

LA CONSTITUCIONALIDAD DEL ARANCEL JUDICIAL

Una mirada crítica a la Ley 1653 de 2013

DANIEL MAURICIO ARANGO BARRETO

DANIEL FELIPE RESTREPO MUÑOZ

**UNIVERSIDAD EAFIT
ESCUELA DE DERECHO**

MEDELLÍN

2013

LA CONSTITUCIONALIDAD DEL ARANCEL JUDICIAL

Una mirada crítica a la Ley 1653 de 2013

DANIEL MAURICIO ARANGO BARRETO

DANIEL FELIPE RESTREPO MUÑOZ

**Trabajo de grado presentado como
requisito parcial para optar al título de Abogado**

Asesor:

Doctor Eugenio David Andrés Prieto Quintero

**UNIVERSIDAD EAFIT
ESCUELA DE DERECHO
MEDELLÍN
2013**

Nota de aceptación

Firma del presidente del jurado

Firma del Jurado

Firma del Jurado

Medellín, octubre de 2013

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	6
1. PRECISIONES Y DEFINICIONES CONCEPTUALES	8
1.1 TRIBUTOS	8
1.1.1 Sujetos.....	9
1.1.2 Hecho generador o imponible.....	9
1.1.3 Base gravable.....	10
1.1.4 Tarifa.....	10
1.2 CLASES DE TRIBUTOS	10
1.2.1 Impuesto.....	10
1.2.2 Tasas.....	11
1.2.3 Contribuciones.....	12
2. PRINCIPIOS	15
2.1 TRIBUTARIOS	15
2.1.1 Principio de legalidad.....	15
2.1.2 Equidad.....	16
2.1.3 Eficiencia	17
2.1.4 Progresividad.....	17
2.2 PRINCIPIOS PROCESALES	18
2.2.1 Principio de Economía Procesal	18
3. ANÁLISIS INTEGRAL DE ANTECEDENTES LEGALES Y JURISPRUDENCIALES	21
3.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS A PARTIR DEL ARANCEL JUDICIAL.....	21

3.2 ANÁLISIS CONSTITUCIONAL A PARTIR DE LOS ANTECEDENTES LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE LA LEY 1653 DE 2013.....	44
3.2.1 Carácter sancionatorio del arancel	44
3.2.2 Cobro anticipado del arancel	47
3.2.3 Base para calcular la capacidad económica del contribuyente.....	49
3.2.4 Reembolso de lo pagado	52
3.2.5 Demanda en curso	54
4. CONCLUSIONES	56
BIBLIOGRAFIA	60

INTRODUCCIÓN

El arancel judicial es un tributo que ha sido implementado por el legislador como mecanismo tendiente a lograr aliviar los problemas que se han venido presentando en la administración de justicia, relacionados principalmente con la congestión judicial. Es así como inicialmente se expidió la ley 270 de 1996, la cual concretamente en su artículo 6º hizo referencia a la gratuidad del acceso a la administración de justicia, incluyendo las excepciones que se establecieron para la misma, en el sentido de que aquella no aplica cuando de agencias en derecho, costas procesales, expensas y aranceles judiciales se refiere.

Este es un tema que ha sido objeto de fuertes críticas por ser considerado como contrario a los principios constitucionales de igualdad y gratuidad, entre otros, en el segundo caso como desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional quien como guardiana de la norma superior a hecho del mismo, toda vez que el artículo 228 de la carta no lo consagra expresamente. Es por lo anterior, que este alto Tribunal ha hecho el control de constitucionalidad respectivo de las normas que han buscado implementar y regular el *arancel judicial*, logrando en algunos casos argumentar y fallar declarando su inexecutableidad y en otros lamentablemente en favor de su concordancia con la norma superior. Decimos que lamentablemente, porque nuestra posición a lo largo del desarrollo del presente escrito tendrá una tendencia argumentativa inclinada a demostrar que a pesar del esfuerzo que ha desplegado la corte por favorecer la implementación de este “tributo”, ha incurrido en el error de convertir la gratuidad en el acceso a la justicia, no en un derecho absoluto que implica excepciones, sino en una excepción en sí mismo, que le ha permitido al legislador crear leyes ambiciosas que atropellan cada vez más y de manera directa los mandatos contenidos en nuestra Constitución, logrando llegar hasta la promulgación de la ley 1653 de 2013, la cual a nuestro juicio incorpora algunos artículos que son abiertamente inexecutableos.

En virtud de lo anterior, se hará un análisis detallado de las normas y sentencias que han venido desarrollando el tema, iniciando por supuesto con algunas definiciones que son importantes tener en cuenta para el pleno entendimiento de los argumentos que se expondrán, continuando con el recuento histórico del tratamiento que tanto el legislador como la Corte Constitucional le han dado a la implementación del referido tributo y finalizando con una crítica fundamentada a la ley 1653 de 2013, la cual, como es menester advertir, ya fue demanda, aunque esta fue dirigida únicamente contra algunos de sus artículos y los argumentos esgrimidos a nuestro juicio son pocos, en comparación con los que se pueden extraer de un estudio completo y responsable.

El objetivo fundamental de esta tesis consiste entonces no solo en vislumbrar los yerros jurídicos presentes en la citada disposición normativa, sino dar cuenta de estos, destacando los aciertos que en materia legislativa y jurisprudencial a esta precedieron y que pueden servir de insumo para la correcta aplicación de este tipo de cargas tributarias en el proceso judicial, sin que ello contraríe la armonía entre estas y los principios fundantes del orden jurídico nacional.

1. PRECISIONES Y DEFINICIONES CONCEPTUALES

Para empezar a desarrollar el análisis antes descrito, es menester hacer algunas precisiones de tipo conceptual que resultan claves a la hora de hablar del tema del arancel judicial y este pasa por determinar su naturaleza jurídica a la luz del ordenamiento jurídico colombiano, teniendo como referencia las nociones acotadas tanto por la doctrina como la jurisprudencia en materia de hacienda pública y derecho tributario.

1.1 TRIBUTOS

Una definición general del concepto califica a estos como ingresos públicos que consisten en prestaciones pecuniarias obligatorias, impuestas unilateralmente, exigidas por una administración pública como consecuencia de la realización del hecho imponible al que la ley vincule en el deber de contribuir. Su fin primordial es el de obtener los ingresos necesarios para el sostenimiento del gasto público, sin perjuicio de su posibilidad de vinculación a otros fines.

En palabras de Valdez Costa:

La definición de tributo, independientemente de las distintas especies, se trata de un ingreso público en el que confluyen tres elementos esenciales: i) el tributo debe ser establecido por la ley ii) se trata de una prestación de carácter personal y pecuniaria a favor del Estado y a cargo del contribuyente, y iii) El estado impone el tributo en ejercicio del poder de imperio y para atender fines estatales¹.

A este, complementa Plazas Vega diciendo por su parte que:

El tributo constituye esencialmente una obligación ex lege, con régimen especial, cuyo nacimiento no depende de la voluntad del titular del poder tributario, sino de la realización del hecho generador precedentemente establecido por la ley, en términos generales y abstractos. Y no tiene un alcance sancionatorio sino que halla su fuente en el deber de colaboración

¹ VALDEZ COSTA, Ramón. Curso de derecho tributario. Bogotá: Temis, 2001, p. 88.

que compromete a todos los asociados y que generalmente consagran las constituciones políticas de los países².

1.1.1 Sujetos

Este elemento hace referencia a los sujetos que intervienen en la obligación tributaria una vez que se ha realizado el hecho generador. Al dar nacimiento a la obligación tributaria, el hecho imponible determina cuál va a ser el sujeto activo de dicha obligación y el sujeto pasivo de la misma (Zafra)³.

- Sujeto activo. Es el ente público acreedor del tributo, a quien la ley le ha conferido dicha atribución.
- Sujeto pasivo. Es el obligado al cumplimiento de las prestaciones tributarias, ya sea en calidad de contribuyente o de responsable. Aquél obligado al pago de los tributos y al cumplimiento de los deberes formales.

1.1.2 Hecho generador o imponible

El hecho generador se debe entender como aquel acto económico o negocio que resulta afecto al tributo y cuya realización u omisión va a generar el nacimiento de la obligación tributaria. Es decir, es un hacer o un no hacer.

² PLAZAS VEGA, Mauricio. Derecho de la hacienda pública y derecho tributario. 2ª edición. Bogotá: Editorial Temis. 2005, p.61.

³ ZAFRA, F. (s.f.). Derecho tributario. Recuperado el 12 de octubre de 2013, de <http://derechotributari.blogspot.com/2012/07/el-hecho-generador-o-imponible.html>

1.1.3 Base gravable

La Base Gravable es el valor sobre el cual se aplica la tarifa para obtener el impuesto respectivo, y de conformidad con el artículo 338 de la Constitución Política su fijación se encuentra reservada a la Ley y no al reglamento.

Es decir se trata del valor monetario o la unidad de medida del hecho imponible al cual se le aplica la tarifa del impuesto.

1.1.4 Tarifa

Una vez conocida la base imponible se le aplica la tarifa, la cual se define como “una magnitud establecida en la Ley, que aplicada a la base gravable, sirve para determinar la cuantía del tributo”. La tarifa en sentido estricto comprende los tipos de gravámenes, mediante los cuales se expresa la cuantificación de la deuda tributaria.

1.2 CLASES DE TRIBUTOS

La expresión tributo entendida según Plazas Vega como *prestación pecuniariamente valuable* se trata de un género que históricamente ha comprendido tres especies (tricotomía impuestos, tasas y contribuciones) y que a continuación pasamos a definir:

1.2.1 Impuesto

Se trata de aquel tributo cuyo hecho imponible es definido sin referencia alguna a servicios o actividades de la administración, es decir que su presupuesto de hecho es independiente de toda actividad específica del Estado y cuyo producido se destina a servicios generales.

Para autores como Gaston Jezé se trata de *“una prestación pecuniaria exigida a los particulares por la vía de la autoridad a título definitivo y sin contraprestación con el objeto de atender las cargas públicas”*⁴.

De igual forma, la Corte Constitucional mediante sentencia C-577 de 1995 se encarga de definir el concepto diciendo que son impuestos aquellos que *“se cobran indiscriminadamente a todo ciudadano y no a un grupo social, profesional o económico determinado. Se trata de una imposición obligatoria y definitiva que no guarda relación directa e inmediata con la prestación de un bien o un servicio por parte del Estado al ciudadano. En otros términos no incorporan una contraprestación directa a favor del contribuyente”*⁵.

1.2.2 Tasas

Por tasas entendemos las remuneraciones que deben los particulares por ciertos servicios que presta el Estado. O siendo más precisos y acudiendo a la definición que trae la OEA y el BID en su modelo de Código Tributario se trata *“del tributo cuya obligación tiene como hecho generador la prestación efectiva y potencial de un servicio público individualizado en el contribuyente. Su producto no debe tener un destino ajeno al servicio que contribuye al presupuesto de la obligación”*⁶.

Para Duverger *“la tasa es el precio pagado por el usuario de un servicio público no industrial en contrapartida de las prestaciones o ventajas que él recibe de ese servicio”*⁷.

En cuanto al concepto de tasa, la Corte también se ha pronunciado mediante sentencia C-577 de 1995 en donde define la tasa como un gravamen que tiende a la recuperación del costo de un bien o servicio ofrecido por el Estado y cuya

⁴ JEZÉ, Gastón. Principios generales del Derecho administrativo. En: Tomo 4: Teoría general de los contratos de la administración. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1950. p. 347

⁵ CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia C-577 de 1995, M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁶ MODELO DE CODIGO TRIBUTARIO DE LA OEA/BID, Art 10.

⁷ DUVERGUER, Maurice. Finanzas Públicas. Paris, 1968, p. 88.

cuantía debe guardar una relación directa y proporcional con el costo del bien o servicio prestado, ya que su objeto es el de financiar recursos públicos.

1.2.3 Contribuciones

Es de anotar que frente al tema en Colombia se presenta una confusión en cuanto a la noción de contribución se refiere y esta viene dada por la redacción del artículo 338 de la Constitución, el cual establece que: *“En tiempos de paz solamente el Congreso, las Asambleas y los consejos pueden establecer contribuciones fiscales y parafiscales”* lo que permite entrever que el legislador colombiano utiliza el termino contribución en el mismo sentido en el que se acoge la expresión tributo, esto dada la denominación histórica que ha tenido el concepto, el cual se ha asimilado de manera general con el deber fundamental de contribuir a la cobertura del gasto público, de ahí que comúnmente no se diga tributar sino contribuir y así se expresa en nuestro ordenamiento. Pero en concordancia con la teoría de la hacienda pública la contribución se trata también de una especie de tributo, como a continuación se pasará a explicar.

En este orden de ideas a nuestro parecer, si el legislador decide utilizar la expresión contribución para determinar el género (tributo) lo debe hacer así simplemente y cuando se refiera a la especie o modalidad de la misma aluda a expresión *contribución especial*.

Así las cosas podemos decir que existen dos tipos de contribuciones como especies del género tributario: las especiales y las parafiscales.

1.2.3.1 Contribuciones especiales: Son tributos cuyo hecho imponible consiste en la obtención por el obligado tributario de un beneficio o de un aumento de valor de sus bienes como consecuencia de la realización de obras públicas o del establecimiento o ampliación de servicios públicos. O en concordancia con el artículo 12 del modelo de código tributario de la OEA/BID *“es el tributo cuya*

*obligación tiene como hecho generador beneficios especiales derivados de la realización de obras públicas, prestaciones sociales y demás actividades estatales y cuyo producto no debe tener un destino ajeno a la financiación de las obras o las actividades que constituyen el presupuesto de la obligación*⁸. Es decir que el producto de la contribución debe tener como fin único la financiación de las obras públicas sobre las que se ve beneficiado el contribuyente.

Por su parte la Corte Constitucional en sentencia C-545 de 1994 establece de manera clara y sucinta el concepto diciendo que la contribución especial “*es un pago por una inversión que beneficia a un grupo de personas*”⁹ citando como ejemplo el caso de la valorización.

1.2.3.2 Contribuciones parafiscales: Estas según el autor Duverger se pueden ver como una “*institución intermedia entre la tasa administrativa y el impuesto*”. Pues se trata de pagos que deben hacer los usuarios de ciertos organismos públicos para asegurar el funcionamiento de estas entidades de manera autónoma.

Estas son incluidas como tales en la carta política en su artículo 150 numeral 12 y son definidos por la Corte Constitucional diciendo que “*se tratan de recursos exigidos de manera obligatoria y a título definitivo a un grupo determinado de personas, que se destinan a la financiación de un servicio o bien específico, dirigido al grupo de personas gravadas*”¹⁰.

Así las cosas, siguiendo la línea conceptual definida por el tribunal Constitucional, en esta oportunidad en sentencia C-043 de 1993, estas tienen como característica esencial la destinación específica; y no entran a engrosar el monto global del presupuesto nacional y adicionalmente no generan una contraprestación directa y equivalente por parte del Estado, aspecto que las diferencia de las tasas.

⁸ MODELO DE CODIGO TRIBUTARIO DE LA OEA/BID, Art 12.

⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-545 de 1994, M.P.: Fabio Morón Díaz.

¹⁰ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-577 de 1995, M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

1.2.3.3 Aranceles: Estos se definen como *“la tarifa oficial que determina los derechos que se deben pagar por diversos actos o servicios administrativos o profesionales. A él se hace mención, indistintamente, utilizando las expresiones arancel o aranceles, puesto que el vocablo no cambia de sentido por el número gramatical”*¹¹.

Por su parte la Corte constitucional en sentencia C-338 de 2011 se encarga de definir el concepto aterrizándolo al ámbito judicial diciendo:

El concepto arancelario se ha implementado a la manera de fórmula recaudatoria destinada a sufragar parcialmente el coste de las actuaciones judiciales, o lo que es igual, para ayudar a financiar los gastos de funcionamiento e inversión de la administración de justicia, dentro del propósito de mejorar sus dotaciones y ofrecer así un mejor servicio al ciudadano. Se trata, entonces, de un instrumento impositivo, que coadyuva al logro del objetivo de tener una justicia razonablemente más rápida y eficaz, que ha sido acogido incluso en países desarrollados y económicamente poderosos, como estrategia para buscar mayores recursos que permitan afrontar y superar los inconvenientes que surgen alrededor de una mayor demanda de justicia¹².

Desde ese punto de vista, vemos entonces que cuando se hace referencia al concepto de arancel judicial, se está hablando, por regla general, de las tarifas oficiales que determinan los derechos que se han de pagar por el hecho de activar el aparato judicial, o lo que es igual, por adelantar o promover un procedimiento ante la justicia.

¹¹ CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I, A – B. 28ª edición. Editorial Heliasta, p. 348.
REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española. Tomo 2, apelado – canjura. Vigésima Segunda Edición, p. 130.
GRAN ENCICLOPEDIA ESPASA. Volumen 2. Editorial Espasa Calpe S.A., p. 852.

¹² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-338 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

2. PRINCIPIOS

2.1 TRIBUTARIOS

Con la promulgación de la Carta Política de 1991, el constituyente positivizó en su articulado particularmente en los artículos 338 y 363, los principios de legalidad, equidad, eficiencia y progresividad. Principios que hoy orientan el sistema de tributación en Colombia.

2.1.1 Principio de legalidad

Este principio es el resultado de la aplicación del aforismo según el cual *no hay tributo sin ley que lo establezca*, así lo expone Cruz de Quiñonez acotando que:

Históricamente este principio ha sido concebido como una garantía a favor de los contribuyentes frente a los regímenes monárquicos absolutistas, hoy en día puede decirse que además de un derecho ciudadano a no pagar sino los impuestos que sean legalmente establecidos por el legislador, constituye también un deber de pagar prestaciones coactivas de contenido patrimonial para el sostenimiento de las cargas públicas¹³.

El artículo 338 de la Constitución Política consagra el principio según el cual no puede haber impuestos sin representación, es decir que no pueden imponerse gravámenes a los ciudadanos sin que medie una autorización previa de un cuerpo de representación política para hacerlo.

Significa lo anterior que si una ley que crea un impuesto no regula con precisión alguno de los comentados elementos (sujetos, hechos, base gravable, y tarifas) necesariamente está llamado a ser declarado inexecutable.

¹³ CRUZ DE QUIÑONEZ, Lucy. Marco constitucional del sistema tributario. 2ª edición. Bogotá: Instituto Colombiano de Derecho Tributario, 1999, p. 272.

2.1.2 Equidad

la aplicación de este principio en materia tributaria consiste básicamente en no imponer las cargas fiscales o tributarias sin consultar la capacidad de pago de los contribuyentes, es decir, en aplicar con vigor el criterio según el cual las cargas en materia fiscal, se distribuyen en función de la capacidad de cada cual. Debe partirse entonces del presupuesto que la capacidad de pago de los contribuyentes es disímil, y ello lleva a concluir que la aplicación del principio de equidad no se traduce en emplear formulas idénticas, sino disimiles.

La propia Corte Constitucional, en sentencia C-734 de 2002, se encarga de definir y delimitar la noción de este principio diciendo que:

Es un criterio con base en el cual se pondera la distribución de las cargas y de los beneficios o la imposición de gravámenes entre los contribuyentes para evitar que hayan cargas excesivas o beneficios exagerados. Una carga es excesiva o un beneficio exagerado cuando no consulta la capacidad económica de los sujetos pasivos en razón a la naturaleza y fines del impuesto en cuestión, de ahí que el legislador este obligado a tener en cuenta, de manera específica, la situación en que se encuentran quienes están llamados a contribuir y su capacidad de pago¹⁴.

De igual forma, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha manifestado que:

Si bien la equidad se predica esencialmente del sistema tributario como conjunto, no es de descartar la posibilidad de declarar inexecutable un tributo cuando se vulnere manifiestamente los principios de equidad y de justicia, es decir, cuando su impacto negativo sobre sectores especialmente protegidos por el constitucionalismo social que informa nuestra Carta Política, sea evidente y determinante. Lo anterior porque el principio de equidad tributaria se desenvuelve como derecho a la igualdad dentro del campo fiscal, que construye la base del derecho a la igualdad en relación con las cargas públicas¹⁵.

¹⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-734 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

¹⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1115 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy C. complementada por la sentencia C-776 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

2.1.3 Eficiencia

Este principio puede concebirse y expresarse básicamente como que *el costo del recaudo no debe ser desproporcionado*, es decir, el ideal de todo sistema tributario es que este propenda por la neutralidad y no distorsionarse en ningún momento. Es por esta razón que la determinación de los responsables fiscales debe hacerse siempre con criterios prácticos.

La Corte Constitucional en lo atinente al principio de eficiencia ha dicho que este debe ser interpretado desde tres puntos de vista: el primero pondera el impacto general que genera el tributo en la economía, para advertir que un impuesto es eficiente en la medida que genere pocas distorsiones económicas, es decir, en función de su neutralidad. El segundo tiene en cuenta el recaudo propiamente dicho y parte de la base de que el impuesto es eficiente si permite obtener mayor cantidad de recursos al menor costo posible. Y el tercero radica en que el tributo debe tener el menor costo social posible para el contribuyente en el cumplimiento de su deber fiscal¹⁶.

2.1.4 Progresividad

El artículo 363 de la Constitución política de 1991 describe una estructura según la cual el sistema tributario es progresivo en la medida que afecta con mayor incidencia a quienes tienen mayor capacidad contributiva.

Según Plazas Vega, el principio de progresividad se trata de *“la expresión concreta de la equidad vertical, en la medida que conlleva el gravamen con mayor incidencia sobre quienes tienen mayor capacidad contributiva”*¹⁷.

¹⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-419 de 1995, M.P. Antonio Barrera Carbonell

¹⁷ PLAZAS VEGA, Op. Cit., p.429.

Para esta definición es prudente traer a colación la definición y tesis que frente al tema hace el autor Juan Camilo Restrepo, según la cual: *“la progresividad debe predicarse para el conjunto del sistema tributario, más que para los tributos individualmente considerados. Partiendo de esta base el autor aduce que el principio en cuestión procura que el recaudo del conjunto tributario crezca por encima del PIB del país, o sea, que se incrementen los recaudos en proporción igual o superior al crecimiento de la economía”*¹⁸.

2.2 PRINCIPIOS PROCESALES

2.2.1 Principio de Economía Procesal

Según Chiovenda, es *“la obtención del máximo resultado posible con el mínimo de esfuerzo”*¹⁹. Este principio se refiere no sólo a los actos procesales sino a las expensas o gastos que ellos impliquen.

En esta misma línea Beatriz Quintero y Eugenio Prieto afirman que *“no consiste solamente en la reducción de los costos procesales sino también en la solución del problema perenne de la lentitud del trámite y en general en la reducción de todo esfuerzo (no solamente económico) que no guarde adecuada relación con la necesidad que se pretende satisfacer.”*²⁰ Y en este sentido lo analizan desde dos vertientes: economía financiera del proceso, y la simplificación y facilidad de la actividad procesal. Para efectos propios del análisis que este escrito pretende abordar, ahondaremos en el primero de estos, pues trae consigo el concepto de de gratuidad en la justicia como principio equivalente. Así:

¹⁸ RESTREPO, Juan Camilo. Hacienda pública. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2000, p. 92.

¹⁹ CHIOVENDA, Giuseppe Instituciones de derecho procesal civil. Valletta Ediciones. 2005, p. 53.

²⁰ QUINTERO, Beatriz y PRIETO, Eugenio. Teoría General del Proceso. Bogotá: Editorial Temis, 2000, p. 107

2.2.1.1 Economía Financiera del Proceso (Principio de Gratuidad en la Justicia): Siguiendo la línea argumentativa propuesta por Quintero y Prieto, podríamos afirmar que este concepto concuerda con la idea esencial de que el proceso es un servicio público. “*Si no puede lograrse que sea gratuito (principio de gratuidad en la justicia), **tampoco puede tolerarse que se encarezca a la par de un artículo de lujo al que tengan acceso solamente las personas pudientes.** Se legisla entonces prescribiendo la gratuidad fiscal del proceso, por eso se libera de cargas de esta índole.*”²¹ Es menester en este punto definir entonces el concepto de gratuidad de la justicia y su ámbito aplicación como principio del derecho procesal.

Gratuidad de la Justicia: como la justicia es un servicio que presta el Estado a la colectividad, a él le corresponde sufragar todos los gastos que esa función entraña, como proporcionar los locales y elementos necesarios, atender la remuneración de los funcionarios y empleados, etc.

Aunque el principio, en su acepción más amplia, incluiría las expensas o gastos que implique el proceso, esto entre nosotros no tiene vigencia, por cuanto recae sobre las partes, sobre todo en aquellas ramas en donde se rige el sistema dispositivo, como acontece con el civil, concretamente en lo relativo a honorarios de peritos, secuestres, gastos de diligencias, etc. A este aspecto es lo que los autores Quintero y Prieto denominan *gratuidad total técnica*.

Gratuidad Total Técnica: esta teoría parte del hecho de que el ejercicio propio del proceso y en general la actividad jurisdiccional es onerosa y que de ser gratuita implicaría la *socialización del ejercicio de la abogacía*. Es por ello que compete al Estado si bien no garantizar la gratuidad total del proceso, sí ejercer vigilancia y control para que dicha función pública no se torne costosa y menos lujosa.

²¹ Ibíd

Esta meta debe lograrse por medio del control estatal de los honorarios del abogado que se suele regular entre un máximo y un mínimo con la ayuda de las denominadas tarifas profesionales que entre nosotros por colegios de abogados. También se regimientan instituciones como el amparo de pobreza y la defensoría de oficio que constituyen un ejercicio especial de la profesión en pro del justiciable más desvalido económicamente²².

²² Ibíd, p.108

3. ANÁLISIS INTEGRAL DE ANTECEDENTES LEGALES Y JURISPRUDENCIALES

3.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS A PARTIR DEL ARANCEL JUDICIAL

Antes de dar inicio al desarrollo del presente acápite, es menester mencionar que la Gratuidad en el acceso a la justicia es un principio que la norma superior no consagra de manera expresa, pues el artículo 229 de la Constitución simplemente hace referencia a que *“se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia”*. Sin embargo, el legislador en repetidas ocasiones lo ha incorporado en sus leyes y la jurisprudencia, concretamente la Corte Constitucional lo ha desarrollado en sus sentencias a partir del análisis integral de principios o derechos fundamentales que sí se encuentran consagrados de forma expresa. Estos principios son entonces principalmente la igualdad, que se encuentra establecido en el artículo 13 de la misma normatividad, en tanto se busca evitar la discriminación, sobre todo en lo que respecta a factores económicos de sujetos que se encuentren en una situación de debilidad y por tanto, deben ser protegidos por el Estado, garantizándoles el acceso a la justicia para la protección de sus derechos. Lo anterior, en concordancia con valores fundamentales del Estado como la justicia, la convivencia, la paz y un orden justo. Es así como en sentencia T-522 de 1994, el alto tribunal señaló que:

No existe una norma constitucional que expresamente consagre la gratuidad del servicio de justicia que presta el Estado, pero por vía legislativa aparece reconocido el principio de gratuidad de la justicia, aun cuando con algunas limitaciones, en los Códigos de Procedimiento Laboral y Civil.

De la Constitución se puede inferir el principio de gratuidad de la circunstancia de que la justicia constituye uno de los pilares o fundamentos esenciales para lograr la convivencia, la paz y un orden justo que haga realidad la igualdad jurídica y material, enmarcado dentro de la filosofía y el realismo del Estado Social de Derecho, justicia cuya aplicación, operatividad y eficacia 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. La gratuidad

es, en esencia, la condición para hacer realidad el acceso a la justicia en condiciones de igualdad, pues la situación económica de las partes no puede colocar a una de ellas en situación de privilegio frente a la otra ni propiciar, por consiguiente, la discriminación²³.

En esta providencia se hace referencia entonces a normas previamente creadas por el legislador, concretamente, artículos como el 39 y el 65 del Código de Procedimiento Laboral, aunque este último fue modificado por el artículo 29 de la ley 712 de 2001.

Artículo 39. **PRINCIPIO DE GRATUIDAD.** La actuación en los juicios de trabajo se adelantará en papel común, no dará lugar a impuesto de timbre nacional ni a derechos de secretaría, y los expedientes, despachos, exhortos y demás actuaciones cursarán libres de porte por los correos nacionales.

Artículo 65. **PROCEDENCIA DEL RECURSO** Este recurso se concederá en el efecto devolutivo, enviando al superior copia de las piezas del proceso que fueren necesarias la cual se compulsará gratuitamente y de oficio por la secretaría, dentro de los dos días siguientes al de la imposición del recurso. Recibidas por el superior, éste procederá de acuerdo con lo dispuesto en el artículo²⁴.

Para el caso objeto de discusión en su momento, la Corte manifestó que el principio de gratuidad no era absoluto sino relativo y que en ese sentido, las partes debían sufragar gastos del proceso como son:

Los necesarios para el desplazamiento de los funcionarios que deban realizar notificaciones; la indemnización que el juez puede decretar en favor del testigo, según el art. 221 del Código de Procedimiento Civil; los honorarios de los auxiliares de la justicia; los gastos necesarios para el registro de embargos en las competentes oficinas del registro de instrumentos públicos y en las cámaras de comercio; la utilización de medios técnicos para la grabación de las actuaciones de las audiencias públicas y, en general, todo gasto que propiamente no se encuentre comprendido dentro de las actuaciones a que alude el art. 39, antes transcrito²⁵.

²³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-522 de 1994, M.P. Antonio Barrera Carbonell

²⁴ Código de Procedimiento Laboral

²⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-522 de 1994, M.P. Antonio Barrera Carbonell

Es pertinente advertir que tratándose de la legislación laboral, la constitución es más garantista al analizar la gratuidad, toda vez que la misma involucra *“el trabajo como valor y derecho fundamental, consustancial al Estado Social de Derecho”*, tal y como lo consagran los artículos 1, 25 y 53 de la constitución, teniendo en cuenta además la brecha de desigualdad económica que existe entre el trabajador y el empleador. Sin embargo, el alto tribunal en su momento consideró que el principio de gratuidad debía interpretarse de manera armónica con el principio de efectividad de los derechos, incorporado en el artículo 2 de la carta. Es así como consideró en esta providencia, que para el caso objeto de análisis, debía aplicarse de manera análoga lo preceptuado por el artículo 46 del CPT y en ese sentido, las copias que debían enviarse al superior en virtud del recurso de apelación, las cuales según el artículo 65 del CPT antes transcrito, deben compulsarse de manera gratuita, excepcionalmente deben ser costeadas por la parte interesada en el evento en que el juzgado encargado no cuente con los medios necesarios para hacerlo.

Posteriormente, el legislador mediante la ley 270 de 1996, ley estatutaria de la administración de justicia, tuvo su primer acercamiento en intentar definir e incluir el principio de gratuidad, positivándolo de manera expresa en su artículo 6, incluyendo como excepción al mismo, el pago de las expensas, agencias en derecho y costos judiciales de la siguiente manera: *“ARTÍCULO 6. 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 que habrán de liquidarse en todos los procesos sin excluir a las entidades públicas”*²⁶.

La mencionada norma fue demandada y mediante sentencia C-037 de 1996 la Corte realizó el análisis respectivo de constitucionalidad, declarando la exequibilidad del artículo, menos en la expresión *“que habrán de liquidarse en todos los procesos sin excluir a las entidades públicas”*. Los argumentos del alto tribunal básicamente consistieron en que sin perjuicio de la gratuidad que debe

²⁶ CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 270 de 1996

imperar en el acceso a la justicia, otro aspecto distinto es el pago de los costos que se derivan del reconocimiento de un derecho:

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 procesal²⁷.

Sin perjuicio de lo anterior, la Corte advirtió que cuando la norma hace referencia a todos los procesos, se está desconociendo el principio de igualdad, en tanto no se le permite al legislador o la misma constitución que “*contemplan procesos o mecanismos para acceder a la administración de justicia que no requieran erogación alguna por parte de los interesados*”, tales como la acción de tutela o la acción pública de constitucionalidad, entre otras. En ese sentido se dispuso finalmente entonces que debía ser el legislador quien definiera en qué procesos debían o no cobrarse los costos relacionados con las expensas judiciales y en qué evento deben o no incluirse a las entidades públicas para ser objeto del cobro de agencias en derecho, costas y expensas judiciales.

Es así como el legislador siguiendo las directrices impuestas por la Corte, decide en el año 2009, mediante la ley 1285, concretamente en su artículo 2, modificar el mencionado artículo 6. Inicialmente el proyecto de ley estatutaria N°. 023/06 Senado y N°. 286/07 Cámara dispuso que:

²⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-037 de 1996

Artículo 6°. Gratuidad. La administración de justicia será gratuita y su funcionamiento estará a cargo del Estado, sin perjuicio de las agencias en derecho, costas, expensas y aranceles judiciales que se fijen de conformidad con la ley.

En los procesos contenciosos administrativos, comerciales y civiles de cuantía superior a 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes se cobrará a cargo del demandante un arancel judicial hasta del 2% del valor de las condenas o cuantías ejecutadas en virtud de la intervención judicial, siempre y cuando el proceso se falle dentro de los términos de ley. No se admitirá excepción alguna a este principio. Por los términos de ley debe entenderse los días de duración del proceso que no hayan excedido en el número de días previsto por la ley para fallarlo. Cuando el incumplimiento de los términos de ley para proferir sentencia ejecutoriada sea imputable a algunas partes, la que resulte responsable pagará el mismo arancel.

No podrá cobrarse arancel en los procedimientos de carácter penal, laboral, contencioso-laboral, de familia, de menores, ni en los juicios de control constitucional o derivados del ejercicio de la tutela y demás acciones constitucionales. Tampoco podrá cobrarse aranceles a las personas de escasos recursos cuando se decrete el amparo de pobreza o en aquellos procesos o actuaciones judiciales que determinen la ley o el Consejo Superior de la Judicatura, o indiquen la Procuraduría General de la Nación, el Ministerio del Interior y de Justicia o la Defensoría del Pueblo, en razón de la presencia de intereses públicos, de la limitación del acceso a la justicia, o de las circunstancias especiales de las partes que ameriten una protección legal.

El arancel judicial constituirá un ingreso público consistente en el pago a favor de la rama judicial de un porcentaje del valor obtenido en el proceso como resultado de la declaración o ejecución de derechos a fin de proveer los gastos necesarios para adelantar el proceso y contribuir a la mayor eficacia, descongestión y modernización de la rama, corporaciones y despachos judiciales.

Parágrafo. Exclúyase el cobro de aranceles en los procesos ejecutivos de viviendas de interés social²⁸.

²⁸ Proyecto de ley estatutaria No. 023/06 Senado y No. 286/07 Cámara

Sin embargo, en un análisis previo hecho por la Corte mediante sentencia C-713 de 2008, se declaró la inexecutable de algunos apartes, teniendo en cuenta que el análisis básicamente se enfocó en el arancel judicial que el mismo artículo incluyó como novedad y además reguló.

En una intervención muy pertinente, el Consejo de Estado consideró que el arancel judicial no implicaba una afectación al acceso a la justicia. Argumentando su aporte, este tribunal recalco tres aspectos esenciales:

- i. Sólo se causa en relación con una gama de procesos muy reducida, quedando excluidos de los sujetos pasivos de la contribución los casos en que se encuentre inmerso el interés público, así como aquellos en que se procure la salvaguarda de los derechos fundamentales o colectivos, o cuando concurren circunstancias especiales en las que las partes requieren de una específica protección legal.
- ii. **Su cobro no constituye una limitación al derecho de acceso a la administración de justicia, ya que sólo se efectúa cuando concluya el proceso, es decir, cuando ya se ha accedido de manera efectiva a la administración de justicia” (negrilla fuera de texto original).**
- iii. El legislador estableció con claridad la clase de procesos en los que se causa el arancel judicial, así como su monto y le agregó otra serie de requisitos, tales como que la cuantía de la condena sea superior a 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes y que el conflicto sea resuelto dentro de los términos establecidos por la ley²⁹.

Con relación a esta última consideración, el Consejo de Estado, invocando los preceptos establecidos en los numerales 7 y 9 del artículo 95 de la Constitución, los cuales hacen referencia a los deberes que tiene todo ciudadano *de “colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia” y “contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad”*, manifiesta que el Arancel Judicial comporta una finalidad compensatoria, en tanto, aquel se causa siempre que el litigio sea resuelto en el término de tiempo determinado en la ley.

²⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-713 de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández

Por su parte, el intervención del **Instituto Colombiano de Derecho Procesal**, sin perjuicio de lo anterior, de manera acertada señala que; siendo el vencedor el sujeto sobre quien recae la carga de sufragar los costos relacionados con el Arancel Judicial, se atenta con el principio de gratuidad, pues a su juicio, debe ser la parte vencida o condenada en el proceso quien cumpla con dicha exigencia, tal y como sucede en el caso de las costas procesales. *“Siendo los dos servicios de justicia onerosos, el principio acogido por la justicia arbitral se acomoda más a la concepción según la cual hacer valer un derecho, cuando este es efectivamente declarado por el Juzgador, no cuesta, pues quien finalmente debe pagar los costos de esta justicia es la parte vencida y lo que ocurre con el arancel es todo lo contrario”³⁰.*

Por su parte, el **concepto del Procurador General de la Nación**, contrariando los apuntes realizados por el Consejo de Estado, incluyó entre sus consideraciones, cuatro que a nuestro juicio deben ser destacadas:

- i. El artículo 228 de la Constitución dispone que la administración de justicia es una función pública, que los términos judiciales han de observarse diligentemente y que todo incumplimiento será sancionado.
- ii. Manifiesta que el principio del reconocimiento de los derechos a través de la tutela judicial no puede estar sujeto, en ningún caso, a una carga impositiva de carácter económico, menos aún si dicha carga se convierte en obligatoria si el proceso se falla dentro de los términos de ley, ya que, de una parte, el principio de celeridad se encuentra expresamente consagrado en el artículo 209 de la Constitución y, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, es extensivo a las actuaciones judiciales.
- iii. Sostiene que el Estado tiene el deber de velar por una pronta y cumplida justicia y que el costo que amerite su funcionamiento debe ser asumido por la totalidad de los asociados, en cuanto sus beneficios los recibe la sociedad en su conjunto.
- iv. La acción es un derecho cuyo resultado no puede hacer más onerosa la situación de la parte en cuyo favor se dicta una providencia con el único argumento de que la administración de justicia actuó diligentemente, porque ello lesiona intereses superiores de las personas, ya que la liquidación que corresponde a obligaciones o

³⁰ Ibid.

derechos de contenido patrimonial se enmarca dentro del orden justo y obedece a patrones legalmente establecidos³¹.

Finalmente la Corte en sus consideraciones se refirió inicialmente a la naturaleza del Arancel Judicial, recalcando la discusión que tanto en el Congreso como entre los intervinientes se había presentado, toda vez que algunos sectores consideraban que dicho tributo no era un arancel, sino una tasa. Sin embargo, dicha discusión no tiene sentido, pues para la Corte el concepto de arancel, incluido en el artículo, debe entenderse como arancel en sentido amplio, es decir, como tributo, así: *“Por lo tanto, la noción de arancel debe entenderse en una dimensión amplia, asimilable al concepto de tributo, que no obstante, requiere ser precisada para efecto del control constitucional”*. Lo cual de ser así, a nuestro juicio contraría claramente el principio de gratuidad en el acceso a la justicia.

Sin perjuicio de lo anterior, la Corte definió el Arancel Judicial como una contribución parafiscal, en tanto la misma comporta:

- i. Un gravamen obligatorio que no tiene el carácter de remuneración de un servicio del estado.
- ii. No afectan a todos los ciudadanos sino únicamente a un grupo económico determinado.
- iii. Tienen una destinación específica en cuanto se utilizan para el beneficio del sector económico que soporta el gravamen, no se someten a las normas de ejecución presupuestal y son administrados por órganos que hacen parte de ese mismo renglón económico³².

En ese sentido, trae a colación el artículo 29 del Estatuto Orgánico del Presupuesto Nacional el cual hace referencia a las contribuciones parafiscales que se encuentran entre las tasas y los impuestos.

³¹ Ibid.

³² Ibid.

Sin perjuicio de lo anterior, la Corte considera que los argumentos dados por la Procuraduría, en tanto pretenden demostrar que el Arancel Judicial es en realidad una tasa, son errados, pues *“las tasas son prestaciones pecuniarias que constituyen remuneraciones de los particulares por los servicios prestados por el Estado en desarrollo de su actividad”* y contrario sensu, la administración de justicia, tal y como la define el artículo 228 de la norma superior, no es un servicio opcional, sino una función pública que debe ser garantizada por el Estado. Por otro lado, argumenta el alto tribunal que dicho arancel no grava la utilización del supuesto servicio, sino la obtención de una condena en favor de las pretensiones hechas por el demandante.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte declaró exequible el primer inciso del artículo 2, considerando que tal y como lo había dicho en otras ocasiones, el principio de gratuidad en el acceso a la justicia no era absoluto y por el contrario, podía tener excepciones, en tanto las mismas por supuesto, no fueran acordes con la constitución. Sin embargo, otros incisos y expresiones del mencionado artículo, sí fueron objeto de censura por parte del alto tribunal, pues según manifiestan, los mismos *“(i) presentan un alto grado de indeterminación que hacen incomprensible la regulación en detrimento del principio de legalidad, (ii) afectan el derecho a la igualdad y (iii) desconocen las reglas constitucionales para la determinación de la tarifa por autoridades distintas al Legislador”*³³.

(i) Presentan un alto grado de indeterminación que hacen incomprensible la regulación en detrimento del principio de legalidad.

Esta primera consideración es el resultado de lo que se considera incomprensible en tanto carece de precisión y por ende atenta contra la seguridad jurídica y el principio de legalidad consagrado en el artículo 338 de la Constitución. Es así como la Corte en sus argumentos, cita la sentencia C-1107 de 2001 en la cual el Magistrado Ponente Jaime Araujo Rentería señaló que:

³³ Ibid.

En síntesis, el principio de equidad se desenvuelve como derecho a la igualdad dentro del campo fiscal, en íntima correspondencia con el principio de la generalidad del tributo que de suyo constituye basamento del derecho a la igualdad frente a las cargas públicas. Destacándose además que en salvaguarda contra una igualdad anfibológica, el principio de la equidad se nutre de las directrices trazadas por el principio de la certeza del tributo (arts. 363, 338 y 95-9 C.P.). Y claro, reconociendo al punto que el derecho tributario repudia la indeterminación, pues ésta, a más de lesionar la estructura técnica y económica del tributo, atenta gravemente contra la seguridad jurídica y el sentido de justicia. (Resaltado fuera de texto)³⁴.

Con base en los anteriores argumentos, la Corte, haciendo referencia al hecho generador del tributo en cuestión, manifiesta que el mismo es excesivamente amplio en tanto que en la expresión *“en los procesos contencioso administrativos, comerciales y civiles de cuantía superior a 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes se cobrará a cargo del demandante una arancel judicial hasta del 2% del valor de las condenas o cuantías ejecutadas en virtud de la intervención judicial”*, **el legislador no especifica si se incluyen entre estos los procesos declarativos, ejecutivos y si aquel debe ser pagado tanto en la sentencia por medio de la cual condena, como en el proceso ejecutivo que se inicia para hacer efectivo el cobro de la misma**, teniendo en cuenta además, que no se hace mención a los procesos que terminan en virtud del allanamiento, conciliación, transacción o desistimiento, entre otras formas de dar por terminado el litigio de manera anticipada. Finalmente se advierte que no se especifica si el Arancel Judicial es exigible o no en los eventos en que el demandante es una entidad pública y en la condena resulta ser favorecido.

Ahora bien, consideramos que es pertinente incluir en este punto, el hecho de que no se hace mención al demandante en reconvencción, o a qué tan favorable debe ser la sentencia para que se genere el tributo, es decir, si las pretensiones solicitadas deben ser concedidas en su totalidad o también debe pagarse el arancel en los eventos en que las mismas sean otorgadas de manera parcial.

³⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1107 de 2001. M. P. Jaime Araujo Rentería

Continuando con el análisis, el alto tribunal se enfoca esta vez en la expresión “*el incumplimiento de los términos de la ley para proferir sentencia ejecutoriada sea imputable a algunas partes*” y declara que en la misma no se hace referencia a los eventos en los que el retraso en los términos en que se debe resolver el proceso es consecuencia de acciones atribuibles a una de las partes.

Finalmente, la corte concluye advirtiendo que el artículo es excesivamente indeterminable en tanto que además de los motivos expuestos con anterioridad, en el mismo no se indica cómo debe exigirse el pago, es decir, si se liquida en la sentencia, en una actuación posterior o si es un asunto independiente al proceso y por ende le corresponde a una autoridad diferente, considerando además que no se determina quién es el responsable de su recaudo, es decir, si es el juez, el Consejo Superior de la Judicatura, la Administración de Impuestos, etc. En este aspecto, la Corte resalta el esfuerzo que hizo el legislador por corregir su error y cita el artículo 17 del mismo proyecto de ley, el cual a propósito comporta un desacierto más, toda vez que en él se dispone que es el Consejo Superior de la Judicatura quien debe expedir “*el estatuto sobre expensas, costos y aranceles judiciales el cual comprenderá entre otros aspectos, las tarifas, los procedimientos para el cobro, la recaudación, administración, destinación y liquidación*” tomando como base los criterios previamente establecidos en el proyecto de ley estatutaria objeto de análisis y en las leyes procesales.

Se dice que este es un desacierto más del legislador, pues dejó en manos del CSJ una función que es propia, toda vez que de no ser así, es decir, que de renunciar y ceder dicha responsabilidad, se estaría contrariando la cláusula de reserva de la ley.

Con todos estos vacíos e imprecisiones, la primera conclusión a la que llega la Corte, es entonces sostener, que el artículo 2 del proyecto de ley referido con anterioridad contraría el principio de legalidad que incorpora la Constitución en su artículo 388.

(ii) La regulación específica del arancel judicial resulta contraria al principio de igualdad (art.13 CP).

En lo que respecta a la igualdad en el acceso a la justicia, a juicio de la Corte, al legislador pretender motivar la terminación oportuna de los procesos, es decir, en los términos establecidos, se atentaría contra este principio, pues dentro de dicho objetivo se estarían excluyendo los procesos sobre los cuales no se realiza el cobro del Arancel Judicial lo cual implica una *“inaceptable discriminación por razones estrictamente económicas”*.

Por otro lado, además de que la variación que tácitamente se incluyó de la tasa carece de parámetros para ser establecida, el hecho de excluir *“el cobro de aranceles en los procesos ejecutivos de viviendas de interés social.”* no obedece o por lo menos no es claro el objetivo constitucionalmente legítimo que se persigue.

En lo atinente a este aspecto, podríamos retomar un argumento referido con anterioridad, el cual consistente en la desigualdad que se presenta al describir como sujeto pasivo del tributo únicamente al demandante, pues es claro que en ocasiones el demandado, mediante demanda reconvencional, propone pretensiones nuevas sobre las cuales puede obtener un beneficio igual al que podría percibir el demandante inicial en el evento en que las mismas sean concedidas. Lo anterior se convierte entonces en una carga que desequilibra la relación procesal.

(iii) La regulación del arancel judicial desconoce el artículo 338 de la Constitución, particularmente en cuanto a las exigencias mínimas para que autoridades distintas al Legislador puedan fijar la tarifa de gravámenes como el arancel judicial.

En este punto, el alto tribunal nuevamente sienta su criterio basándose en la literalidad del artículo 338 en concordancia con lo dispuesto por la misma Corte en

sentencias anteriores como la C-455 de 1994 (MP. José Gregorio Hernández) y la C-155 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett). En ese sentido, advierte que:

En virtud del artículo 338 de la Carta, se exige al Legislador que defina directamente los elementos esenciales del tributo (sujeto activo, sujeto pasivo, hecho generador, base gravable y tarifa). No obstante, para el caso de las tasas y contribuciones parafiscales, la misma norma permite que otras autoridades fijen la tarifa, con la condición de que el Legislador haya señalado el sistema y el método para definir costos y beneficios, así como la forma de hacer su reparto...³⁵.

Finalmente entonces, la Corte decide declarar inconstitucional el inciso segundo, pues manifiesta que el legislador simplemente hizo alusión a una tarifa máxima, pero omitió el método y el sistema para determinar la misma, teniendo en cuenta entonces que no incluyó *“las pautas, las formas específicas para medir los costos, los beneficios y cómo éstos inciden en la razonabilidad del cobro”*, todo lo cual comporta una clara vulneración al principio de legalidad consagrado en el artículo 338 de la norma superior.

En el mismo orden de ideas, se dispone declarar inexecutable además, las expresiones *“consistente en el pago”* y *“de un porcentaje del valor obtenido en el proceso como resultado de la declaración o ejecución de derechos a fin de proveer los gastos necesarios para adelantar el proceso y contribuir a la mayor eficacia, descongestión y modernización de la rama, corporaciones y despachos judiciales”*. En lo relativo a la potestad que se le otorga al Ministerio del Interior y de Justicia, a la Defensoría del Pueblo, al Consejo Superior de la Judicatura y a la Procuraduría General de la Nación para fijar los eventos en que el cobro del arancel judicial podrá omitirse, la Corte advierte la presencia de un vicio que acarrea la inconstitucionalidad, en tanto este asunto debe estar sometido al principio de reserva de la ley en materia tributaria y en ese sentido no puede ser dejado en manos de otras autoridades, teniendo en cuenta además que se estaría atentando contra el derecho a la igualdad.

³⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-713 de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández

Por lo anterior, se declara la inexecutable del inciso 3, artículo 2, concretamente de la expresión “o el Consejo Superior de la Judicatura, o indiquen la Procuraduría General de la Nación, el Ministerio del Interior y de Justicia o la Defensoría del Pueblo, en razón de la presencia de intereses públicos, de la limitación del acceso a la justicia, o de las circunstancias especiales de las partes que ameriten una protección legal”. Por otro lado, el párrafo del mencionado artículo “en los procesos ejecutivos de viviendas de interés social”, es también declarado inexecutable, toda vez que, acorde a lo que se mencionó con anterioridad, dicha exclusión no persigue un objetivo constitucionalmente legítimo y en ese sentido se convierte en una medida que contraria el principio de igualdad en tanto la misma comporta un tratamiento discriminatorio.

Es importante resaltar que la Corte además dispuso que la creación y regulación del arancel judicial no es un asunto que deba ser tratado mediante ley estatutaria sino mediante ley ordinaria, “pues su contenido no se refiere a la estructura orgánica esencial de la administración de justicia”.

En virtud de lo anterior, el artículo 2 de la ley 270 de 1996, luego de ser sometido al control previo de constitucionalidad, finalmente quedó así:

Artículo 2°. Modifíquese el artículo 6° de la Ley 270 de 1996, el cual quedará así:

Artículo 6°. Gratuidad. La administración de justicia será gratuita y su funcionamiento estará a cargo del Estado, sin perjuicio de las agencias en derecho, costas, expensas y aranceles judiciales que se fijen de conformidad con la ley.

No podrá cobrarse arancel en los procedimientos de carácter penal, laboral, contencioso-laboral, de familia, de menores, ni en los juicios de control constitucional o derivados del ejercicio de la tutela y demás acciones constitucionales. Tampoco podrá cobrarse aranceles a las personas de escasos recursos cuando se decreta el amparo de pobreza o en aquellos procesos o actuaciones judiciales que determinen la ley.

El arancel judicial constituirá un ingreso público a favor de la rama judicial³⁶.

³⁶ CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 270 de 1996

En un segundo intento del legislador por corregir las falencias en que incurrió y seguir las directrices de la Corte, nuevamente expidió la ley 1394 de 2010, esta vez mediante ley ordinaria y asumiendo la responsabilidad de determinar todos los elementos del tributo, es decir, quien es el sujeto pasivo, quien es el activo, cuál es el hecho generador, cuál es la base gravable y cómo se determina la tarifa del tributo. Sin embargo, como era de esperarse, esta norma también fue demandada y en virtud de tal acción el alto tribunal emitió la sentencia C-368 de 2011 que a continuación se expondrá.

En esta providencia se evidencia que los demandantes inicialmente acusan la totalidad de artículos incorporados en la referida ley, pero luego de decretarse la inadmisión de la demanda por faltar a los requisitos de certeza, suficiencia y especificidad. Posteriormente, los accionantes subsanando estas exigencias, dirigen sus pretensiones de inexecutable únicamente frente a los artículos 1, 3 y 5 de la misma normatividad, argumentando que los mismos contravienen los principios de *“acceso a la administración de justicia, igualdad y gratuidad, así como también los principios de equidad y progresividad que orientan el sistema tributario”*.

En lo que respecta al primer artículo, el cual dispone que:

ARTÍCULO 1o. NATURALEZA JURÍDICA. El Arancel Judicial es una contribución parafiscal destinada a sufragar gastos de funcionamiento e inversión de la administración de justicia.

Los recursos recaudados con ocasión del Arancel Judicial serán administrados por el Fondo para la Modernización, Fortalecimiento y Bienestar de la Administración de Justicia.

PARÁGRAFO. La partida presupuestal que anualmente asigna el Gobierno Nacional para la justicia no podrá ser objeto, en ningún caso, de recorte presupuestal, so pretexto de la existencia de los recursos recaudados por concepto de arancel³⁷.

³⁷ CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 1394 de 2010

Los libelistas argumentan que contraría lo dispuesto en los artículos 95 numeral 9, 229 y 363 de la Carta Política, en tanto se quebranta el principio de gratuidad en el acceso a la administración de justicia.

Con relación al artículo 3, el cual reza de la siguiente manera:

ARTÍCULO 3o. **HECHO GENERADOR.** El Arancel Judicial se genera en todos los procesos ejecutivos civiles, comerciales y contencioso administrativos cuando el monto de las pretensiones se haya estimado en una cifra igual o superior a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales y en los siguientes casos:

- a) Por el cumplimiento de lo acordado por las partes en una transacción o conciliación que termine de manera anticipada un proceso ejecutivo.
- b) Por el cumplimiento de una condena impuesta en un laudo arbitral en caso de reconocimiento o refrendación.
- c) Por el cumplimiento de obligaciones reclamadas en un proceso ejecutivo de cualquier naturaleza.

PARÁGRAFO 1o. El monto de las pretensiones se calculará de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil. El valor del salario mínimo legal será el vigente para el momento de la presentación de la demanda³⁸.

Los demandantes advierten que el mismo contraría el principio de progresividad que orienta el sistema tributario.

Finalmente, el artículo 5, el cual señala que: “**ARTÍCULO 5o. SUJETO PASIVO.** *El Arancel Judicial está a cargo del demandante inicial o del demandante en reconvención beneficiado con las condenas o pagos, o sus causahabientes a título universal o singular*”³⁹.

Se argumenta que el mismo encarece el derecho que tiene todo ciudadano a acceder a la justicia.

³⁸ Ibid.

³⁹ Ibid.

Ahora bien, en el apartado reservado para las consideraciones de la Corte, la misma manifiesta que con relación al análisis de los cargos presentados, los mismos solamente pretenden atacar el inciso 1 del artículo 1, el inciso 1 del artículo 3 y la expresión del artículo 5 que hace referencia a que el pago del arancel está a cargo del demandante inicial o el demandante reconvencional que resulta beneficiado con la condena.

Por su parte, los intervinientes que apoyan la solicitud de declaratoria de inconstitucionalidad de las normas acusadas, básicamente sostienen los mismos argumentos que propusieron los demandantes, mientras que quienes contrariaron dicha posición a fin de pretender la declaratoria de asequibilidad de los referidos artículos, manifestaron que:

i) se inscribe en el ámbito de la facultad impositiva del legislador; (ii) persigue un fin constitucionalmente legítimo, como es la agilización de los trámites litigiosos; (iii) no afecta el acceso ni la gratuidad de la justicia en cuanto opera excepcionalmente, con alcance restringido y solo se hace exigible con posterioridad a la sentencia; (iv) no se constituye en una carga insuperable para la parte actora de los procesos ejecutivos, pues corresponde a un valor mínimo de la condena que éste recibe, y (v) contiene todos los elementos esenciales del tributo que exige el artículo 338 de la Carta Política⁴⁰.

Sin perjuicio de lo anterior, la Corte luego de hacer un recorrido por los diferentes pronunciamientos que han surgido con respecto al tema desde la expedición de la ley 270 de 1996, recalca que lo que hizo el legislador en la norma objeto de análisis, fue seguir las recomendaciones del alto tribunal, de forma tal que:

- Determinó la naturaleza jurídica del Arancel Judicial al definirlo como una contribución parafiscal cuya finalidad estaba encaminada a costear los gastos de funcionamiento en los que incurre la administración de justicia en virtud del ejercicio de su función, advirtiendo además, que la administración de dichos recursos había sido dejada a manos del Fondo para la Modernización, Fortalecimiento y Bienestar de la Administración de Justicia.

⁴⁰ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-368 de 2011. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

- Especificó que el sujeto activo del tributo era el Consejo Superior de la Judicatura.
- Señaló como hecho generador, a todos los procesos ejecutivos, civiles, comerciales y contencioso administrativos cuyas pretensiones sean estimadas en un monto igual o superior a los 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes, incluyendo además aquellos procesos ejecutivos que por voluntad de las partes culminan de forma anticipada, el cumplimiento derivado de una condena impuesta mediante un laudo arbitral en virtud de reconocimiento o refrendación y finalmente por el cumplimiento de obligaciones que hayan sido objeto de reclamo en un proceso ejecutivo de cualquier naturaleza.
- Se hace mención a los procesos que quedan exentos del pago del tributo y lo más importante, se exceptúa como sujetos activos a las personas de los niveles 1 y dos del sisben, incluyendo además a quienes se sujeten al amparo que se reconoce y se concede por el juez a partir de los requisitos establecidos en el Código de Procedimiento Civil.
- De igual forma, se especifica claramente que es el demandante inicial o el demandante en reconvención, o sus causahabientes a título universal, quienes estarán sujetos al pago del arancel como sujeto pasivo del mismo, siempre que resulten beneficiados en la condena.
- Se determina la base gravable, teniendo en cuenta entonces que el arancel se cobra y se calcula sobre:
 - a) El valor de las condenas por suma de dinero efectivamente recaudadas por el demandante; (b) el valor de las condenas por obligaciones de dar y de hacer, del total a pagar como resultado de la liquidación elaborada por el juzgado; y (c) el valor de los pagos, o de la estimación de los bienes o prestaciones que se hayan determinado por las partes en el acuerdo de transacción o conciliación judicial que ponga fin al proceso ejecutivo⁴¹.

⁴¹ Ibid.

- Así también, teniendo en cuenta las falencias en que incurrió al no definir claramente la tarifa, el legislador en el artículo 7 de la misma normatividad señaló que aquella es equivalente al 2% de la base gravable o del 1% cuando se trata de procesos ejecutivos cuya terminación se da de forma anticipada y en los eventos en que se presenta la refrendación o el reconocimiento del laudo arbitral ante funcionario judicial.
- En el mismo sentido, se determinó además que es el juez quien se encarga de liquidar el tributo teniendo en cuenta la tarifa y la base gravable antes mencionadas, especificando en que momento y de qué forma debe hacerlo, es decir, donde, como y cuando.
- Finalmente, con el objetivo de evitar el trato desigual que se presenta en aquellos procesos en los que no se paga el arancel judicial, con relación a la terminación oportuna de los mismos, en esta disposición normativa, se plasmó una obligación referente a todos los procesos, en el sentido de que los mismos deben ser resueltos en el tiempo previsto en la ley, sin importar si en los ellos se causa o no el arancel, toda vez que de no ser así, el juez incurrirá en una falta disciplinaria gravísima, siempre que por supuesto el retraso carezca de una justificación válida. Así mismo, se hace referencia al destino que tendrán los dineros recaudados por este concepto y se incluye a la jurisdicción indígena para que la misma se beneficie con el 10% del recaudo.

Ahora bien, la Corte al referirse directamente a los incisos y expresiones demandadas por ser consideradas como inconstitucionales a juicio de los libelistas, manifiesta que en lo que respecta a la característica que se deriva de la naturaleza del arancel en tanto el mismo es considerado como una contribución parafiscal según lo menciona el legislador en el inciso 1 del artículo primero, ya había sido objeto de análisis por el alto tribunal mediante sentencia C-713 de

2008, providencia en la cual se concluyó que el arancel judicial sí era una contribución parafiscal, en tanto que:

(i) los recursos por concepto de tal gravamen no eran una contraprestación directa por un servicio prestado, sino por la obtención de una condena favorable a las pretensiones del demandante; (ii) no afectaban a todo aquel que acude a la administración de justicia, pues su cobro se reduce a ciertos procesos; (iii) tenía una vocación de destino específico, en el sentido que el recaudo se reinvierte en la función pública de administrar justicia; y (iv) los recursos obtenidos por dicho concepto serían administrados directamente por un Fondo especial creado para la administración de justicia, sin que los mismos tuvieran que ingresar al Presupuesto General de la Nación⁴².

En el mismo sentido, señala la Corte que el arancel judicial regulado en la ley 1394 de 2010 goza de las mismas características antes anotadas. En ese sentido, se aclara que el hecho de que el arancel judicial tenga la naturaleza de ser una contribución parafiscal, no quiere decir de ante mano, que la misma sea contraria a las disposiciones constitucionales que consagran principios como el de gratuidad y el acceso a la justicia, pues lo realmente relevante es que su regulación no contraría los mencionados preceptos. De igual forma, se sostiene que la norma no atenta contra el principio de progresividad propio del ámbito tributario, pues a su juicio el alto tribunal considera que su aplicación es bastante reducida, teniendo en cuenta las disposiciones que exoneran el pago del tributo a ciertos procesos y personas que carecen de recursos para sufragar el mismo y resaltando que aquel solo se causa cuando las pretensiones exceden o igualan la suma de 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes. En ese sentido entonces, la Corte concluye que:

De acuerdo con la fórmula de aplicación y exclusión escogida por el legislador, es claro que el arancel judicial está diseñado para afectar solo a quien sí cuenta con recursos suficientes para acceder a la administración de justicia, pues resulta válido presumir que la persona que presenta acreencias a su favor, por una cifra equivalente o mayor a los 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes (aproximadamente \$103'000.000), está en capacidad real de contribuir con el aparato judicial en aras de su fortalecimiento. Máxime, si el

⁴² Ibid.

pago de la contribución se ajusta a una tarifa del 2% o del 1%, según las circunstancias, que en todo caso no resulta desproporcionadamente gravosa frente a demandantes de procesos ejecutivos que llevan a cabo reclamaciones superiores a los 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes⁴³.

En apoyo a los argumentos expuestos, se precisa además, que del cobro del arancel judicial, la ley expresamente excluye a quienes no cuentan con la capacidad económica suficiente para sufragarlo.

Uno de los argumentos que consideramos de más relevancia es el que da la Corte al señalar que el principio del acceso a la administración de justicia no se ve vulnerado por la precitada normatividad, toda vez que el arancel judicial no se cobra sino hasta después de haberse finiquitado el litigio y en ese sentido ni al ejercer el derecho de acción, ni durante el desarrollo del proceso o al definirse la controversia, las partes se ven limitadas por el pago del tributo. Enfatizamos en la importancia de este argumento, pues como se verá con posterioridad, la nueva ley expedida en el 2013 dispone algo totalmente opuesto, al exigir como requisito para admitir la demanda que se aporte el comprobante que demuestra el pago del arancel judicial.

Continuando con la línea argumentativa presentada por la Corte, la misma afirma que el arancel judicial tal y como lo definió el legislador en la norma objeto de análisis, cumple con todos los requisitos que atañen al principio de legalidad que permea el sistema tributario, lo anterior en el sentido de que además de ser el Congreso de la República quien lo creó y reglamentó en torno a satisfacer el requisito de reserva de ley, del mismo modo dispuso de manera clara e inequívoca todos los elementos que debe comportar el tributo, es decir, el sujeto pasivo, el sujeto activo, el hecho generador, la base gravable y las tarifas sobre las cuales se calcula su liquidación, además de la forma como aquel debe pagarse.

⁴³ Ibid.

Ahora bien, en lo que respecta a la afectación al principio de progresividad y equidad tributaria, que a juicio de los accionantes, su vulneración es consecuencia de imponer el pago del tributo solo al demandante, el supremo tribunal argumenta que dichos principios comportan un desarrollo del principio de igualdad, el cual en materia tributaria implica que tanto las cargas como los beneficios que comporta la imposición de una gravamen, deben ser distribuidos de forma justa, evitando que sean excesivos. En concordancia con lo expuesto, por el contrario se considera que el legislador en vez de vulnerar los mencionados principios, los desarrolló, pues el imponerle al demandado el pago del arancel judicial implicaría que se le gravara doblemente, teniendo en cuenta que este debe asumir las costas judiciales en el evento en que resulte vencido en el proceso, lo cual representaría una *“carga económica excesiva, afectándose injustamente su capacidad contributiva”*. Así mismo, la corte resalta que es importante tener en cuenta que el arancel judicial no comporta un elemento sancionatorio, sino que por el contrario, como tributo se dirige a quienes reportan un beneficio o provecho de una actividad estatal y en ese sentido, carece de validez considerar que es el demandado por ser el sujeto incumplido, quien deba sufragar el costo de aquel. Es así como el pago del arancel *“recae en quien accede al servicio público de justicia y resulta beneficiado con la condena ordenada en la sentencia -el demandante-”*.

Es menester advertir en este punto, que la Corte inicialmente argumento en contra de calificar el arancel judicial como una contribución no parafiscal, aduciendo que esta última se causa como contraprestación de un servicio público brindado por el Estado y que el acceso a la administración de justicia no era un servicio sino una función pública. Sin embargo como se evidencia en el párrafo anterior, no es la primera vez que la Corte al referirse a la función pública de administrar justicia, la describe como un servicio público. Es entonces esta una contradicción que demuestra que el alto tribunal en ocasiones argumenta dependiendo de su objetivo o la posición que pretende asumir en una determinada discusión.

Finalmente el análisis concluye mencionando que el arancel judicial no contraría el principio de eficiencia tributaria, toda vez que el hecho generador establecido en la ley se define a partir del análisis de las diferencias existentes en la sociedad en lo que respecta a capacidad económica, teniendo en cuenta que se grava al sujeto pasivo en la medida en que su capacidad contributiva sea mayor o menor. En concordancia con lo anterior, se replica que tanto el límite de 200 SMLMV a partir del cual se causa el gravamen, como las excepciones que señalan expresamente a quienes están excluidos del tributo, son el reflejo de una formula concebida

Para afectar solo a quien cuenta con recursos suficientes para acceder a la administración de justicia, pues resulta válido presumir que la persona que presenta acreencias a su favor, por una cifra equivalente o mayor a los 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes, está en capacidad real de contribuir con el aparato judicial en un porcentaje razonable de lo recibido por la condena que nunca supera el 2% de la misma⁴⁴.

Del mismo modo, no se vulnera el principio de igualdad material, pues:

La carga impositiva que se deriva del mismo se dirige a un grupo de personas que se encuentra en una misma situación de hecho y de derecho -las que presenten acreencias por una cifra equivalente o mayor a los 200 SSMLMV-, y a quienes aplican las mismas reglas para efectos de su cobro, como es el hecho de que se haya producido una condena impuesta por el juez en la sentencia, que la misma resulte favorable al demandante, que se encuentre debidamente ejecutoriada y que haya sido satisfecho el interés de pago. Adicionalmente, la igualdad y proporcionalidad también se manifiestan en el hecho de que, entre los destinatarios del tributo que superan la base mínima para su causación, quienes más reciben están llamados a pagar un mayor valor⁴⁵.

En virtud de lo anteriormente expuesto, el alto tribunal declara la exequibilidad de las normas acusadas.

No conforme con haber creado una norma contentiva del arancel judicial, construida a partir de las recomendaciones dadas por la Corte y avalada por el

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Ibid.

mismo cuerpo colegiado al declararla finalmente exequible, el legislador en un intento arbitrario y a nuestro juicio carente de sentido por modificar los elementos que incorporó en la ley 1394 de 2010, expidió la ley 1653 de 2013.

3.2 ANÁLISIS CONSTITUCIONAL A PARTIR DE LOS ANTECEDENTES LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE LA LEY 1653 DE 2013

El presente acápite se desarrollara con base en los antecedentes que precedieron a la norma y sobre todo las diferencias más relevantes que se presentan con relación a la ley inmediatamente anterior, la cual en su momento reguló el arancel judicial. Lo anterior, teniendo en cuenta que nuestra posición tal y como se expresó en la introducción, no se inclina a rechazar por completo la implementación del arancel judicial, sino la forma en que el legislador lo concibió y reguló ignorando los preceptos de la Corte. Lo que resulta inquietante en este punto, es que el Congreso ya había logrado promover una ley que introdujera el gravamen sin que la Corte lo considerara inconstitucional.

No encontramos entonces una motivación consistente, que permita explicar por qué la misma fue modificada de la forma en que se hizo. Aspecto que nos lleva a pensar que la respuesta a su actuar, no debe ser otra entonces, que el pretender de manera ventajosa lograr imponer un tributo más gravoso que el anterior, el cual de declararse inexecutable, como en efecto debe serlo, solo implicaría que se regresara a lo dispuesto en la regulación precedente.

3.2.1 Carácter sancionatorio del arancel

Contrario a lo que se estableció en leyes anteriores, esta vez el carácter sancionatorio que trae la norma en cuestión es inminente si se tiene en cuenta que en el artículo 5 contentivo de la excepciones, concretamente en el inciso tercero, el parágrafo 1, se establece que:

Cuando el demandante sea una persona natural y en el año inmediatamente anterior a la presentación de la demanda no hubiere estado legalmente obligada a declarar renta, o cuente con amparo de pobreza, **el pago del arancel judicial estará a cargo del demandado vencido en el proceso. En este caso, la base gravable serán las condenas económicas decretadas en la sentencia.** El juez que conozca del proceso, al admitir la demanda, reconocerá tal condición, si a ello hubiere lugar. La circunstancia de no estar obligado a declarar renta es una negación indefinida que no requiere prueba”. **(Negrilla fuera de texto)**

Parágrafo 1°. Quien utilice información o documentación falsa o adulterada, o que a través de cualquier otro medio fraudulento se acoja a cualquiera de las excepciones previstas en el presente artículo, deberá cancelar, a título de sanción, un arancel judicial correspondiente al triple de la tarifa inicialmente debida, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar”. (Negrilla fuera de texto)⁴⁶.

Recordemos que en la sentencia C-368 de 2011 la Corte al hacer el análisis de las normas demandadas sostuvo que las mismas no afectaban el principio de progresividad y equidad tributaria, pues a juicio del alto tribunal:

La circunstancia de que el pago del arancel judicial recaiga en el demandante y no en el demandado, no contraría los principios de equidad y progresividad tributaria. Según quedó explicado, los citados principios comportan un claro desarrollo de la igualdad en materia tributaria, de manera que su objetivo se centra en lograr que el sistema tributario sea justo, lo que a su vez se materializa en la exigencia al legislador para que pondere la distribución de las cargas y de los beneficios o la imposición de gravámenes entre los contribuyentes, evitando que haya cargas excesivas o beneficios exagerados [16]. Siendo ello así, la decisión adoptada en la ley, en el sentido de atribuirle al demandante la condición de sujeto pasivo del tributo, busca, por el contrario, desarrollar los citados principios, particularmente, si se tiene en cuenta que el demandado vencido en el proceso, es quien debe asumir el pago de las costas judiciales, de modo que imponerle además el pago de un arancel Judicial, implicaría gravarlo doblemente, lo que le generaría una carga económica excesiva, afectándose injustamente su capacidad contributiva.

Habrà de señalarse, además, que el cuestionamiento hecho en la demanda, en el sentido de que el pago del arancel ha debido atribuirse al demandado por ser el sujeto incumplido, carece de total validez, toda vez que el objetivo de los tributos es financiar el gasto público en términos de razonabilidad y proporcionalidad, sin que en la determinación de sus elementos básicos incidan criterios de tipo sancionatorio, como pretende plantearlo la acusación. En el caso de las contribuciones, éstas surgen de la realización de actividades

⁴⁶ CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 1653 de 2013.

estatales de interés colectivo, en donde necesariamente debe existir un beneficio para un individuo o grupos de individuos, siendo tal circunstancia la que determina que el gravamen deba recaer en quienes directamente obtienen provecho de la actividad estatal.

Esto es lo que precisamente ocurre en el caso del arancel judicial, pues, bajo su forma de contribución parafiscal, el pago del mismo recae en quien accede al servicio público de justicia y resulta beneficiado con la condena ordenada en la sentencia -el demandante-⁴⁷.

Sería entonces pertinente y “válido” afirmar que en este caso sí hay una vulneración a los principios de progresividad y equidad tributaria, toda vez que la norma muta y adquiere un carácter sancionatorio, en tanto se dirige a gravar a quien resulta vencido en el proceso y en ese sentido se pierde la característica principal de la contribución que consiste en que aquella se deriva de actividades estatales de interés colectivo, en donde necesariamente debe existir un beneficio para el individuo o grupo de individuos, resaltando que este es el elemento determinante que hace que el gravamen recaiga sobre quien se percibe un provecho de la actividad estatal, circunstancia que evidentemente en este caso no se presenta. En ese sentido los términos de razonabilidad y proporcionalidad a los que hace alusión la Corte se contrarían de manera directa en la ley 1653 de 2013 al incorporar expresiones totalmente contrarias a la normatividad precedente. Lo anterior, teniendo en cuenta además que el principio de igualdad material en materia tributaria se desconoce claramente, pues el sistema tributario deja de ser justo al gravar de manera excesiva a quien resulta vencido en el proceso judicial, toda vez que además de tener que sufragar los gastos que se derivan del arancel judicial, debe cubrir las costas procesales. En este caso entonces, el legislador no se tomó el trabajo de ponderar la distribución de las cargas.

⁴⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-368 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

3.2.2 Cobro anticipado del arancel

Así mismo, el artículo 6 de la misma normatividad dispone que:

Artículo 6°. Sujeto pasivo. El arancel judicial está a cargo del demandante inicial, del demandante en reconvención o de quien presenta una demanda acumulada en procesos con pretensiones dinerarias. De la misma manera, estará a cargo del llamante en garantía, del denunciante del pleito, del ad excludendum, del que inicie un incidente de liquidación de perjuicios cuando no se trate del mismo demandante que pagó el arancel al presentar la demanda y de todo aquel que ejerza una pretensión dineraria.

El demandante deberá cancelar el arancel judicial antes de presentar la demanda y deberá acompañar a ella el correspondiente comprobante de pago, salvo en los casos establecidos en el artículo 5° de la presente ley. En caso de no pagar, no acreditar su pago o hacer un pago parcial del arancel judicial, su demanda será inadmitida en los términos del artículo 85 del Código de Procedimiento Civil.

El juez estará obligado a controlar que el arancel judicial se haya pagado de acuerdo con lo establecido en la ley o que la persona o el proceso se encuentren exonerados de pagar el arancel judicial, de lo cual dejará constancia en el auto admisorio de la demanda.

El arancel se tendrá en cuenta al momento de liquidar las costas, de conformidad con lo previsto en los artículos 393 del Código de Procedimiento Civil y subsiguientes. Al momento de liquidar las costas solo se tendrá en cuenta el valor indexado del arancel judicial, excluyendo del mismo las sanciones previstas en el parágrafo 1° del artículo 5° de la presente ley.

Parágrafo 1°. En caso de litisconsorcio necesario, el pago del arancel podrá ser realizado por uno cualquiera de los litisconsortes. La misma regla se aplicará a los litisconsortes cuasinecesarios. Si el litisconsorcio es facultativo, cada uno de los litisconsortes deberá pagar el arancel judicial. En los eventos de coadyuvancia o llamamiento de oficio, no se causará el arancel.

Parágrafo 2°. Si en cualquier etapa del proceso se establece que no se ha pagado total o parcialmente el arancel judicial, el juez realizará el requerimiento respectivo para que se cancele en el término de cinco (5) días, so pena de aplicar las consecuencias previstas para el desistimiento tácito, la perención o cualquier otra forma de terminación anormal del proceso, según el estatuto procesal aplicable⁴⁸.

⁴⁸ CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 1653 de 2013

Si retomamos las consideraciones hechas por la Corte en providencias anteriores podemos inferir claramente que el artículo antes transcrito es una expresa manifestación en contra del principio de gratuidad y de acceso a la justicia. Lo anterior teniendo en cuenta que no conforme con lograr el cobro del arancel, ahora pretende el legislador, que el mismo se cause con base en las pretensiones dinerarias, resaltando que debe ser pagado entonces antes de presentar la demanda so pena de que la misma sea inadmitida. Esto contraria directamente los argumentos esgrimidos por la Corte para declarar exequibles normas que se habían expedido con anterioridad. Es así como el alto tribunal dispuso en sentencia C-368 de 2011 que:

No obstante lo anterior, cabe también resaltar que, en estricto sentido, el arancel judicial no viola el derecho de acceso a la administración de justicia, pues, de acuerdo con su reglamentación, el particular no sufre ninguna restricción en el ejercicio del derecho de acción, como tampoco en el desarrollo de la actuación procesal y en la definición de la controversia jurídica. Teniendo en cuenta la base gravable, está previsto que el cobro del arancel se materialice o se cause con posterioridad al proceso, esto es, como consecuencia de la condena impuesta por el juez en la sentencia, siempre que ésta sea favorable al demandante, se encuentre debidamente ejecutoriada y haya sido satisfecho el interés de pago (arts. 6°, 8° y 9°). Bajo ese entendido, resulta indiscutible que, aun las personas sujetas al pago del arancel, acceden formal y materialmente al aparato judicial, obteniendo la respectiva decisión de fondo con resultados favorables a sus intereses, independientemente al hecho de que se haya producido o no el pago del gravamen⁴⁹.

Recordemos además que del mismo modo el Consejo de Estado en la intervención que hizo en sentencia C037 de 1996 manifestó que:

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.

⁴⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-368 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

Su cobro no constituye una limitación al derecho de acceso a la administración de justicia, ya que sólo se efectúa cuando concluya el proceso, es decir, cuando ya se ha accedido de manera efectiva a la administración de justicia⁵⁰.

Es evidente entonces que los principios antes recurridos se ven violentados con este artículo, pues al causarse el cobro del arancel judicial al inicio del proceso se estaría obstaculizando evidentemente el acceso a la administración de justicia o el derecho de acción y el principio de gratuidad. Igualmente se evidencia el componente sancionatorio al que se hizo alusión con anterioridad, pues hechos como inadmitir la demanda o aplicar las consecuencias previstas para el desistimiento tácito, la perención o cualquier forma de terminación anormal del proceso incorporan un castigo para el sujeto pasivo que no cumple con el pago del arancel.

Adicional a lo anterior, el párrafo 1 de la norma precitada atenta contra el principio de igualdad material en materia tributaria, pues sería apenas justo considerar que si se conforma un litisconsorcio necesario, el arancel judicial pueda ser pagado por los sujetos que lo conforman por mandato expreso que le obligue a cada uno a sufragar dicho costo a prorrata, toda vez que lo que plantea el enunciado implica la imposición de una carga excesiva para quien lo paga por completo, teniendo en cuenta que el beneficio lo reportan todos los litisconsortes.

No conforme con lo anterior, el legislador pretende que se pague la suma indexada al final del proceso.

3.2.3 Base para calcular la capacidad económica del contribuyente

Habíamos mencionado con anterioridad que la Corte considero que ni el principio de eficiencia, ni el de progresividad, ambos en materia tributaria, así como tampoco el principio de igualdad se veían afectados por la imposición del arancel,

⁵⁰ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C037 de 1996. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

en tanto que se gravaba al sujeto pasivo, en la medida en que su capacidad contributiva fuera mayor o menor. Lo anterior teniendo en cuenta que era válido presumir que *“la persona que presentaba acreencias en su favor, por una cifra equivalente o mayor a los 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes, está en capacidad real de contribuir al aparato judicial en un porcentaje razonable de lo recibido por la condena...”*⁵¹.

Nótese entonces que el legislador hizo todo lo contrario al disponer que la medida para determinar la capacidad contributiva del sujeto pasivo ya no era el monto de la condena efectivamente recaudada, sino, la declaración de renta presentada en el año inmediatamente anterior, tal y como lo dispone en el inciso 3 del artículo 5 y el inciso 3 del parágrafo 8 de esta última ley.

Quando el demandante sea una persona natural y en el año inmediatamente anterior a la presentación de la demanda no hubiere estado legalmente obligada a declarar renta, o cuente con amparo de pobreza, el pago del arancel judicial estará a cargo del demandado vencido en el proceso.

...De igual forma, no estará obligado al pago del arancel judicial el demandado vencido en el proceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 5° de la presente ley cuando el demandado no hubiere estado obligado a declarar renta en el año inmediatamente anterior al momento de presentación de la demanda⁵².

En ese orden de ideas, es menester advertir que la declaración de renta presentada en el año inmediatamente anterior no es una herramienta que permita establecer con claridad la capacidad económica actual del sujeto pasivo, ni la proporción en la que el mismo podría contribuir, pues es evidente que puede suceder que quien declaro renta en el año inmediatamente anterior, al momento de presentar la demanda lo haya perdido todo, o por ejemplo que el hecho de declarar renta no implique necesariamente que el sujeto tenga la posibilidad de pagar un arancel del 1.5% sobre unas pretensiones dinerarias equivalentes a 160

⁵¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-368 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

⁵² CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 1653 de 2013

SMLMV. Comporta esto entonces una base débil para determinar la capacidad económica del contribuyente.

Lo curioso en este punto es que el legislador consciente de ello, utiliza un argumento similar en el párrafo 3 del mismo artículo para advertir que en los procesos de reparación directa no se cobrará el arancel.

Parágrafo 3°. En los procesos de reparación directa no se cobrará arancel judicial siempre que sumariamente se le demuestre al juez que el daño antijurídico cuya indemnización se reclama ha dejado al sujeto activo en situación de indefensión, de tal manera que cubrir el costo del arancel limita su derecho fundamental de acceso a la administración de justicia⁵³.

La pregunta sería entonces, por qué no plantear la misma excepción para los demás procesos, acaso no comporta esto una vulneración al derecho a la igualdad, teniendo en cuenta que se le da un trato discriminatorio a este tipo de proceso en particular.

Ahora bien, nótese que uno de los argumentos presentados por la corte para respaldar su posición consistió en señalar que el cobro del arancel se hacía efectivo solo en el evento en que las condenas efectivamente recaudadas fueran iguales o superiores a los 200 SMLMV, situación que cambió drásticamente con la expedición de la nueva ley, pues lo que antes era un punto de partida se convirtió en un límite, toda vez que según lo señalado en el artículo 8 que hace referencia a la tarifa, el arancel judicial se cobra sobre la base gravable que en ningún caso podrá superar los 200 SMLMV. Lo anterior es el reflejo del interés del legislador por recaudar a toda costa sin analizar previamente la situación económica y las diferencias que en este sentido enfrenta la sociedad colombiana y por tanto su capacidad de contribuir.

Con base en lo anteriormente expuesto, podemos concluir en este acápite que el legislador no tuvo en cuenta los criterios, de equidad, razonabilidad, igualdad,

⁵³ Ibid.

eficiencia y proporcionalidad tributarias que había seguido en la norma anterior para determinar la capacidad contributiva del sujeto pasivo y que siendo consciente de ello los desconoció por completo en esta última producción legislativa, toda vez que siguiendo la línea argumentativa de la Corte, podríamos afirmar que estos elementos NO *“son el reflejo de una formula concebida para afectar solo a quien cuenta con recursos suficientes para acceder a la administración de justicia”*⁵⁴.

3.2.4 Reembolso de lo pagado

En un nuevo intento del legislador por imponer el cobro del arancel judicial a toda costa, dispuso en el inciso 3 del artículo 8 que: *“No habrá lugar al reembolso al demandante de lo pagado por concepto de arancel judicial cuando el demandado no hubiere estado obligado a declarar renta en el año inmediatamente anterior al momento de la presentación de la demanda”*⁵⁵.

Es entonces esta una clara vulneración al principio de igualdad, en tanto el equilibrio que debe existir entre las partes involucradas en el proceso se rompe al imponerle una carga excesiva y discriminatoria al demandante que no siendo suficiente con que el mismo tenga la presión de ganar el proceso, resulte al final de igual forma gravado con el tributo por un aspecto que se sale de su esfera personal, como lo es el hecho de quedar a merced de la capacidad económica que pueda demostrar el demandado, quien por supuesto no se va a esmerar en hacerlo.

Así mismo, el legislador no es claro en definir qué sucede con el reembolso del tributo en los eventos en que el mismo es pagado y la demanda es rechazada, teniendo en cuenta que es irracional obligar al demandado a presentar nuevamente la demanda, tal y como se sobreentiende al leer el parágrafo 2 del

⁵⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-713 de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández

⁵⁵ Ibid.

artículo 8: *“Parágrafo 2°. Cuando la demanda no fuere tramitada por rechazo de la misma en los términos establecidos en la ley procesal, el juez en el auto correspondiente ordenará desglosar el comprobante de pago, con el fin de que el demandante pueda hacerlo valer al momento de presentar nuevamente la demanda”*⁵⁶.

Es entonces pertinente advertir, que en caso de no presentarse la demanda, el demandante estaría pagando el arancel judicial sin haber reportado un beneficio de la actividad estatal, si es que, como se insinuó en acápite anteriores, se le puede denominar beneficio al simple hecho de acceder a la administración de justicia.

Por lo anterior, podemos afirmar que es evidente que el legislador en su afán por recaudar, omitió establecer unos parámetros completos y claros sobre los cuales debe efectuarse el reembolso del arancel, pues dejó un vacío que no permite determinar qué sucede con aquél en el evento en que el demandante no intente nuevamente interponer la demanda, lo cual es muy factible que suceda, teniendo en cuenta por ejemplo que puedo haber conciliado o simplemente le pudieron haber cumplido.

Adicionalmente, el inciso segundo del artículo 5 contiene un enunciado que dice que *“el juez ordenará en la sentencia que ponga fin al proceso la devolución, total o parcial, del arancel judicial...”*. Este es un aspecto que ha sido el resultado de una regulación débil y mediocre por parte del legislador, a quien como se ha dicho en repetidas ocasiones solo le interesa recaudar, mas no reembolsar lo recaudado cuando el tributo no se ha causado. Lo anterior teniendo en cuenta que no se establece una fórmula clara y determinable a partir de la cual se pueda establecer en qué medida la suma recaudada por concepto de arancel judicial debe devolverse, obligando al juez a argumentar debidamente el hecho de reembolsar una determinada suma y no otra, para de esta forma evitar arbitrariedades.

⁵⁶ Ibid.

3.2.5 Demanda en curso

Tal y como se mencionó inicialmente, la ley antes descrita fue demandada por el ciudadano Fernando Alberto García Moreno (Demanda D-9806 del 7/24/2013), quien concretamente solicitó que se declarara la inexecutable parcial de los artículos 4,5,6,7,8⁵⁷ (Constitucional). Sin embargo, el periódico *Ámbito Jurídico* el día 18 de septiembre introdujo una columna titulada “**Presentan demanda contra nuevo arancel judicial**” en la cual solamente se hace mención a la solicitud de inexecutable parcial del artículo 6 de la ley 1653 de 2013, aduciendo que la misma contraría las disposiciones contenidas en los artículos 1, 2, 228 y 229 de la Constitución en tanto se condiciona el acceso a la justicia al pago de un emolumento.

Básicamente la mencionada acción concuerda con algunos de los aspectos que fueron objeto de crítica en párrafos anteriores, pues citando los argumentos contenidos en la sentencia C-713 de 2008, el demandante logró identificar que la corte lo que pretendió en su momento fue resaltar que la configuración del arancel judicial no podía convertirse en una barrera que obstaculizara el acceso a la justicia y que la ley de 2010 cumplía con este requisito, pues dicho tributo se cobraba al final del proceso y no al comienzo del mismo. En ese sentido, el actor dispuso que *“El primer cargo tiene que ver con lo que aludimos al modo de hacerse efectivo el pago del arancel judicial. Y dicho modo desde luego que puede devenir en barrera bien sea por el monto del pago o por el tiempo en el que hay que hacer el pago”*⁵⁸ (Jurídico). Es así como, sin perjuicio de lo anterior, el segundo argumento señaló la importancia de no convertir el uso de métodos alternativos de solución de conflictos en una obligación impuesta a los ciudadanos

⁵⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. Recuperado el 21 de 10 de 2013, de <http://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/ConsultaC/normas.php>

⁵⁸ *ÁMBITO JURÍDICO*. Recuperado el 21 de 10 de 2013, de http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/noti-130918-10presentan_demanda_contra_nuevo_arancel_judicial.asp

que consideran necesario acceder a la justicia para la protección efectiva de sus derechos.

Así mismo, de manera acertada el demandante afirma que el legislador no tuvo en cuenta criterios que de manera técnica y razonable permitieran determinar la capacidad económica del sujeto gravado con el arancel, advirtiendo entonces que el cobro del 1.5% sobre las pretensiones iniciales es una cifra impuesta de manera arbitraria, toda vez que carece de un fundamento lógico para sustentarla. En ese sentido, el demandante afirma finalmente que *“cualquier sistema judicial que le traslada a la víctima el costo de transacción inherente a reclamar por el vejamen del que ha sido objeto, como condición para acceder a un recurso judicial efectivo, materializa la inequidad y desdibuja el orden jurídico justo”*⁵⁹.

⁵⁹ Ibid.

4. CONCLUSIONES

- En nuestro concepto, si la corte considera que el término arancel, tal y como lo estableció el legislador debe interpretarse en un sentido amplio, es decir entendiéndolo como tributo, el principio de gratuidad en el acceso a la administración de justicia poco a poco se ha convertido en una excepción en sí mismo y no en un derecho fundamental que no es absoluto.
- El cambio introducido en la ley 1653 de 2013 en torno a establecer que el arancel judicial sea pagado antes de dar inicio al proceso y no luego de haberse resuelto el mismo, a nuestro juicio contraviene directamente el principio de gratuidad en el acceso a la justicia y el derecho de acción, toda vez que no es lo mismo que el tributo se cause antes que luego de haberse accedido efectivamente a la administración de justicia como sucede en el caso de la ley 1394 expedida en el 2010, que dispone que el arancel se cause luego de resuelto el litigio.
- El hecho de dirigir el cobro del arancel judicial a quien es vencido en el proceso implica que su carga contributiva se convierta en una sanción que atenta contra los principios de progresividad y equidad que permean el sistema tributario en tanto se grava doblemente a la parte que debe pagar además la suma correspondiente a las costas procesales. Es preciso advertir entonces que no se da cumplimiento al principio de igualdad material en materia tributaria en tanto el sistema se torna injusto al no distribuir de manera equitativa las cargas y beneficios entre los contribuyentes. Lo anterior, teniendo en cuenta además que al adquirir un carácter sancionatorio, la noción de contribución parafiscal se tergiversa, toda vez que ya no se está pagando por obtener beneficios derivados de una actividad estatal, en este caso, por el reconocimiento de un derecho.

- La modificación introducida por la ley actual en torno a implementar una nueva forma para establecer la capacidad económica del contribuyente con base en el hecho de haber declarado renta en el año inmediatamente anterior carece de efectividad, toda vez que la misma no cumple con el requisito de ser una medida actual al momento de presentarse la demanda y adicionalmente no garantiza la proporcionalidad en el sentido de determinar cuál de los sujetos pasivos (quienes han declarado renta en el año inmediatamente anterior) puede aportar más o menos con relación a su posibilidades económicas. En concordancia con lo anterior, a nuestro juicio no existe una relación directa entre el monto de las pretensiones incluidas en la demanda consideradas como base gravable y la capacidad contributiva del sujeto pasivo del arancel judicial, por ende la norma en mención contraria los principios de progresividad, equidad e igualdad material en materia tributaria.

Ahora bien, en lo que respecta al cambio implementado con relación a la base gravable, según el cual el legislador transformo el punto de partida de 200 SMLMV en un límite, afecta la fórmula que la norma anterior de manera acertada implementó para lograr de manera conjunta con otros elementos como el considerar gravar solo las pretensiones dinerarias reconocidas y efectivamente recaudadas, para evitar afectar a quien no cuenta con los recursos necesarios para acceder a la administración de justicia.

- La excepción establecida en el párrafo 3 del artículo 8 de la ley 1653 de 2013 debería ser extendida a todos los procesos en los cuales el sujeto pasivo demuestre que el daño antijurídico que lo ha llevado a tener que recurrir a la jurisdicción, lo ha dejado en una situación de indefensión tal, que le imposibilita sufragar el pago del arancel judicial por carecer de los recursos necesarios para ello. Lo anterior por supuesto incluyendo aún los casos en los que el sujeto pasivo haya declarado renta en el año inmediatamente anterior considerando que de esta forma se garantizaría el derecho a la igualdad y por

tanto el acceso a la justicia en las mismas condiciones sin importar el tipo de procedimiento que se pretenda iniciar.

- Así como se regulan de manera clara y precisa los elementos del tributo con relación al arancel judicial, el legislador debe además en virtud del principio de legalidad que permea el sistema tributario, establecer unos parámetros completos que evidencien la forma en que el tributo debe ser reembolsado en la medida en que no se ha causado.
- En concordancia con lo anterior, a nuestro juicio el inciso 1 del artículo 2, el enunciado del inciso 2 del artículo 5 que dispone que “sin embargo, en caso de que prosperen total o parcialmente las pretensiones, el juez ordenará en la sentencia que ponga fin al proceso la devolución total o parcial del arancel judicial..”, el enunciado del inciso 3 del artículo 5 que establece que “*Cuando el demandante sea una persona natural y en el año inmediatamente anterior a la presentación de la demanda no hubiere estado legalmente obligada a declarar renta, o cuente con amparo de pobreza, el pago del arancel judicial estará a cargo del demandado vencido en el proceso.*”, el inciso 4 del artículo 5, los párrafos 1 y 3 del mismo artículo, la totalidad del artículo 6, la totalidad del artículo 7 y la totalidad del artículo 8 son abiertamente inconstitucionales y por ende, deben ser declarados inexecutable por la Corte Constitucional, en tanto atentan contra los principios de gratuidad en el acceso a la administración justicia, equidad, progresividad, eficiencia, legalidad he igualdad material en materia tributaria.
- Es posible apreciar que la norma aquí analizada, riñe entonces con la aplicación de los principios de los principios de economía procesal y gratuidad en la justicia esbozados y analizados previamente y cuyo fin se materializa fundamentalmente en la realización de valores supranormativos como son la justicia e igualdad, que se ver seriamente comprometidos con este tipo de iniciativas legislativas que en su afán de resolver problemas eminentemente

fiscales resultan ir en contra de principios y valores fundantes de nuestro ordenamiento.

- Finalmente, a manera de reflexión queremos resaltar que las barreras que el legislador impone para acceder a la justicia en un país como el nuestro, solamente generan que la brecha de desigualdad cada vez se extienda más, y ello desencadene en una huida de quienes más necesitan acudir al aparato estatal para hacer efectiva la protección de sus derechos hacia mecanismos alternativos que no necesariamente son pacíficos, pues la necesidad puede inducir a los ciudadanos a resolver sus diferencias en forma violenta, tomando la justicia por sus propias manos. Está implicada entonces la responsabilidad que tiene el Estado de brindar protección al pueblo, garantizándole la paz a sus ciudadanos y el mantenimiento del orden público, tomando por su cuenta para lograr dicho cometido, el monopolio de la justicia como medio de garantía y reconocimiento de los derechos y la búsqueda de la verdad en forma pacífica, desplegando su pie de fuerza solamente en la medida de lo necesario.

BIBLIOGRAFIA

ÁMBITO JURÍDICO. Recuperado el 21 de 10 de 2013, de http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/noti-130918-10presentan_demanda_contra_nuevo_arancel_judicial.asp

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I, A – B. 28ª edición. Editorial Heliasta

CHIOVENDA, Giuseppe. Instituciones de derecho procesal civil. Volumen 2. Valletta Ediciones. 2005.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO LABORAL.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 1285 de 2009
----- Proyecto de ley estatutaria N° 023/06 Senado y N° 286/07 Cámara.
----- Ley 1394 de 2010
----- Ley 1653 de 2013
----- Ley 270 de 1996

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Recuperado el 21 de 10 de 2013, de <http://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/ConsultaC/normas.php>

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-577 de 1995, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
----- Sentencia C-545 de 1994, M.P. Fabio Morón Díaz.
----- Sentencia C-037 de 1996, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa
----- Sentencia C-043 de 1993, M.P. Ciro Angarita Verón
----- Sentencia C-1115 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy C.

----- Sentencia C-338 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo
----- Sentencia C-368 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo
----- Sentencia C-419 de 1995, M.P. Antonio Barrera Carbonell
----- Sentencia C-713 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández
----- Sentencia C-734 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa
----- Sentencia C-776 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa
----- Sentencia T-522 de 1994, M.P. Antonio Barrera Carbonell

CRUZ DE QUIÑONEZ, Lucy. Marco constitucional del sistema tributario. 2ª edición. Bogotá: Instituto Colombiano de Derecho Tributario, 1999.

DUVERGUER, Maurice. Finanzas Públicas. Paris, 1968.

GRAN ENCICLOPEDIA ESPASA. Volumen 2. Editorial Espasa Calpe S.A.

JEZÉ, Gastón. Principios generales del Derecho administrativo. En: Tomo 4: Teoría general de los contratos de la administración. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1950.

MODELO DE CODIGO TRIBUTARIO DE LA OEA/BID.

PLAZAS VEGA, Mauricio. Derecho de la hacienda pública y derecho tributario. 2ª edición. Bogotá: Editorial Temis. 2005.

QUINTERO, Beatriz y PRIETO, Eugenio. Teoría General del Proceso. Tercera edición. Bogotá: Editorial Temis, 2000.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española. Tomo 2, apelado – canjura. Vigésima Segunda Edición.

RESTREPO, Juan Camilo. Hacienda pública. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2000.

VALDEZ COSTA, Ramón. Curso de derecho tributario. Bogotá: Temis, 2001.

ZAFRA, F. Derecho tributario. Recuperado el 12 de octubre de 2013, de <http://derechotributari.blogspot.com/2012/07/el-hecho-generator-o-imponible.html>.