

LA CONCILIACIÓN Y EL ACCESO A LA JUSTICIA

Christian Stein Cárdenas

Abogado por la PUCP, con estudios de posgrado (Postítulo en Contratación Estatal, Maestría en Derecho Civil y Comercial, Doctorado en Educación, Diplomado en Derecho Administrativo y en Gestión Pública, y acreditado en Auditoría Gubernamental). Árbitro, Conciliador Extrajudicial y Capacitador Principal acreditado ante el Ministerio de Justicia y DDHH, ex magistrado de Primera Instancia y Juez Superior, docente universitario y consultor.

“Todos los hombres tienen iguales derechos a la libertad, a su prosperidad y a la protección de las leyes.”

Voltaire

Cuando se habla de acceso a la justicia regularmente se imagina un escenario de trámites enrevesados y trabas burocráticas que alejan al ciudadano de una solución con “valor legal” de las cuestiones que quiere someter al Poder Judicial, como expresión de lo “justo y lo injusto” a cargo del Estado.

Históricamente, al surgir el Estado como sistema suprasocial ordenador que tiene el poder y se compromete a ejercerlo bajo parámetros, variables por cierto en el tiempo, en virtud a lo que Rousseau llamó el contrato social (sometimiento-prestación por orden-contraprestación, simplificando en extremo el postulado teórico) e incorporar posteriormente las características que lo califican como moderno, con la división de poderes consagrada por Montesquieu, la función jurisdiccional, entiéndase aquella de administrar justicia, estuvo reservada al Estado. Luego, con la evolución política y su transformación en una estructura compleja de relaciones, el Estado tuvo que romper su monopolio de administración de justicia, flexibilizando su tratamiento.

La referida flexibilización del manejo de los asuntos propios de la justicia, manteniendo privativamente ciertos rubros con motivo de su naturaleza indesligable del rol estatal, implicó primero, que dentro de la propia estructura gubernativa, se instauraran dependencias administrativas que asumieran, dependiendo de la clasificación de materias determinante de su competencia, asuntos en los cuales tuvieron que dirimir, al mismo estilo que el Poder Judicial pero respetando jerarquías, los conflictos que se sometieran a su “jurisdicción administrativa”, la cual se extenderá hasta la llamada “cosa decidida”, prima menor de la “cosa jugada” consabida como exclusiva del órgano jurisdiccional.

Después, al desbordarse la capacidad estatal del manejo de los conflictos tanto a nivel judicial como administrativo, además de otras variables concurrentes de tipo político y económico de orden internacional, surgen los llamados Mecanismos Alternativos, como vías legalmente reconocidas como válidas para gestionar la solución de controversias, con efectos jurídicos relevantes.

En pocas palabras, el Estado actual ha madurado, o ha sido obligado por las circunstancias dependiendo del punto de vista, al punto de devolverles a los ciudadanos una porción de la cuota de libertad que su sometimiento significa en el contrato social, a efecto de generar espacios legítimos de autonomía para acceder a medios que les den la oportunidad de asumir seria y responsablemente la composición de sus diferencias.

A esta restitución de la autonomía de la voluntad para generar consensos con herramientas reguladas legalmente y consecuencias reconocidas por el sistema jurídico se le ha

denominado “democratización de la administración de justicia.”

Estamos entonces ante una forma de “acceso a la justicia” distinta pero igualmente válida que la tradicional judicialización de las disputas. Así es, la Conciliación Extrajudicial regulada en la Ley 26872 constituye un medio alternativo al Poder Judicial, para resolver conflictos.

Cabe precisar que la alternatividad aludida debe ser entendida de dos formas: una formal y otra sustancial. La alternatividad formal se refiere a lo procedimental, al hecho de seguirse en sede conciliatoria un trámite diferente al de sede judicial; y la alternatividad sustancial consiste en la necesidad que las partes asuman en una conciliación disposiciones y actitudes distintas a las que asumirían si entablaran un juicio; sobre la base de lo que en anterior texto hemos tratado como “cambio de mentalidad”.

Si las partes, a pesar de recurrir a una conciliación, mantienen la conducta regularmente demostrada en un proceso judicial, entonces lo único que lograrán es retardar su llegada a éste, desaprovechando la coyuntura convirtiendo lo que es una oportunidad en una etapa prejudicial, en una mera formalidad, con el desgaste que ello conlleva para las propias partes, tanto en el plano emocional como material.

Vemos como el aprovechamiento de la antedicha alternatividad en su real y exacta dimensión depende de una disposición positiva y de una actitud proactiva de las partes involucradas en una conciliación, claro está, con la asistencia y orientación del conciliador como facilitador permanente.

El actual esquema definido por el marco regulatorio previsto para la resolución de los conflictos en el Perú es bastante amplio y diverso. Existen instancias, vías y mecanismos a todo nivel. Está el Poder Judicial como abanderado de la justicia, con las características que ya conocemos, la “justicia” en sede administrativa, no muy distante de las falencias de la jurisdicción ordinaria, y por otro lado el Arbitraje, la Conciliación, y más limitadas, otras figuras como la transacción; todos con valores y efectos a veces equivalentes y a veces subordinados, dependiendo del caso, y adicionalmente con puntos eventuales de contacto entre ellos.

Resulta interesante mencionar una circunstancia adicional que afecta el diseño y aplicación de todas las referidas instancias: la especialización derivada de dos causas que son la progresiva y acelerada complejidad del contexto social, y el avance de la tecnología. Tanto como el Poder Judicial, la Administración Pública, e incluso el Arbitraje y la Conciliación, cada cual en su ámbito, tienden especializarse cada vez más, algunos con más propiedad, rapidez y eficiencia que otros.

Actualmente, el ciudadano peruano tiene múltiples caminos para acceder a la justicia. En algunos casos la ley le indica el camino obligatorio de acuerdo con la trascendencia del tema controvertido. En otros casos el sistema le abre un abanico de posibilidades para que él escoja según variados criterios de apreciación tales como la duración, el costo, la complejidad, la especialidad, etc.

La Conciliación, por su sustento teórico y por lo demostrado en la práctica, es el canal más eficiente de acceso a la justicia entre las posibilidades reales e inmediatas que se ofertan en nuestro sistema jurídico.

Es difícil romper el paradigma muy arraigado en la conciencia social peruana de la necesidad de contingencia judicial para resolver un conflicto, buscando acceder a la justicia adjudicativa, ajena, impuesta, ingrata, en donde lo mejor que puede pasar es que una parte gane y la otra pierda, y lo peor que ambas pierdan.

Tenemos que promover la re-educación de los operadores jurídicos en la atención de los conflictos por Conciliación. No solamente en los Centros de Conciliación sino también en las Cortes, que son finalmente las que se ocupan exclusivamente de la ejecución forzada de acuerdos conciliatorios incumplidos, ya que de poco sirve una excelente Conciliación que ante un incumplimiento de parte (no es posible blindarse contra la mala fe), no se ejecute debidamente en el Poder Judicial.

El que sea alternativo acudir a los Juzgados o a los Centros de Conciliación no significa que no puedan complementarse en aras de optimizar la solución de problemas. Por eso, lo que se precisa urgentemente es iniciar un proceso de difusión que contenga componentes no solamente de mera ilustración, sino de formación y capacitación de todos los actores; conciliadores, Centros de Conciliación, abogados y sobre todo, partes conciliables.

Los abogados deben ser los principales aliados de la Conciliación ya que les permitirá resolver sus causas más rápidamente, con mayor nivel de satisfacción de su cliente y con más pronto cobro de sus honorarios. En los países desarrollados, los estudios de abogados se ocupan de sus casos sobretodo en negociaciones prejudiciales, aplicando conciliación en varias modalidades. Los temas que llegan a las cortes son residuales. El litigio se concibe como el último recurso del patrocinio, por los impactos sociales negativos que acarrea y la poca eficiencia en la prestación del servicio legal.

Del engranaje armónico de todos estos elementos depende el buen aprovechamiento de la Conciliación como vía de acceso a la justicia; no a la impuesta sino a la propia, a la grata, nacida de la libertad, que busca la prosperidad y protegida por la ley, como decía Voltaire.