resuelve el problema consistente en saber si el agotamiento de la vía gubernativa y la conciliación prejudicial son mecanismos de respuesta a la solución de los conflictos laborales que operan independientemente, o si ellos se excluyen, es decir, si el trámite de la vía gubernativa sustituye la conciliación o si ésta configura una excepción a la necesidad de acudir a dicha vía.

“No se prevé en la normatividad acusada si la petición de conciliación interrumpe o no el término para la prescripción de la acción. Podría pensarse que aquélla si interrumpe ésta, en cuanto se pueda asimilar dicha petición al reclamo escrito al empleador que prevé la ley sustancial (art. 489 C.S.T.) para interrumpir la prescripción. Sin embargo, existen opiniones divergentes, en el sentido de que no es viable una extrapolación de dicha norma, a efecto de regular una cuestión esencial en la institución de la conciliación que corresponde al legislador.

"- La indeterminación normativa sobre las materias antes mencionadas ha conducido a que no exista certeza para los operadores jurídicos en cuanto a los asuntos que están excluidos de la conciliación prejudicial, la compatibilidad o incompatibilidad entre vía gubernativa y conciliación, la interrupción o no de la prescripción por la presentación de la petición de conciliación, todo lo cual da lugar a la aplicación de criterios disimiles que hacen en extremo difícil la labor de los conciliadores y que inciden en la garantía del acceso a la justicia.

"- El acceso efectivo a la justicia no puede asegurarse sobre la base de reglas inciertas acerca de si en un momento dado es procedente o no agotar la conciliación como requisito de procedibilidad y que están libradas al criterio discrecional de los conciliadores y jueces, quedando las personas que demandan justicia sujetas a la incertidumbre de si sus derechos sustanciales se harán efectivos como lo manda el art. 2 de la Constitución.

"Por último, no contempla la normatividad examinada un término prefijo prudencial dentro del cual deba agotarse la conciliación, ni este puede inferirse de la misma, razón por la cual el acceso a la tutela judicial efectiva queda en suspenso, en la incertidumbre, al arbitrio de la voluntad de los conciliadores y a las maniobras dilatorias de la parte no interesada en buscar el arreglo amistoso del conflicto por la vía de la conciliación. En opinión de la Corte el establecimiento de dicho término es vital, porque la conciliación prejudicial no puede tornarse en una etapa indefinida que frustre el oportuno acceso a la justicia, que igualmente es anejo al principio de la seguridad jurídica.

"Por las razones anteriores, la norma del art. 68 será declarada inexequible"(Sentencia C-160 de 199) (Subrayas por fuera del original)

Las consideraciones anteriores conducen indefectiblemente a sostener que la conciliación extrajudicial laboral obligatoria no es, jurídicamente considerada, una institución extraña al ordenamiento constitucional y que por tanto, la Sentencia C-893 de 2001 se pronunció en contravía de dicha jurisprudencia.

Adicionalmente, la Sentencia C-893 de 2001 sostuvo que "no obstante la plausible intención con la cual fueron adoptadas las disposiciones cuya inexequibilidad se declara en esta providencia, los notorios defectos estructurales que se advierten en la Ley 640 de 2000 en el diseño de la conciliación para asuntos laborales hacen pensar que aún subsisten las causas que llevaron a la Corte en la Sentencia C-160 de 1999 a retirar del ordenamiento legal las

normas de la Ley 446 de 1998, que establecían la conciliación como requisito de procedibilidad."

Y además dijo: "En este pronunciamiento la Corte no pretende desconocer la necesidad planteada en la sentencia de marras en el sentido de que existan unas condiciones materiales mínimas para la implementación de la conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos, siempre y cuando en el diseño de esta herramienta el legislador además tenga presente las características constitucionales que le atribuye el artículo 116 de la Carta Política, cuyo sentido y alcance han sido analizados extensamente en esta providencia."

Quienes salvamos el voto consideramos que, si bien la Sentencia C-893/01 no consideró necesario abordar el estudio de las condiciones mínimas materiales para la implementación de la conciliación laboral como requisito de procedibilidad, este análisis se imponía como necesario, ya que fue uno de los condicionamientos impuestos por la Corte en la Sentencia C-160 de 1999.

En efecto, como en la sentencia pasada la Corte consideró que la inexequibilidad de la figura conciliatoria no se derivaba de su naturaleza jurídica sino de ciertas deficiencias conceptuales y materiales en su estructura, bastaba con verificar el cumplimiento de las mismas por parte de la nueva normatividad, para darle vía libre a la institución.

La ponencia original incluía el estudio que a continuación se relaciona.

La Sentencia C-160 de 1999 determinó que la exequibilidad de la conciliación extrajudicial laboral dependía del cumplimiento de ciertas exigencias. Pues bien, a juicio de quienes salvamos el voto, la Ley 640 de 2001 llenó satisfactoriamente los vacíos alertados por la Sentencia C-160 y, en consecuencia, la reciente normatividad cumplía con los requisitos que la hacían acorde con la Constitución Política.

* Especificación concreta de los conflictos susceptibles de ser conciliados, y cuáles por exclusión naturalmente no admiten el trámite de la conciliación;

La Ley 640, en su artículo 19, establece cuáles son las materias susceptibles de conciliación, a saber: "[s]e podrán conciliar todas las materias que sean susceptibles de transacción,

desistimiento y conciliación…”

Del mismo modo, la Ley 640 aclara en su artículo 39 que la conciliación extrajudicial laboral opera para los asuntos que se tramiten mediante procedimiento ordinario, descartando con ello todos los demás, incluidos el proceso ejecutivo y el de fuero sindical, asunto que preocupó especialmente a la Corte en la citada Sentencia C-160/99 y que, con la expedición de esta norma, ha quedado claro.

* Que se defina, tratándose de conflictos que involucran a la Nación o a entidades públicas descentralizadas o instituciones o entidades de derecho social si, además, del agotamiento de la vía gubernativa se requiere agotar la conciliación, o si ésta sustituye el procedimiento no relativo a dicho agotamiento;

El inciso segundo del mismo artículo 39 recogía la apreciación contenida en la Sentencia C-160/99 al determinar con claridad que “[l]a conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad suplirá la vía gubernativa cuando la ley la exija”, por lo que éste requisito también se entendía cumplido.

La disposición en comento se expidió entonces en expreso cumplimiento de las apreciaciones consignadas en la Sentencia C-160/99, por lo que no se entiende que en la Sentencia de la cual nos apartamos, se haya dicho que esta decisión “no se encuentra acorde con el espíritu general de la conciliación”.

* Establecimiento de que la petición de conciliación interrumpe la prescripción de la acción;

En relación con este reparo, hecho en la Sentencia C-160 de 1999, la Ley 640 de 2001 en su artículo 21 dispuso expresamente:

“Artículo 21. Suspensión de la prescripción o de la caducidad. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2° de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será

improrrogable.

De lo anterior se entiende que el legislador cumplió con el requisito que, en esta materia, le impuso el fallo de la Corte.

* Determinación de un tiempo preciso durante el cual se debe intentar la conciliación expirado el cual, las partes tienen libertad para acceder a la jurisdicción laboral.

En relación con esta exigencia, debe anotarse que los artículos 20 y 35 de la Ley 640 de 2001 establecen en 3 meses el tiempo máximo durante el cual podrá intentarse la conciliación, tiempo después del cual se entenderá cumplido el requisito y se permite acudir a la vía jurisdiccional. Con ello se cumple el citado requisito, impuesto por la Corte en la Sentencia C-160/99. El texto pertinente de los artículos mencionados es el siguiente:

"Artículo 20. Audiencia de conciliación extrajudicial en derecho. Si de conformidad con la ley el asunto es conciliable, la audiencia de conciliación extrajudicial en derecho deberá intentarse en el menor tiempo posible y, en todo caso, tendrá que surtirse dentro de los tres (3) meses siguientes a la presentación de la solicitud. Las partes por mutuo acuerdo podrán prolongar este término."

"Artículo 35. Requisito de procedibilidad….

"(…)

"El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1° del artículo 20 de esta ley 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 este 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 como requisito de procedibilidad, de conformidad con lo previsto en la presente ley"

* Necesidad de los medios materiales y personales suficientes para atender las peticiones de conciliación que se presentan por quienes están interesados en poner fin a un conflicto laboral;

A partir de la expedición de la Ley 446 de 1998, y con fundamento en la decisión de la Corte Constitucional (Sentencia C-160 de 1999), el Estado Colombiano ha venido dictando numerosas disposiciones tendentes a consolidar un sistema efectivo de solución alterna de conflictos. Las normas que a continuación se comentan, muestran un panorama renovado en la materia, que daba pie para considerar la exequibilidad de la norma demandada, en cumplimiento del último de los requisitos impuestos por la Corte.

1) El Decreto 1818 de 1998, "por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos", constituye el primer intento de compilar las normas aplicables a la conciliación, al arbitraje, a la amigable composición y a la conciliación en equidad, vigentes hasta la Ley 446 de 1998.

2) Por el Decreto 1128 de 1999, el Presidente de la República procedió a efectuar la reestructuración del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, concediéndole en el artículo 19 a las Direcciones Territoriales del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, la función de "participar en el proceso de conciliación administrativa laboral en los conflictos individuales y colectivos de trabajo."(num. 7). A su vez, en el artículo 17, el Decreto le confirió a la Unidad Especial de Inspección, Vigilancia y Control del Trabajo, dependencia con autonomía administrativa, técnica y financiera, la función de "coordinar y vigilar la asistencia de los trabajadores que así lo requieran, en los casos de conflictos individuales".

3) Por medio del Decreto 1169 de 1999, el Gobierno Nacional, en ejercicio de las facultades extraordinarias concedidas por el artículo 120 de la Ley 489 de 1998, procedió a reestructurar el Ministerio de Justicia y del Derecho. Con fundamento en esta disposición, el Gobierno confirió a la Dirección de Acceso a la Justicia y Fomento a los Medios Alternativos de Solución de Conflictos la función, entre otras, de "elaborar iniciativas para promover el desarrollo de sistemas de justicia comunitaria de carácter autocompositivo y

heterocompositivo, y en general, de mecanismos alternativos de solución de conflictos.”.

En el mismo sentido, la Dirección tenía el encargo de “diseñar programas de fortalecimiento, promoción, divulgación y seguimiento y control de la jurisdicción de paz, la conciliación, el arbitraje y otros instrumentos de solución extrajudicial de conflictos” y “organizar, promover y evaluar los programas, procedimientos y centros de conciliación, arbitramento y amigable composición”.

4) Mediante Decreto 1890 de 1999, el Gobierno procedió a dictar nuevas disposiciones en torno a la reorganización del Ministerio de Justicia, gracias a lo cual complementó en puntos específicos las funciones de la Dirección de Acceso a la Justicia y Fomento a los Medios Alternativos de Solución de Conflictos, así: se le concedió a la Dirección la facultad de autorizar, de acuerdo con lo previsto en la ley, la creación y constitución de los centros de conciliación y arbitraje, así como las tarifas por los servicios que prestan los mismos (num. 9º art. 14)

Finalmente, el Gobierno Nacional reconoció la necesidad de reestructurar la organización interna del Ministerio de Justicia y del Derecho con el fin de crear las condiciones necesarias para que esta institución enfrentara definitivamente la función de promover la solución alternativa de los conflictos jurídicos. En desarrollo de esta nueva perspectiva, el Gobierno, con fundamento en el numeral 16 del artículo 189 de la Constitución, dictó el Decreto 2618 de 2000. La norma fue expedida con el propósito de “de cumplir eficientemente con la labor de acceso a los mecanismos alternos de solución de conflictos y la reglamentación, creación y vigilancia de los centros de conciliación”. Para su expedición, el decreto tuvo en cuenta que “el Ministerio de Justicia y del Derecho, requiere una mayor e inmediata atención a las futuras demandas del servicio y por ello se identifica la necesidad de particularizar en la atención del servicio que debe prestar el Ministerio con relación a los Centros de Conciliación y Arbitraje”.

El Ministerio dividió sus funciones entre las asignadas a la Dirección de Acceso a la Justicia y Fomento a los Medios Alternativos de Solución de Conflictos y las asignadas a la Dirección de Centros de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición.

Estas dos dependencias se repartieron las funciones en materia de mecanismos alternos de solución de conflicto, entre las cuales vale la pena destacar las siguientes:

”Artículo 2°. Funciones de la la Dirección de Acceso a la Justicia y Fomento a los Medios Alternativos de Solución de Conflictos

1. Preparar propuestas de políticas de Justicia no Formal en coordinación con los planes y programas de Justicia Formal y con observancia de las políticas integrales de Estado en materia de Justicia.

2. Elaborar iniciativas para promover el desarrollo de sistemas de justicia comunitaria de carácter autocompositivo y heterocompositivo, y en general, de mecanismos alternativos de solución de conflictos.

(…)

4. Diseñar estrategias para fomentar la creación, apoyar el funcionamiento, promocionar el servicio y hacer la evaluación y el seguimiento de la jurisdicción de paz, la conciliación en equidad y los demás mecanismos de solución extrajudicial de conflictos.

5. Diseñar los programas de capacitación a los encargados de la aplicación en medios alternativos de solución de conflictos y definir estrategias para que estos tengan la cobertura y la calidad requerida.

6. Diseñar y ejecutar, en coordinación con las entidades y organizaciones que desarrollan actividades afines, los programas de promoción, divulgación y capacitación a la comunidad, preparándola para aprovechar integralmente los mecanismos alternativos de solución de conflictos.

(…)

9. Controlar y evaluar el cumplimiento de los objetivos, planes y programas de promoción a los mecanismos para la solución de conflictos.

”Art. 3º Dirección de Centros de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición. Son funciones de la Dirección de Centros de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición, las

siguientes:

1. Preparar propuestas de políticas de conciliación, arbitraje y amigable composición, en coordinación con los planes y programas de los otros medios alternativos de solución de conflictos, de la justicia formal y con observancia de las políticas integrales de Estado en materia de justicia.

2. Establecer las normas y metodologías para la creación, puesta en funcionamiento y sostenibilidad de los centros de conciliación, arbitraje y amigable composición.

3. Diseñar estrategias para fomentar la creación de centros de conciliación, arbitraje y amigable composición.

4. Expedir la autorización para la creación y puesta en funcionamiento de los centros de conciliación, arbitraje y amigable composición.

5. Proponer programas y estrategias de capacitación en materia de conciliación, dar aval previo a las organizaciones que lo soliciten y hacer seguimiento a la actualización teórica y práctica de los conciliadores.

6. Aprobar los reglamentos que presenten los centros de conciliación y arbitraje de conformidad con los parámetros señalados por el Gobierno Nacional.

7. Procesar la información recibida de los centros de conciliación y arbitraje en los meses de enero y junio, o cuando la dirección se lo solicite, y llevar las estadísticas correspondientes.

(…)

10. Apoyar y asistir a los centros de conciliación establecidos en el país en su organización, administración, cumplimiento y aplicación de las normas y procedimientos adoptados.

11. Designar los centros de arbitraje que deben conocer de las controversias contractuales previo rechazo del centro de conciliación designado por las partes.

12. Hacer control y seguimiento al funcionamiento y servicio de los centros de conciliación, arbitraje y amigable composición y determinar y aplicar los incentivos y sanciones de acuerdo con el cumplimiento de los indicadores de gestión previamente establecidos.

13. Practicar visitas de inspección a los centros de conciliación, con el fin de adoptar oportunamente, según lo aconsejen las circunstancias particulares del caso, medidas en defensa de los intereses de los usuarios del servicio.

(…)

15. Las demás funciones que le sean asignadas conforme a su naturaleza."

5) La Ley 497 de 1999 creó la llamada jurisdicción de paz. Esta jurisdicción, diseñada para lograr la solución integral y pacífica de los conflictos comunitarios o particulares, concedió a los jueces de paz la competencia para conocer "de los conflictos que las personas o la comunidad, en forma voluntaria y de común acuerdo, sometan a su conocimiento, que versen sobre asuntos susceptibles de transacción, conciliación o desistimiento y que no sean sujetos a solemnidades de acuerdo con la ley, en cuantía no superior a los cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes". (Art. 9º). Los asuntos sometidos al conocimiento de los jueces de paz deben agotar un procedimiento compuesto por dos etapas: una de conciliación y otra de sentencia o resolutiva (art. 22). La necesidad de agotar la primera de las etapas del juicio garantiza que, a lo sumo, en los asuntos puestos a consideración de los jueces de paz, se acudirá a este mecanismo como solución alterna de justicia, lo cual constituye un factor de expansión en el uso del mismo.

6) Por disposición del Decreto 1477 de 2000 se creó en Colombia el Plan Nacional de Casas de Justicia, que tiene por objeto "facilitar a la comunidad el acceso a la justicia, prioritariamente en las zonas marginales, en las cabeceras municipales y en centros poblados de los corregimientos de más 2.500 habitantes" (art. 1º). Los objetivos de las Casas de Justicia son, entre otros, el de crear espacios para ampliar la cobertura de la administración de justicia, involucrar a la comunidad en la resolución formal y no formal de los conflictos e implementar metodologías para el uso y la difusión de los mecanismos alternativos de solución de conflictos.

Ahora bien, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4º del mencionado decreto, las casas de justicia ofrecen los servicios de mecanismos alternativos de solución de conflictos, incluida la conciliación, ya que los centros de conciliación tienen participación activa en aquellas (art. 5º ibídem). El Ministerio de Justicia y del Derecho tiene además la función especial de promover la participación de los conciliadores en equidad y de los jueces de paz

en estas casas (art. 7º-4 ibídem)

7) Finalmente, al modificar el Decreto 196 de 1971 en su artículo 30, la Ley 583 de 2000 dispuso que los consultorios jurídicos de las facultades de derecho podrán disponer que sus estudiantes litiguen en causa ajena, actuando como abogados de pobres "4. En los procesos laborales, en que la cuantía de la pretensión no exceda de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes y en las diligencias administrativas de conciliación en materia laboral". Esta posibilidad de litigio en materia laboral, con un mínimo que determina la cuantía, incluye por supuesto la posibilidad de representar al cliente del consultorio en las audiencias de conciliación que podrán realizarse para solucionar su conflicto particular.

"Dentro de los inconvenientes planteados, merece especial mención el tema de la oferta de conciliadores, que el proyecto busca asegurar de la mejor manera. Así, como primera medida se amplía el rango de funcionarios públicos habilitados para actuar como conciliadores, de forma tal que en adelante podrá tramitarse la conciliación ante los inspectores de trabajo, los defensores de familia, los comisarios de familia, los delegados regionales y seccionales de la defensoría del pueblo, los agentes del Ministerio Público, los jueces civiles o promiscuos municipales, los jueces de familia y los personeros municipales. Pero si ello fuera poco, este rango de conciliadores se ve ampliamente fortalecido al permitir que los notarios también puedan actuar como conciliadores, lo cual no sólo se presenta en pro de la cantidad sino de la calidad, legitimidad y cobertura del servicio.

Efectivamente, por disposición del artículo 28 de la Ley 640 de 2001, en materia laboral adquirieron potestad conciliatoria, además de los centros de conciliación y los inspectores de trabajo, los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, los agentes del Ministerio Público en materia laboral y los notarios. A falta de todos los anteriores en el respectivo municipio –dice la norma-, esta conciliación podrá ser adelantada por los personeros y por los jueces civiles o promiscuos municipales.

Adicionalmente, la ponencia extendió a los abogados titulados la posibilidad de actuar como conciliadores. Las consideraciones que fueron tenidas en cuenta se expresaron del siguiente modo:

"No obstante lo anterior, mediante una comparación juiciosa entre las cifras estadísticas sobre el número de procesos que entran a la jurisdicción y el de conciliadores, se ha

concluido que la oferta que aportan los funcionarios públicos puede resultar insuficiente a efecto de exigir la conciliación como requisito de procedibilidad sin causar traumatismos en el acceso a la justicia.

“En tal virtud, además de los funcionarios conciliadores, se promoverá un giro estructural en el manejo de los conflictos a través de la posibilidad de que los abogados en ejercicio puedan actuar como mecanismos alternativos de solución de conflictos, que los habilite para el ejercicio de tan importante misión y bajo la égida de los centros de conciliación que, en adelante, cambiarán su actual concepción para convertirse en la célula de un sistema más amplio de solución de conflictos a través del mecanismo conciliatorio.” (Gaceta del Congreso No 451 de 2000. Pág. 17)

La norma a que hace referencia la cita anterior, es el artículo 7° de la Ley 640 de 2001 que dispone:

“Artículo 7°. Conciliadores de centros de conciliación. Todos los abogados en ejercicio que acrediten la capacitación en mecanismos alternativos de solución de conflictos avalada por el Ministerio de Justicia y del Derecho, que aprueben la evaluación administrada por el mismo Ministerio y que se inscriban ante un centro de conciliación, podrán actuar como conciliadores. Sin embargo, el Gobierno Nacional expedirá el Reglamento en el que se exijan requisitos que permitan acreditar idoneidad y experiencia de los conciliadores en el área en que vayan a actuar.

“Los abogados en ejercicio que se inscriban ante los centros de conciliación estarán sujetos a su control y vigilancia y a las obligaciones que el reglamento del centro les establezca.

“Parágrafo. La inscripción ante los centros de conciliación se renovará cada dos años.”

Además de lo anterior y consciente de la necesidad de otorgar un compás de espera que permitiese consolidar el funcionamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad, la ponencia del proyecto agregó las siguientes consideraciones:

“Se ha considerado que la entrada en vigencia de la conciliación como requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción no puede ser inmediata pues es un hecho que se

requerirá de algún tiempo para poder cumplir integralmente con las condiciones que hagan del nuevo sistema propuesto, un éxito. Por ello, se propondrá que la entrada en vigencia de estas normas se haga de manera gradual atendiendo a un índice que permita contar con la cantidad de conciliadores capacitados suficiente para atender el número de procesos en los que deberá cumplirse con el requisito.

“Índice para determinar la entrada en vigencia del requisito de procedibilidad

“El índice mencionado se definió como un porcentaje del total de procesos que por año entran a la rama jurisdiccional por cada una de las materias aludidas, atendiendo a una determinada carga laboral que se busca mantener para los funcionarios y demás personas que serán conciliadores, de acuerdo con lo establecido por el Proyecto de Ley 148 de 1999.”

Esta consideración, expuesta en el seno de la cámara legislativa, condujo a que en el texto definitivo de la Ley 640 de 2001 se incluyera un artículo referido a la aplicación gradual de esta institución que, a la letra, prescribe:

“Artículo 42. Artículo transitorio. Las normas previstas en el presente capítulo entrarán en vigencia gradualmente, atendiendo al número de conciliadores existentes en cada distrito judicial para cada área de jurisdicción.

“En consecuencia, con base en el último reporte anualizado disponible expedido por el Consejo Superior de la Judicatura sobre número de procesos ingresados a las jurisdicciones civil, laboral, de familia y contencioso administrativa, independientemente, 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.

“Parágrafo. Para la determinación del índice de que trata este artículo, no se tendrá en cuenta el número de estudiantes que actúen como conciliadores en los centros de conciliación de los consultorios jurídicos de facultades de derecho”.

El sentido de la norma indica que la exigencia de la conciliación extrajudicial en materia laboral no se aplicaría de manera automática cuando se cumpliera el término de entrada en

vigencia de la Ley 640, que según el artículo 50 de la misma es de un año contado a partir de su publicación, sino que se haría en forma progresiva, según lo determinara la verificación hecha el Consejo Superior de la Judicatura, relacionada con el número de procesos que ingresan a las jurisdicciones correspondientes y el número de conciliadores disponibles.

Con esta medida se buscaba precaver el desequilibrio entre oferta y demanda de medios conciliatorios que fue temido por la Corte en la Sentencia C-160/99, y que justificó en su momento la declaratoria de inexequibilidad de ese mecanismo jurídico.

La medida garantizaba entonces que la conciliación como requisito de procedibilidad laboral, sólo sería obligatoria cuando se contara con una cantidad mínima de conciliadores, que había sido calculada por la Ley como equivalente al 2% del número total de procesos que por área ingresan a cada distrito judicial, con el fin de que, según las proyecciones, a cada conciliador corresponda realizar, en promedio, cuatro (4) conciliaciones por mes (cálculo previsto en la ponencia para primer debate en Cámara, Gaceta del congreso N° 451 de 2000, pág 19)

Debe tenerse en cuenta además que esta implantación del sistema se podía hacer de manera sectorizada, es decir, según que cada distrito judicial hubiera alcanzado el porcentaje de conciliadores requerido por la Ley.

Al respecto, es pertinente señalar que el representante del Ministerio de Justicia y del Derecho en el proceso de la referencia, el Dr. José Camilo Guzmán Santos, remitió a la Corte Constitucional, mediante oficio 0900-DOJ, un detallado informe en el que incluyó las estadísticas y datos de la situación de la conciliación en el país, del cual se desprende importante información que permitió evaluar, en su momento, la cobertura de la institución en relación con la demanda de conciliación en materia laboral y en las demás jurisdicciones.

A dicho informe se hizo amplia referencia en la ponencia que fue derrotada en Sala Plena, porque, a juicio del magistrado sustanciador, las cifras en él contenidas demostraban claramente que la infraestructura que se encontraba a la base del sistema de conciliación, podía soportar plenamente el funcionamiento de dicha institución.

El documento ilustra, en un total de 10 tablas comentadas, las cifras que maneja el Ministerio de Justicia en relación con los recursos que cuenta el Estado para asumir la carga de conciliaciones demandadas por los ciudadanos.

En primer lugar, el análisis incluye el número de los centros de conciliación existentes en el país, discriminados por distritos judiciales. Las cifras arrojan un total de 145 centros, con sede en las principales ciudades del distrito judicial respectivo.

A los centros se adicionan las cifras de los funcionarios públicos facultados por la ley para actuar como conciliadores. Las cifras finales en este aspecto señalan que en el país hay un total de 2.616 funcionarios, entre inspectores de trabajo, delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, agentes del Ministerio Público, notarios y jueces civiles, promiscuos municipales y personeros, habilitados para llevar a cabo audiencias de conciliación en los 31 distritos judiciales en que está distribuido el territorio nacional. Ello, sin contar con los comisarios de familia, cuyas cifras no fueron aportadas por el Ministerio, pero que también están investidos con potestad conciliatoria. Los totales relacionados por el Ministerio de Justicia y del Derecho, provienen de información oficial suministrada por el ICBF, la Procuraduría General de la nación, la Defensoría del Pueblo, la Superintendencia de Notariado y Registro, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y el propio Consejo Superior de la Judicatura.

El oficio también registra una proyección por distrito judicial, del número de abogados litigantes que será necesario capacitar, con el fin de que, sumados a los funcionarios públicos con potestad conciliadora, la cifra de conciliadores equivalente al 2% del total de los procesos que ingresan a los distritos judiciales, pueda ser alcanzada. Así, por ejemplo, las tablas entregadas por el Ministerio dan cuenta de que en el Distrito Judicial de Bogotá, es necesario capacitar a por lo menos 1.300 abogados con el fin de que, sumados a los 217 funcionarios facultados para conciliar, se alcance la cifra de 1.517 conciliadores, necesarios para absorber la demanda ciudadana en la materia. En la ciudad de Medellín, la cifra de abogados es de 550, que deberán sumarse al grupo de los 671 funcionarios facultados, con el fin de llegar al 2% exigido por la Ley 640. El cálculo entregado por el Ministerio, incluye, como se dijo, cada uno de los 31 Distritos Judiciales.

Adicionalmente, como el programa de capacitación de conciliadores es la base sobre la cual se estructura el sistema de conciliación diseñado por la Ley 617, el Ministerio aporta las cifras de las facultades de derecho y de los centros de conciliación autorizados hasta la fecha por el mismo ministerio para dictar los cursos de capacitación a las personas que deseen fungir como conciliadores, y a los funcionarios judiciales que deberán hacerlo por mandato

legal. El total de facultades de derecho que podrán realizar los programas de capacitación es de 105, a las cuales se suman los 145 centros de conciliación autorizados por el Gobierno para preparar conciliadores.

Las etapas en la estrategia de capacitación de este gran total de conciliadores, también fueron descritas en el informe que presentó el Ministerio de Justicia a la Corte Constitucional. El programa está estructurado en tres fases de capacitación, cada cual correspondiente a uno los tres grupos en que se dividieron los distritos judiciales del país, según el volumen de procesos tramitados. Así, por ejemplo, la primera fase estará destinada a educar en técnicas de conciliación, a los funcionarios de los Distritos de Bogotá, Cali, Medellín, Bucaramanga, Barranquilla e Ibagué, por ser éstos los distritos que registran el mayor ingreso de procesos judiciales, calculado en el 52% del total nacional. Las dos etapas restantes cubrirán los demás distritos judiciales del país.

Además de haber sido dividido en tres fases, el procedimiento de preparación de conciliadores, incluye una estrategia dirigida tanto a los abogados como a los funcionarios, que se realizará mediante foros y/o seminarios y mediante la escogencia de una entidad que se encargue de dictar los cursos correspondientes, con docentes calificados.

Finalmente, el oficio remitido por el Ministerio recoge los resultados finales de los cálculos hechos sobre el número total de conciliadores que será necesario capacitar en cada distrito judicial, a fin de que se cumpla la cifra equivalente al 2% previsto por la Ley, extraída de la proporción que debe lograrse entre conciliadores y número total de procesos ingresados a la jurisdicción en los que se exija la conciliación como requisito de procedibilidad.

Por otro lado, valga resaltar que la conciliación extrajudicial obligatoria en materia laboral no era una institución originaria del sistema jurídico colombiano. Otros países del mundo la han aplicado con éxito considerable. Tal es el caso de Australia, donde el sistema funciona hace más de 120 años. En dicho régimen, el Workplace Relations Act es el estatuto que regula el procedimiento al cual deben acogerse empleadores y empleados para resolver sus diferencias laborales previo a la presentación de su caso ante la jurisdicción.

En nuestro continente, el ejemplo más relevante es el argentino. Mediante la Ley 24.573 de 1995, la República de Argentina implementó el proceso conciliatorio como etapa previa a la presentación de la demanda laboral que se encuentra a cargo del Servicio de Conciliación

Laboral Obligatorio (SECLO), administrado por el Ministerio de Justicia de ese país. El artículo 1º de dicha normatividad prescribe, a la letra:

"Artículo 1º- Institúyese con carácter obligatorio la mediación previa a todo juicio, la que se regirá por las disposiciones de la presente ley. Este procedimiento promoverá la comunicación directa entre las partes para la solución extrajudicial de la controversia. (…)"

La Ley 24.573 fue reglamentada a su vez por el Decreto 1021 de 1995, modificado por el Decreto 477 de 1996.

De las consideraciones precedentes, los magistrados que disentimos de la posición mayoritaria concluimos que, contrario a lo que ocurría con las disposiciones de la Ley 446 de 1998, la Ley 640 de 2001 fue cuidadosa en diseñar mecanismos adecuados para implantar la conciliación como requisito prejudicial, evitando que tal medida restringiera u obstaculizara el acceso de los ciudadanos al servicio de administración de justicia, pues ésta figura es ya, en sí misma, un mecanismo de acceso a la administración de justicia.

En este sentido, consideramos que la infraestructura que había sido construida para poner en marcha esta institución, hacía de la conciliación extrajudicial obligatoria una figura jurídica razonada y justificada desde el punto de vista de la realidad social colombiana, lo cual permitía afirmar que sus normas se ajustaban a la Carta Política.

En efecto, la necesidad con que cuenta todo sistema de administración de justicia de optimizar los recursos y de garantizar una prestación efectiva, involucra la incorporación de medidas que, como la presente, racionalicen la utilización del aparato de justicia, en aras de mejorar la calidad de las decisiones y de aminorar la carga de trabajo de los servidores públicos. En este sentido, la medida era necesaria, porque perseguía un fin concreto y era el de la racionalización de los recursos de la administración de justicia para lograr su eficaz funcionamiento. La institución tenía un objetivo legítimo, porque tendía hacia la consecución de uno de los fines del Estado, cual era el de lograr la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo, mediante la disminución de la tendencia litigiosa de los asociados.

La medida también era útil porque gracias al requisito de la conciliación como etapa previa a la demanda, se incrementaba el índice de procesos que podían ser resueltos de manera prematura, sin la intervención del juez, lo cual favorecía el trabajo de dichos funcionarios

reduciendo su carga laboral y permitiéndole dedicar más tiempo a los casos que finalmente han sido puestos a su consideración.

A lo anterior se suma lo ya dicho en torno a la vigencia de la medida, pues la Ley 640 de 2001 entraría a regir a partir del año 2002, lo cual concedía al Gobierno un amplio margen de preparación para adecuar las instituciones a dicho mecanismo y otorgaba un periodo razonable para que quienes tenían a su cargo el desarrollo de este plan, recibieran la capacitación necesaria con el fin de ejecutarlo con eficiencia.

Lo anterior se afirma sin perjuicio de la aplicación gradual de la medida, tal como quedó explicado precedentemente. En efecto, según quedó establecido y argumentado en Sala Plena, es la propia ley la que establecía el índice del 2%, para determinar el momento en que debía entrar a regir la medida. Ni el Ministerio de Justicia ni el Consejo Superior de la Judicatura tenían la potestad de definir el momento de entrada en vigencia de la figura. Al primero le correspondía ponerla en marcha cuando el segundo hubiera certificado que el porcentaje requerido por la Ley había sido alcanzado, pero en últimas, no era su voluntad sino la del legislador la que establecía el momento en que el que la conciliación se convertiría en requisito para la presentación de la demanda laboral.

Por tanto, la gradualidad en la aplicación de la conciliación extrajudicial laboral obligatoria era razonable, proporcional, acorde con los principios del Estado Social de Derecho -en cuanto perseguía un orden justo mediante la pronta y cumplida administración de justicia por medio de conciliadores- y, por ende, constitucional.

Visto lo anterior, los magistrados que salvamos el voto estimamos que el incremento de la cobertura del sistema, su diseño -específicamente encaminado a absorber la demanda de las audiencias de conciliación-, el esquema jurídico que delineaba las normas básicas a las que debían ajustarse los conciliadores y, en general, la nueva perspectiva que el ordenamiento jurídico le había dado a esta institución, hacían de la misma una institución que cumplía con las garantías mínimas que debían tenerse en cuenta al erigir la conciliación como requisito de procedibilidad judicial y permitían afirmar que dicha figura, no sólo se ajustaba a los cánones constitucionales sino que prometía dotar de importantes herramientas a la administración de justicia para optimizar el ejercicio de su función pública.

4. Libertad configurativa del legislador.

En apoyo de las consideraciones anteriores debe decirse que, en ejercicio de las funciones constitucionales que le asignan el artículo 150 en sus numerales 1 y 2 de la Carta, el Legislador cuenta con un amplio margen de libertad de configuración para diseñar la estructura jurídica de las formas procesales, que sin embargo debe respetar los lineamientos constitucionales que obligan a garantizar el derecho sustancial. Según se ha dicho precedentemente, la conciliación constituye un mecanismo alternativo para la solución de conflictos que, además, se lleva a cabo mediante la intervención de un conciliador que, a la luz del artículo 116 constitucional, administra justicia en el caso particular. Estas consideraciones hacen de la conciliación una verdadera forma de acceso a la administración de justicia que, como tal, puede ser regulada ampliamente por el legislador, siempre y cuando se respeten los límites constitucionales pertinentes. Entendida además como etapa obligatoria en el trámite de acceso a la administración de justicia, nada impedía al legislador ubicarla como diligencia previa a la demanda. La conciliación extrajudicial obligatoria era un requisito de procedibilidad y, por ende, era materia del procedimiento que es de libre configuración del legislador.

Sobre este particular la Corte Constitucional había dicho:

"Ahora bien, ¿Qué se entiende por formas propias de cada juicio? Pues son las reglas –señaladas en la norma legal- que, de conformidad con la naturaleza de cada juicio, determinan cada una de las etapas propias de un proceso y que, a su vez, se constituyen en las garantías de defensa y seguridad jurídica para los intervinientes en el respectivo litigio. Esas reglas, como es lógico, deben ser establecidas única y exclusivamente por el legislador, quien, consultando la justicia y el bien común, expide las pautas a seguir –con fundamento en la cláusula general de competencia y, generalmente, a través de códigos (art. 150-2 C.P.)- dentro de cada proceso judicial. Es así como los procesos laborales, por ejemplo, contienen procedimientos que difieren de lo dispuesto para los asuntos penales, o los administrativos, o las controversias relativas al derecho de familia".(Sentencia C-140 de 1995)

Adicionalmente, la Corte sostuvo en otra oportunidad:

"De manera pues, que de conformidad con lo preceptuado por el artículo 150-2 del Ordenamiento Constitucional, le corresponde al Congreso de la República "Expedir los códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones", es decir, goza el

Legislador, por mandato constitucional, de amplia libertad para definir el procedimiento en los procesos, actuaciones y acciones originadas en el derecho sustancial.

“Por lo tanto, como lo tiene establecido la doctrina constitucional, el órgano legislativo tiene una importante “libertad de configuración legislativa”, que le permite desarrollar plenamente su función constitucional y, en ese orden de ideas, le corresponde evaluar y definir las etapas, características, términos y demás elementos que integran cada procedimiento judicial”. (Sentencia C-927 de 2000)

5. Conclusión.

Consideramos que las expresiones demandadas de los artículos 23, 28, 30 (excepto el inciso final), 35 y 39 han debido ser declaradas constitucionales por las razones antes expuestas.

Ello, por cuanto que la conciliación extrajudicial laboral como requisito de procedibilidad se ajustaba a los artículos 116 y 229 de la Constitución.

Al declararse la inconstitucionalidad de esta conciliación se ha perdido una oportunidad no sólo para hacer mas fácil el acceso a la administración de justicia en materia laboral, sino para resolver mediante la conciliación gran número de controversias.

La conciliación extrajudicial obligatoria en materia laboral hubiera logrado descongestionar en gran parte la administración de justicia, se hubiera permitido ir formando la cultura de la conciliación con el rechazo del carácter adversarial y litigioso imperante en el medio jurídico colombiano, y se hubiera contribuido al logro de la paz social y del orden justo establecidos como valores en la Constitución de 1991.

En esta forma dejamos cumplido el deber de sustentar las razones de nuestro disentimiento.

Marco Gerardo Monroy Cabra

Jaime Córdoba Triviño

Rodrigo Escobar Gil

Eduardo Montealegre Lynett

Aclaración de voto a la Sentencia C-893/01

CONCILIACION-Reducción del ámbito constitucional legítimo (Aclaración de voto)

DERECHO LABORAL-Rasgos específicos/DERECHO LABORAL-Protección de derechos del trabajador (Aclaración de voto)

Referencia: expediente D-3399

Acción pública de inconstitucionalidad contra los artículos 12, 23, 28, 30, 35 y 39 (parciales) de la Ley 640 de 2001 "Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones"

Actor: Andrés de Zubiría Samper

Magistrada ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Con el debido respeto, manifiesto que comparto la decisión de la Corte de declarar inexequible la norma según la cual la conciliación es requisito de procedibilidad para acceder a la jurisdicción laboral contenida en el artículo 35 demandado. Sin embargo, estimo necesario aclarar mi voto.

2. Las razones en que funda su decisión la Corte son de dos tipos. Las primeras son de tipo general puesto que comprenden los mecanismos alternativos de resolución de conflictos y la conciliación como uno de ellos. Mi voto en esta oportunidad no se funda en estas razones. En ellas se exponen argumentos que reducen demasiado el ámbito constitucional legítimo de la conciliación y de los mecanismos alternativos de acceso a la justicia. Esto explica la nota de

pie de página n° 25 en la cual se recuerda la opinión de Bentham al respecto.

Las segundas razones son de tipo específico en la medida en que se concretan a analizar la cuestión de si la conciliación puede ser un requisito extrajudicial obligatorio de procedibilidad de las acciones laborales. Comparto las razones allí expuestas, con algunos matices que no viene al caso mencionar, puesto que estimo que el derecho laboral tiene unos rasgos específicos que se reconocen en la Constitución debido a la situación de subordinación en la cual se encuentran los trabajadores lo cual representa un contexto en el que los derechos constitucionales mencionados en la providencia merecen especial protección del juez constitucional para evitar que la asimetría en la relación de poder entre el empleador y el trabajador derive en menoscabo de los derechos de este último.

Fecha ut supra,

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

1 La sentencia citada encontró acorde con la Constitución de 1991 los artículos pertinentes de la Ley 23 de 1991 que consagraban esta modalidad de conciliación, bajo el condicionamiento de ciertos entendidos consignados en el numeral 5º de la parte motiva de la providencia. Estos se refieren a que “para poder entrar a conciliar sobre los puntos puramente patrimoniales, tanto tratándose de acto ejecutoriado como de acto cuya ejecutoria se halle apenas en ciernes, la administración siempre ha de dilucidar previamente si se encuentra ante alguno de los supuestos que la legitiman para revocar directamente el acto, bien por inconstitucionalidad o ilegalidad manifiestas o por inconveniencia y sólo en caso afirmativo podrá proceder a la conciliación”. Con esta advertencia la Corte concluye: “…la institución de la conciliación contencioso administrativa prevista en las normas sub iudice y contraída a los casos que en precedencia fueron examinados, no entraña posibilidad alguna de que la legalidad del acto o su firmeza pendan del mero querer de las partes involucradas en la litis contenciosa, lo cual sería a todas luces inaceptable por inconstitucional. En ese entendimiento y con las precisiones anotadas, la Corporación la juzga exequible”

2 Sentencia C-570 de 1997. M.P. Carlos Gaviria Díaz

3 Sentencia C-028 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero

4 En la Constitución de 1991 la justicia es regulada como un valor esencial del orden político, económico y social justo que instituye el Estado Social de Derecho, necesario para la convivencia pacífica, garantista de los derechos de las personas y regulador y controlador del poder estatal. Su realización operativa se confía a la rama jurisdiccional, la cual constituye una institución orgánica y funcional. Sentencia C-141 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

5 Esta Corporación al revisar y decidir lo concerniente a la exequibilidad del proyecto de ley "Estatutaria de la Administración de Justicia", posteriormente convertido en la Ley 270 de 1996, señaló en la Sentencia C-037 de 1996, con ponencia del Magistrado Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, se pronunció con respecto a la finalidad de la función pública de administrar justicia por el Estado, en los siguientes términos:"Uno de los presupuestos esenciales de todo Estado, y en especial del Estado social de derecho, es el de contar con una debida administración de justicia. A través de ella, se protegen y se hacen efectivos los derechos, las libertades y las garantías de la población entera, y se definen igualmente las obligaciones y los deberes que le asisten a la administración y a los asociados. Se trata, como bien lo anota la disposición que se revisa, del compromiso general en alcanzar la convivencia social y pacífica, de mantener la concordia nacional y de asegurar la integridad de un orden político, económico y social justo. Para el logro de esos cometidos, no sobra aclararlo, resulta indispensable la colaboración y la confianza de los particulares en sus instituciones y, por lo mismo, la demostración de parte de éstas de que pueden estar a la altura de su grave compromiso con la sociedad. Así, en lo que atañe a la administración de justicia, cada vez se reclama con mayor ahínco una justicia seria, eficiente y eficaz en la que el juez abandone su papel estático, como simple observador y mediador dentro del tráfico jurídico, y se convierta en un partícipe más de las relaciones diarias de forma tal que sus fallos no sólo sean debidamente sustentados desde una perspectiva jurídica, sino que, además, respondan a un conocimiento real de las situaciones que le corresponde resolver. Las consideraciones precedentes implican, en últimas, una tarea que requiere, como consecuencia de haber sido nuestro país consagrado en la Carta Política como un Estado social de derecho, un mayor dinamismo judicial, pues sin lugar a dudas es el juez el primer llamado a hacer valer el

imperio de la Constitución y de la ley en beneficio de quienes, con razones justificadas, reclaman su protección. Así, entonces, la justicia ha pasado de ser un servicio público más, a convertirse en una verdadera función pública, como bien la define el artículo 228 del Estatuto Fundamental. Significa lo anterior que tanto en cabeza de los más altos tribunales como en la de cada uno de los juzgados de la República, en todas las instancias, radica una responsabilidad similar, cual es la de hacer realidad los propósitos que inspiran la Constitución en materia de justicia, y que se resumen en que el Estado debe asegurar su pronta y cumplida administración a todos los asociados; en otras palabras, que ésta no sea simple letra muerta sino una realidad viviente para todos".

6 Sentencia C-242 de 1997.M.P. Hernando Herrera Vergara

7 La jurisprudencia ha expresado que el derecho de acceder a la administración de justicia es un derecho fundamental, cuyo alcance no puede concebirse dentro de los estrechos moldes de una posibilidad formal de llegar ante los jueces, o en la simple existencia de una estructura judicial lista a atender las demandas de los asociados, puesto que su esencia reside en la certidumbre de que, ante los estrados judiciales, serán surtidos los procesos a la luz del orden jurídico aplicable, con la objetividad y la suficiencia probatoria que aseguren un real y ponderado conocimiento del fallador acerca de los hechos materia de su decisión.Cfr. Sentencia T-004 de 1995. M.P. José Gregorio Hernández

8 Valga anotar que la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-226 de 1993, declaró inexequibles los artículos 74 y 66 (parcial) del Decreto 2700 de 1991, que establecían la figura del "jurado de derecho" en la etapa del juicio de los procesos adelantados ante la justicia penal ordinaria. La Corte consideró que según el mandato de la Constitución, la Ley puede otorgar funciones jurisdiccionales transitorias a los particulares, sí y solo si, éstas se conceden en calidad de conciliadores o árbitros. Como los jurados de derecho, a la luz de las normas pertinentes, ejercían funciones jurisdiccionales; y como aquellos no eran ni conciliadores ni árbitros, el Tribunal consideró que dicha institución era contraria al espíritu del artículo 116 Constitucional. Dijo al respecto la Corte: "…estándole constitucionalmente vedado a los particulares ejercer justicia en calidad diferente a la conciliador o árbitro, la norma que consagra que los particulares podrán administrar justicia en condición de jurados de derecho es una norma contraria a la Constitución."

9 En la Sentencia C-226 de 1993, M.P., Alejandro Martínez caballero, la Corte dijo: "…conforme a lo prescrito por el artículo 116 de la Constitución Política, ejercen función jurisdiccional de manera excepcional y con carácter transitorio, el Congreso, determinadas autoridades administrativas y los particulares en la condición de árbitros o conciliadores. (…) Esta facultad otorgada a los particulares tiene entre otras las siguientes características: es esencialmente ocasional o transitoria; es voluntaria por cuanto son las partes quienes habilitan al particular para resolver la controversia; y sólo puede hacerse en la calidad de conciliador o de árbitro, manifestándose en fallos en derecho o en equidad". Se subraya

10 Cfr. Sentencia T-057 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

11 En criterio de algunos sociólogos del derecho estos procesos incrementan la democracia, al menos por cuatro razones: (i) porque acercan la justicia a los criterios populares de equidad. Por ejemplo, en muchos países los jueces de paz o muchos árbitros comunitarios deben decidir en equidad. Y en este contexto, equidad no significa que los jueces de paz deban recurrir a la concepción sobre el tema de un eminente filósofo, como Aristóteles o John Rawls, sino que quiere decir que las decisiones deben reflejar los criterios de justicia de las propias comunidades, con lo cual el derecho se hace más permeable a lo popular; (ii) porque son procesos participativos pues restituyen a las personas y a las comunidades la capacidad de resolver sus propias controversias, ya que en general las decisiones se fundan en el asentimiento de las partes involucradas; (iii) porque se fundan en el consenso, en la búsqueda de acuerdos, con lo cual incrementan la deliberación democrática, puesto que los ciudadanos deben aprender a defender los derechos propios pero reconociendo la legitimidad de los derechos ajenos. El espacio de la discusión pública pacífica debería entonces verse fortalecido. Y (iv), finalmente, porque, como lo han mostrado los llamados enfoques "transformadores" en el campo de la medicación11, una solución conciliada de un conflicto tiende a fortalecer dos virtudes democráticas esenciales para un ciudadano: su autonomía, pues le enseña a manejar sus propios problemas, pero también la búsqueda del acuerdo, obliga a la persona a comprender al otro y expresar preocupación y consideración por sus intereses y valores, lo cual la vuelve un individuo más compasivo, solidario y con capacidad de reconocimiento del valor de las diferencias y del pluralismo. Esta es la opinión de Rodrigo Uprimny vertida en el documento "Jueces de Paz y Justicia Informal: una

aproximación conceptual a sus potencialidades y limitaciones”

12 Jerold Auerbach S. Justice Without Law, Oxford University Press, 1983, p 16.

13 Para Mario Jaramillo, “un sistema donde la voluntad y la libertad de las partes se reduce a escoger el tercero que ayudará a buscar una solución del conflicto, dista mucho de ser considerado un sistema alterno de solución de conflictos. La imposición legal, dirigida a someterse obligatoriamente a una audiencia de conciliación, así sea por fuera de los tribunales, supone el desconocimiento de la voluntad de las partes para decidir con libertad sobre sus propios asuntos, que son en esencia privados. (…) La órbita privada de los particulares, que es justamente donde aparecen los conflictos que pretenden ser resueltos por ellos mismos, es así invadida por el poder público. Hay un claro constreñimiento ejercido por el Estado en ámbitos ajenos a él”. Opinión vertida en el libro “Justicia por consenso”. Institución Universitaria Sergio Arboleda. 1996. Páginas 59 y 60.

14 Conclusión extractada de la obra “El caleidoscopio de las justicias en Colombia Análisis socio-jurídico”. Boaventura de Sousa Santos. Mauricio García Villegas. Ediciones Uniandes. Siglo del Hombre Editores. 2001

15 Cfr. Actas de la Asamblea Nacional Constituyente, Sesión comisión 4 de abril.

16 Cfr. Sentencia C-037 de 1996

17 Cfr. Sentencia C-226 de 1993

18 Cfr. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 15 de diciembre de 1948, a propósito de la expedición del Decreto 2158 de 1948, Código Procesal Laboral de Colombia, adoptado como legislación permanente por el Decreto 4133 de 1948.

19 Marcos Alfonso BORGES, “A conciliacao no processo civil Brasileiro”, en el libro “El arbitraje en el derecho latinoamericano y español”, Liber amicorum en homenaje a Ludwick Kos Rabcewis Zubkowski, Cultural Cusco, Lima Perú, 1989.

20 Mauro Rodrigo CHACON COLORADO,” La conciliación y el arbitraje como instrumentos para la solución de conflictos en Guatemala”, en el libro “El arbitraje en el derecho latinoamericano y español”, Ob. Cit.

21 En otras materias como en la de familia o en materia civil, la conciliación de la Ley 23 de 1991 sí se implantó, siendo ampliado su uso en forma transitoria mediante el Decreto 2651 de 1991.

22 Cfr. Sentencia C-294/95

23 Cfr. Sentencia C-330 de 2000. M.P. Carlos Gaviria Díaz

24 Sentencia C-1436 de 2000. El citado fallo señala: "Esta doctrina del Consejo de Estado aún hoy, después de la expedición de la Constitución de 1991, y la inclusión en ella, del artículo 116, está plenamente vigente, pues no existe presupuesto constitucional alguno que permita afirmar que la decisión sobre la legalidad de los actos administrativos, y, específicamente, de aquellos que dicta la administración en uso de sus facultades excepcionales, esté librada al arbitrio de los particulares."

25 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 más amante de la paz, del orden y de su patrimonio que su dueño mismo. 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 prohijar un acto por el cual, si resulta conciliación, necesariamente ha de haber sacrificio de justicia por parte de uno de los litigantes.

26 "…la Corporación ha deducido las notas distintivas de la actividad notarial, que en resumen la caracterizan como (i) un servicio público, (ii) de carácter testimonial, iii) que apareja el ejercicio de una función pública, (iv) a cargo normalmente de los particulares, en desarrollo del principio de descentralización por colaboración y (v) a los cuales les otorga, la condición de autoridades. Es por estas connotaciones que la actividad notarial esta sujeta a un sistema normativo especial, y por las que el notario, como gestor de dicha función, se le somete a reglas más exigentes en materia de inhabilidades que a otros particulares que también ejercen funciones públicas, pero que no tienen la importancia y trascendencia que conlleva la función fedante. Es claro que la finalidad de estas previsiones con que se rodea por la ley la actuación notarial obedece al propósito de garantizar la seriedad, eficacia e

imparcialidad de dicha actividad.” Sentencia C-1508 de 2000

27 El artículo 4° de la Ley 640 de 2001, dispone: “Gratuidad. Los trámites de conciliación que se celebren ante funcionarios públicos facultados para conciliar, ante centros de conciliación de consultorios jurídicos de facultades de derecho y de las entidades públicas serán gratuitos. Los notarios podrán cobrar por sus servicios de conformidad con el marco tarifario que establezca el Gobierno Nacional”.

28 Corte Constitucional. Sala de Revisión No. 2. Sentencia No. T-522 del 22 de noviembre de 1994. Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell.

29 Sentencia C-037 de 1996. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

30 “La reserva de ley es una institución jurídica, de raigambre constitucional, que protege el principio democrático, al obligar al legislador a regular aquellas materias que el constituyente decidió que fueran desarrolladas en una ley. Es una institución que impone un límite tanto al poder legislativo como al ejecutivo. A aquél, impidiendo que delegue sus potestades en otro órgano, y a éste, evitando que se pronuncie sobre materias que, como se dijo, deben ser materia de ley.”. (Sentencia C-570 de 1997)

31 Jerold Auerbach S. Justice Without Law, Oxford University Press, 1983, p 16.

32 Folberg, Taylor, Mediacion, Limisa Noriega Editores, M”exico, 1992, pág 21.

33 Mediación Resolución de Conflictos sin Litigio. Folberg-Taylor. Limusa Noriega Editores

35 Sentencia C-179 de 1995

36 Sentencia C-544 de 1991