

EL ARBITRAJE COMO HERRAMIENTA PARA LA OPTIMIZACIÓN DE LA JUSTICIA TRADICIONAL.

Lauren Simanca Gómez⁷
Eliecer Mier Zúñiga
Jairo Pinto Buelvas

Semillero de derecho procesal

Introducción

Entre los mecanismos alternativos de solución de conflictos que admite el ordenamiento jurídico en Colombia se cuenta el arbitraje. Su existencia se sustenta y justifica en la relevancia que se da a la autonomía de las personas y la celeridad de la resolución de los conflictos que a través de él se dirimen. Por tanto, a las personas que se les habilita para que, a través de un acuerdo de voluntades -previo o posterior al surgimiento de la controversia-, designen a un tercero, que la ley denomina árbitro, para que dirima el conflicto que se suscitó entre ellas. Pero también se les impone un deber: acatar la decisión con la que se ponga fin al trámite, pues ella produce los mismos efectos que una sentencia judicial.

⁷ laurensimanca@hotmail.com - emierzu@gmail.com - jairopintob@gmail.com (líder del Semillero de Derecho Procesal y docente derecho Privado)

Prima facie se advierte que el arbitraje privilegia intereses personales. Tal hecho nos llevó a cuestionar, teniendo como guía la función social, no solo si la justicia arbitral ha contribuido a fortalecer las instituciones, sino, hasta qué punto con ella se cumplen los objetivos del desarrollo sostenible, fundamento de la teoría de justicia social.

Otra inquietud que se acomete con este trabajo es establecer si basta el gravamen que por medio del Plan Nacional de Desarrollo se le impuso al arbitraje en la búsqueda del fortalecimiento de la administración de justicia o si por el contrario se necesita crear gravámenes adicionales.

1. Arbitraje: una alternativa de justicia.

En la Grecia de la antigüedad sus pensadores más connotados anunciaron sus simpatías por el arbitraje. Aristóteles en su *“Retórica”* se inclinó por “preferir un arbitraje que un conflicto ante el tribunal”. Justificó su pensar en que mientras el árbitro cuida la equidad, el juez lo hace con la ley. Platón, en su obra *De Légibus*, develó sus preferencias por los árbitros al propugnar porque los primeros jueces sean los que el demandado y el demandante escojan por mutuo acuerdo. Al coincidir en lo benéfico que resulta para el individuo que se le habilite para que exprese su preferencia respecto del juez que se ocupará de dispensar el derecho en la causa en la que él se interesa, los pensadores citados sentaron los fundamentos para definir el arbitraje. Dentro de esos parámetros podemos afirmar que se trata de un “instituto mediante el cual se le otorga facultad a quienes se encuentran en controversia para designar los jueces que la resolverán y para establecer los mecanismos con que éstos deberán actuar para lograrlo,

quedando las partes obligadas por imperio de la ley a respetar el fallo que dicten” (Gabaldón. E; 1987, p. 15).

En igual sentido se expresan Cantuarias y Aramburú definen el arbitraje cuando definen el arbitraje como “(...) un medio privado de solución de controversias, mediante la intervención y decisión de terceros también privados, a quienes las partes de manera voluntaria han decidido someter su conflicto, aceptando de antemano acatar su decisión” (Cantuarias Salaverry & Aramburú Yzaga, 1994, pág. 39).

En síntesis, es un procedimiento extrajudicial en el que, por acuerdo entre las partes, se le confía a un tercero, denominado árbitro, la potestad de resolver un conflicto específico. Así las cosas, los árbitros, que pueden ser escogidos por las partes o por un tercero que para el efecto ellas deleguen, participan como particulares investidos transitoriamente de la función pública de administrar justicia. Entre nosotros el arbitraje halla soporte en lo previsto por el artículo 116 de la Constitución Nacional.

En el artículo 2 de la ley 1563 de 2012 se estableció que el arbitraje puede ser *Ad Hoc*, si conducción está a cargo de los árbitros, o institucional, si es administrado por un centro de arbitraje. Pero, precisa la norma, si en la cláusula compromisoria o en el pacto arbitral las partes guardan silencio al respecto, el arbitraje será institucional, al igual si se refiere a controversias surgidas de los contratos celebrados por las entidades públicas o quien desempeñe sus funciones administrativas.

La norma citada precisa que los procesos arbitrales serán de mayor cuantía cuando las pretensiones patrimoniales sean superiores a cuatrocientos salarios mínimos legales mensuales vigentes (400 SMLMV) y de menor cuantía, los demás. Es decir, para que sea mayor cuantía las pretensiones del asunto deben equivaler a \$351.121.200 en moneda colombiana y a corte 2020.

Pero, en todo caso, quien convoque a un tribunal de arbitramento habrá de asumir, conjuntamente con el convocado, los costos que su instalación y funcionamiento exijan, incluidos los honorarios de los árbitros y secretario, así como los gastos de administración.

Lo hasta aquí dicho deja ver que estamos ante un mecanismo hetero-compositivo, excepcional y oneroso.

2. Honorarios de los árbitros y secretarios y su relación con el derecho tributario.

Dada la onerosidad de los tribunales de arbitramento y la búsqueda de establecer si ella incide en favor de la marcha de la administración de justicia, importa abordar el tema de los honorarios que perciben los árbitros y los secretarios y su relación con el

gravamen establecido por los artículos 16 de las Leyes 1743 de 2015 y 362 de la ley 1955 del 2019, que modificó los artículos 17, 18, 19, 20 y 22 de la primera Ley.

2.1.- Tarifa de honorarios y contribución especial arbitral

Respecto de los honorarios se advierte que el establecimiento de la tarifa la defirió el legislador al ejecutivo, con la única limitación de que en ningún caso la suma correspondiente podría superar el equivalente a mil salarios mínimos legales vigentes (artículo 26 la ley 1563 del 2012), lo que implica que ningún secretario puede recibir más de quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes, pues sus honorarios solo pueden alcanzar un monto igual a la mitad de lo que recibirá el árbitro.

En ejercicio de tal facultad, el Gobierno expidió el Decreto 1069 de 26 de mayo de 2015, que en el artículo 2.2.4.2.6.2.1. precisó los porcentajes que las partes debían pagar tanto por concepto de honorarios de árbitros y secretarios como por gastos de administración. En ese mismo artículo, en sus párrafos, se indica que la tarifa del árbitro único se podrá incrementar hasta en un 50%. Igual ocurriría con los honorarios del secretario y los gastos que cobraría el centro de arbitraje.

A lo expuesto se agrega que el legislador, a través del artículo 16 de las Leyes 1743 de 2015, creó la contribución especial arbitral como una contribución parafiscal a

cargo de los centros de arbitraje y de los árbitros, con destino a la Nación - Rama Judicial. Ella tiene como sujeto activo al Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y como sujetos pasivos a los Centros de Arbitraje, los árbitros y los secretarios, a cuyo cargo está el pago de la contribución. No obstante, es de aclarar que la exigibilidad para su pago tiene momentos distintos, dependiendo del rol que se cumpla dentro del proceso arbitral. En efecto, mientras para el centro de arbitraje cuenta con tres días a partir del momento en que recibe el valor de los gastos fijados dentro del proceso, para los árbitros y secretarios la obligación surge luego de que se profiera el laudo arbitral y es el árbitro único o el presidente del tribunal al que le corresponde tal deber.

Al gravamen atrás señalado se le unió la contribución especial para laudos arbitrales de contenido económico contenido en el artículo 130 de la ley 1955 del 2019 (Plan Nacional de Desarrollo – PND, 2018 - 2022). La norma determinó que quien resulte vencedor en un proceso arbitral está obligado a contribuir con un 2% del monto de pretensiones que le sean reconocidas, a condición de que su monto supere el equivalente a 73 salarios mínimos legales mensuales. Esta contribución tiene como destino la financiación del sector Justicia y la Rama Judicial y su tope es igual al equivalente a mil salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Un ejemplo para ilustrar la situación lo constituye el caso de Lucrecia Mendoza y Juana Ospino, quienes suscribieron un contrato con Building Street Company,

distribuidora de Maquinaria pesada para la construcción y reparación de edificaciones de grandes magnitudes con tecnología de punta. En él, aparte de acordar tanto que el precio de los servicios y materiales equivalía a cien mil millones de pesos (\$100.000.000.0000.00) como que su entrega debía realizarse el 15 de marzo de 2020, se incluyó la cláusula compromisoria. La vendedora, en la fecha pactada, cumplió a plenitud sus compromisos. Las compradoras, en cambio, no sufragaron el valor de las más de mil máquinas. Ante esto la parte cumplida solicitó la constitución del tribunal de arbitramento, que desarrolló su labor hasta proferir el laudo arbitral que acogió las súplicas de la demanda, declarando el incumplimiento del contrato y la consecuente condena a indemnizar al contratante cumplido, la que se fijó en la cantidad mil ciento diez millones de pesos (\$1.110.000.000.00).

Ante el valor de la condena, el gravamen de que trata el artículo 130 de la Ley 1955 del 2019 equivale a \$22.000.000.00, los que se causarán cuando se haga el pago voluntario o por ejecución forzosa del correspondiente laudo.

En cuanto a los honorarios de los árbitros, para el ejemplo que se maneja, ascenderían a \$17.500.000.00, dado que, al dividir la suma reclamada, que debemos tener en cuenta para fijar la cuantía, entre el valor del salario mínimo arroja la cantidad de 1.100.68 smlm. A este rango le corresponde el porcentaje del 1.75% de la suma en que se fijó la cuantía. De ahí que al multiplicar el porcentaje por la suma reclamada arroje el valor de \$17.500.000.00 para cada árbitro y la mitad de ellos para el secretario y el

centro de arbitraje. Conforme con lo previsto en el artículo 22 de la Ley 1743, al presidente del Tribunal le corresponde retener el 2% al momento de efectuar el pago del segundo contado de los honorarios de los árbitros y del secretario y consignará dicha suma a órdenes del Consejo Superior de la Judicatura. En el caso, asumiendo que fueron tres los árbitros que intervinieron, el presidente debió consignar a favor del sujeto activo la suma de \$1.225.000.00.

2.2.- Del arbitraje y su relación con el derecho tributario.

Al ordenamiento jurídico se incorporaron las Leyes 1563 de 2012 y la ley 1743 de 2014. La primera, acogiendo criterios jurisprudenciales, determinó la vigilancia y control de los procedimientos de arbitraje y de la ejecución de sus laudos, a los que se dotó con la misma entidad y validez de una sentencia. Así, se superó el criterio contractual en que se basaba la voluntad de las partes. La segunda ley, por su parte, creó la contribución especial arbitral como un recaudo parafiscal cuya beneficiaria era la Nación-Rama Judicial, a través del Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, con destino al Fondo para la Modernización, Descongestión y Bienestar de la Administración de Justicia. Tal gravamen, que equivale al 2% del valor de los gastos de administración y honorarios, en principio estuvo a cargo de los centros de arbitraje y de los árbitros o, en el evento de que funcionara un tribunal arbitral *Ad Hoc*, de los árbitros. Sin embargo, a partir del momento en que entró a regir la ley 1819 de

2016, se amplificó el conjunto de sujetos obligados a pagarla, dado que en él se incluyó a los secretarios de tribunal de arbitramento.

Es así como la nueva ley dispuso que los secretarios de los tribunales arbitrales también estaban obligados a pagar el 2% del valor de sus honorarios por concepto de la contribución especial. Aparte de gravar a los secretarios con la contribución especial arbitral, la Ley 1819 creó, en su artículo 364, la contribución especial para laudos arbitrales de contenido económico, a cargo las personas naturales o jurídicas o los patrimonios autónomos a cuyo se reconozca y pague una indemnización superior a setenta y tres (73) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuyo monte equivalía al 2% de la suma que recibiera con ocasión del cumplimiento del laudo arbitral.

Pero la vigencia de esta norma no pasó del 27 de febrero de 2019, dado que, mediante la sentencia C-084 de esa fecha, la Corte Constitucional declaró inexecutable el artículo 364 de la Ley 1819 de 2016, en razón a que “la Sala encontró que la regla sobre la contribución especial para laudos arbitrales de contenido económico, como lo exige el artículo 157 de la C. P., no había sido objeto de deliberación y votación en primer debate y, si bien guarda relación con las materias discutidas y votadas en esa instancia legislativa, es una materia de regulación autónoma y separable, sobre la cual no se ocuparon las comisiones conjuntas de Senado y Cámara”.

Pero prontamente se volvió a incorporar en el ordenamiento jurídico la contribución especial para laudos arbitrales de contenido económico. En esta ocasión se hizo a través del artículo 130 de la ley 1955 del 2019 (Plan Nacional de Desarrollo – PND, 2018 - 2022) y con ello renació la condición de sujeto pasivo de la contribución especial para laudos arbitrales de contenido económico para las persona naturales o jurídicas y a los patrimonios autónomos que hubieren sido favorecidos con decisiones arbitrales que superen los setenta y tres (73) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Así, en la actualidad y relacionadas con la actividad que despliegan los tribunales de arbitramento que se instalan en Colombia, se identifican dos contribuciones especiales a causa a favor del Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, con destino a la financiación del Sector Justicia y de la Rama Judicial. Los honorarios de los Centros de Arbitraje, los árbitros y los secretarios, se genera cuando les sean pagados los gastos fijados en cada proceso y para los árbitros y secretarios cuando se profiera el laudo que ponga fin al proceso.

Para los Centros de Arbitraje, la base gravable de la Contribución Especial Arbitral será el monto de lo recibido por los Centros de Arbitraje por concepto de gastos de funcionamiento del tribunal arbitral respectivo. Para los tribunales arbitrales *Ad Hoc* la base gravable estará compuesta por el monto recaudado por concepto de gastos de funcionamiento y honorarios percibidos. , cabe resaltar que esto no es un indicativo de

capacidad contributiva, el hecho generador del tributo es la emisión de un laudo arbitral que incorpore una prestación económica superior a los 73 SMLMV, cuyo acreedor será al mismo tiempo el sujeto pasivo del tributo. La base gravable es la suma reconocida en el laudo, sin que a la misma sea posible deducir los altos costos de transacción que implica acceder a la administración de justicia arbitral.

La tarifa es del 2 %, con un límite de 1000 SMLMV aplicable sobre el monto a pagar. La causación es concomitante con la ejecución forzosa o voluntaria de la obligación incorporada al laudo. El producto del recaudo debe destinarse al Fondo para la Modernización, Descongestión y Bienestar de la Rama Judicial. La Corte Constitucional en sentencia C-109 del 2020 estableció que el artículo 130 de la Ley 1955 de 2019 no viola el mandato de trato igual y de equidad tributaria al establecer una contribución que grava las condenas establecidas en laudos arbitrales de contenido económico, a pesar de que ello no se encuentra previsto para las providencias judiciales adoptadas por la justicia estatal, por tanto, decide declararlo exequible. Por ello, esa misma corporación judicial en su Boletín No. 34, Expediente D-13283, declara que: no puede desconocerse que la justicia arbitral es un privilegio, que debe pagarse y costearse, mientras que la administración de justicia estatal, se financia vía impuestos generales. Por ello quienes acuden a una y otra forma de administrar justicia, no están en la misma situación. La Corte reiteró que, de conformidad con la Constitución, el Congreso de la República tiene la competencia para establecer los diferentes tributos. Ello le permite fijar la política fiscal mediante la creación, modificación, disminución, aumento o eliminación de impuestos, tasas y contribuciones. Entonces, que la

contribución examinada y su destinación al Fondo para la Modernización, Descongestión y Bienestar de la Administración de Justicia, es un instrumento para financiarse y en esa dirección destacó el fortalecimiento de la Rama Judicial que no es asunto aparte para la justicia arbitral en tanto existen relaciones de múltiple naturaleza reconocidas en la regulación vigente entre las instituciones y procedimientos de la justicia estatal y el arbitraje

4. La justicia e igualdad arbitral.

A pesar de que desde el inicio de la civilización el hombre ha reflexionado acerca de lo que significa justicia, todavía hoy hay discrepancias. En efecto, en los últimos tiempos surgieron dos corrientes del derecho que en ocasiones antagonizan. Ellas son el iusnaturalismo e iuspositivismo. Ambas se esfuerzan por responder ¿qué es el derecho? o ¿qué es el derecho justo? Esta discusión se centra en determinar la relación que existe entre derecho y moral, o, planteado de otra manera, si existe o no fundamentación moral en el derecho.

Aristóteles indagó acerca de justicia, distinguiendo la justicia universal de la justicia particular. Mientras a la primera la ubicó dentro del concepto de ordenamiento jurídico, a la segunda en concepto de respeto a la igualdad. Tal diferenciación persiste hasta hoy, de manera que pensadores como Radbruch, influenciado por Aristóteles, indica que “la igualdad representa la forma de la justicia,” (Alexy, 1986). En esta

aseveración, vemos que existe una relación de la justicia con el concepto de igualdad, en el entendido de que la materialización de la justicia es la forma de la igualdad.

Al abordar el tema de la igualdad en la justicia, inevitablemente nos remontamos a las corrientes clásicas y modernas de la filosofía política. Aristóteles, por ejemplo, afirmó que el hombre pertenecía a *la polis*. Eso explica la célebre frase de “El hombre es un animal político”. Otro de las temáticas a la que se refirió el filósofo fue la finalidad de *la polis*. Al respecto, en el célebre libro “*Ética a Nicómaco*”, expresó que el fin último de *las polis* es alcanzar la felicidad, lo que implica una labor del Estado: educar al individuo, es decir, desarrollar en él una conciencia moral.

En la actualidad impera la filosofía política (liberal) del Estado. Ella desarrolla el concepto de justicia social como “el conjunto de principios que rigen la definición y la repartición equitativa de derechos y deberes entre los miembros de la sociedad” (Ansperger & Van Parijs, 2000). Un análisis deja ver su propensión por determinar la justicia como el conjunto de “principios” que brindan una “repartición equitativa”. Además, prohíja la idea de igualdad (entre los miembros una sociedad). Esto denota que la concepción aristotélica establecía que el fin del hombre es encontrar la felicidad dentro del Estado, enfatizando la primacía del individuo, la justicia liberal entiende que la finalidad del Estado no es la mera superación del individuo, sino la comunión de este con la sociedad.

Ahora bien, “La Teoría de la Justicia Social” no estudia los comportamientos de los individuos, sino el proceder de las instituciones sociales. De ellas le interesa determinar si son “justas” en el sentido material. Sobre este particular encontramos un inconveniente: identificar ¿qué es lo socialmente justo? Al respecto Arthur Kautmann dice “el principio de igualdad, es predominantemente formal. Para determinar lo que es justo, se requiere de un principio material... Aquello que sirve al máximo bienestar común” (Kaufmann, 1999, pág. 309). Siguiendo la corriente de justicia social, una forma de medir lo justo es determinado en qué medida ayuda al bienestar de la colectividad. La materialización de la justicia es la igualdad, es decir, lo que fomenta el bienestar de todos.

El profesor Juan José Botero, citando a Rawls, amplía la idea de justicia social definiéndola en dos principios: el de igualdad-libertad, que refiere que “el funcionamiento de las instituciones debe ser tal que toda persona tenga un derecho igual al conjunto más amplio de libertades fundamentales iguales que sea compatible con un conjunto semejante de libertades para todos” (Botero, 2005, pág. 21); y, el otro, el de las eventuales desigualdades sociales y económicas generadas en el marco de estas instituciones. Este último se entiende aplicando el principio de diferencia e igualdad equitativa de oportunidades. Para justificar sus principios, Rawls va a decir que estos deben verse a través de un velo de ignorancia, de tal forma que puedan expresarse racionalmente las demandas de la equidad. Por ello invita a una justicia donde las desigualdades sean vistas en función de mejorar las condiciones y posibilidades provechosas para todos.

La implementación de la justicia arbitral ha demostrado que estamos frente a un mecanismo al que solo accede una minoría que, en vez de hallarse en estado de vulnerabilidad, cuenta con recursos para gestionar la defensa de sus intereses. Ello descarta la posibilidad de una justicia pública accesible a todos. En cambio, relleva una justicia de carácter privado y exclusiva. Este contraste nos habilita para preguntar ¿hasta qué punto la justicia arbitral promueve o aporta a la justicia social? La respuesta para este interrogante requiere definir las formas en que la justicia arbitral puede ayudar al cumplimiento de las premisas de la justicia social. De no acaecer así, las actuaciones arbitrales deben considerarse desiguales por ser de uso exclusivo de quienes poseen la capacidad económica para disfrutarla.

Conforme a lo anterior, se ha gestado a nivel internacional, bajo la consigna del desarrollo sostenible, el tema de justicia social, en cuyo objetivo de Desarrollo sostenible, inciso 10.3, se establece que como presupuesto el “garantizar la igualdad de oportunidades y reducir la desigualdad de resultados, incluso eliminando las leyes, políticas y prácticas discriminatorias y promoviendo legislaciones, políticas y medidas adecuadas a ese respecto”.

A pesar de que se hacen esfuerzos por lograr una mayor igualdad en las diferentes esferas de las sociedades, todavía se evidencia disparidad entre lo ideal con lo material, en particular en ámbitos económicos, sociales y de justicia. Ahora bien, hay

que analizar con detenimiento la intención del inciso 10, pues en él se cuestiona no solo si existen políticas, prácticas y legislaciones que promuevan que la justicia arbitral apoye a la justicia ordinaria; sino ¿cuál es la relación de la justicia mediacional y el objetivo 10 del desarrollo sostenible? De ello se desprende que el mencionado objetivo busca, por un lado, “*igualdad de oportunidades*” y, por el otro, “*reducir la desigualdad de resultados*”. Lograrlo depende que se eliminen leyes discriminatorias y se promueva la instauración de legislaciones adecuadas.

Así las cosas, la justicia arbitral resulta un obstáculo que debe derruirse o removerse, pues su implementación y desarrollo, en cuanto representa una justicia privada, atenta contra la existencia de una justicia social más eficiente. De ahí que al patrocinar su permanencia en el ordenamiento jurídico se incumpla con el objetivo 10 de desarrollo sostenible que, precisamente, busca reducir desigualdades.

Luego de desentrañar el propósito del desarrollo sostenible que atrás se mencionó, es insoslayable aclarar que la justicia arbitral, como se concibió y desarrolla, no contribuye a alcanzar la justicia social, pues con ello se desatiende que la función social de la propiedad debe servir para establecer políticas de apoyo al más débil y no entenderse como un texto aislado en la Constitución Política de Colombia.

Con el mantenimiento de la normatividad que regula el funcionamiento de la justicia arbitral se pone en entredicho la justicia social, se acentúa la desigualdad social,

se menoscaba el orden democrático y participativo y el acceso a la administración de justicia de las personas más vulnerables, a contra pelo del resto de instituciones que se crearon para establecer un nivel de equilibrio entre los distintos actores de nuestra sociedad, pues bota por la borda todo esfuerzo por dotar a la ciudadanía de instrumentos que instituciones eficientes que logren reconocer y materializar sus derechos.

Ante esto se impone adelantar una actividad académica y pedagógica al interior de las facultades de derecho para visibilizar la justicia social como la posibilidad para que las personas carentes de recursos accedan al derecho constitucional a la justicia, de manera que el radio de acción de la justicia arbitral se irradie a todos los grupos sociales. Solo así, la justicia arbitral se convertiría en un aliado de la justicia social.

Conclusiones.

De las reflexiones que se expusieron dimana que el arbitraje es un procedimiento que se practica desde la antigüedad y se incluye dentro de las alternativas que habilita el ordenamiento jurídico para la resolución de conflictos.

El arbitraje depende del consenso entre las partes que se hallan involucradas en un conflicto de intereses, las que, con anterioridad o concomitante al desacuerdo, pactan que sean terceros los diriman las diferencias que los enfrentan

La instalación y funcionamiento de un tribunal de arbitramento implica erogaciones para cubrir el valor de los honorarios de los árbitros, el secretario del tribunal y los gastos de administración, lo que explica porque a este mecanismo solo puede acceder una minoría con capacidad económica.

A pesar de la discriminación que supone el mecanismo del arbitraje, su arraigo es tal que difícilmente será abolido del ordenamiento jurídico.

El legislador patrio, intento paliar tal discriminación, gravó con una contribución especial tanto a los árbitros, secretarios y centros arbitrales, como a quien resultare vencedor y obtuviere el reconocimiento y pago de indemnizaciones superiores a 73 salarios mínimos mensuales vigentes.

El tributo especial en tratándose de árbitros, secretarios y centros de arbitraje recibe el nombre de contribución especial arbitral, mientras que el atinente a la parte favorecida con el laudo recibe la denominación de contribución especial para laudos arbitrales de contenido económico. No obstante, existe similitud en el porcentaje con que

deben contribuir los sujetos pasivos de los gravámenes mencionados: 2% del valor de los honorarios o del monto de las condenas.

El eje de la tributación lo componen las Leyes 1743 de 2014, 1819 y 1995.

Existe una limitación en favor de los sujetos pasivos en tanto que la ley fijó como tope máximo de la contribución la suma equivalente a 1.000 smlmv, dejando de lado que la cuantía de las pretensiones que satisfizo la parte que fue condenada permitiera deducir una suma superior. Tal situación rompe el principio de justicia social.

Aunque existe un gravamen el 2% de la contribución no es una suma alta, cuando se trata de litigios de grandes cuantías, como suele ocurrir en el arbitraje, la parte a la que está a cargo de la contribución para fortalecer la justicia realiza un aporte que resulta insuficiente, dado que su beneficio radica en la celeridad con la que se dirime su conflicto, diferencia que se torna en injusticia respecto a la mora con la que funcionan las jurisdicciones ordinaria y especiales, a pesar de que con la contribución se pretenda aplicar el principio de solidaridad como valor complementario de la justicia, uno de los pilares del estado Social de derecho.

El individualismo ha predominado como criterio orientador del ordenamiento jurídico y soporte de los derechos particulares, a los que en ocasiones se le pone contención. Una de sus manifestaciones es la justicia arbitral, la cual fue acogida dentro del El Estado Social de Derecho, cuyo fin estriba en imponer la cultura de la solidaridad, de modo que a la par de que se ampare los derechos y prerrogativas de cada individuo, se advierta las necesidades del resto de conciudadanos, en especial los que se hallen en condiciones de inferioridad o vulnerabilidad, una de las premisas que pregonaba

Carnelutti cuando enfatizó en la “necesidad de sustituir el egoísmo por el altruismo, es decir, el reinado del yo por el tú” (Carnelutti, 2015). Dado lo anterior se explica la imposición de contribuciones especiales.

A pesar de que puede y debe poner a disposición de la población menos favorecida el mecanismo alternativo de solución de conflictos denominado arbitraje, el Estado nada o poco hace para ello, a pesar de que el Estatuto de Arbitraje le impone la obligación de promover jornadas de arbitraje social para prestación del servicio de solución de controversias de forma gratuita a todos los centros de arbitraje del país.

Dicho esto podemos concluir que el arbitraje social es un procedimiento poco conocido por la ciudadanía y los centros de arbitraje no están cumpliendo con su labor de promover las campañas para que en Colombia se cree la cultura del arbitraje social; la solución no sería volver el arbitraje del todo social, sino que se optimicen las formas en cómo está establecida con políticas de acceso al arbitraje social para la población vulnerable, así igualmente para el caso del arbitraje institucional se necesita que haya más ayudas a partir de la contribución especial que se le hace a la rama judicial para su optimización, que así como se grava a la parte favorecida en el litigio con el 2% del valor total del laudo, también se le imponga al juez árbitro, bajo el principio de solidaridad con la justicia, el gravamen a sus honorarios, se podría dar el tópico que los abogados que realizan la labor de árbitros desistan por el gravamen. Si bien, los árbitros, a diferencia de un juez de la República, administran justicia en virtud de la habilitación otorgada en ejercicio de la autonomía de la voluntad contractual, sin embargo, el desarrollo de sus funciones se rige por los principios, reglas y exigencias propias de la función pública institucional que es inherente al Estado, por lo tanto, no debería existir distancia entre

los fines de una y otra. Es decir, así como el Estado hace méritos para buscar el mejoramiento en la administración de la justicia, el arbitraje, y en efecto, los árbitros, deben perseguir ese fin común.

Bibliografía

Alexy, R. (1985). *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid- España: Centro de estudios Constitucionales.

Alonso, N. (2016). *El Arbitraje Social en Colombia*. 2016, mayo 16, de COLVYAP
Recuperado de <http://www.colvyap.com/2016/05/el-arbitraje-social-en-colombia.html>.

Ansperger, Ch & Van Parijs, Ph. (2002). *Ética económica y social*. Barcelona. Paidós.
pág. 19.

Botero, J. (2005). *Rawls, la filosofía política contemporánea y al ideal de sociedad justa*.
Universidad Nacional.

Cantarias Salaverry, F., & Aramburú Yzaga, M. (1994). *El arbitraje en el Perú: desarrollo actual y perspectivas futuras*. Lima: Fundación M.J Bustamante De la fuente.

Carnelutti, F. (2015). *Cómo nace el derecho*. Cuarta reimpresión de la cuarta edición.
Bogotá. Colombia. Editorial Temis S.A.

Congreso de Colombia. (12 de julio de 2012) Arts. 2 y art. 11. [Ley 1563 de 2012] Diario
Oficial No. 48.489.

Congreso de Colombia. (26 de diciembre del 2014) Arts. 16, 17 y 18. [Ley 1743 de 2014]
Diario Oficial No. 49.376.

Congreso de Colombia. (25 de mayo de 2019). [Ley 1955 de 2019] Diario Oficial No.
50.964

Constitución Política de Colombia (1991). Título V. De la Organización del Estado, cap.
1. De la Estructura del Estado. Bogotá, Colombia, art. 116.

Corte Constitucional. (27 de febrero de 2019) Sentencia C-084-19 [Magistrado Ponente.
Luis Guillermo Guerrero Pérez]

Corte Constitucional. (11 de marzo de 2020) Sentencia C-109-20 [Magistrado Ponente.
José Fernando Reyes Cuartas]

Corte Constitucional. (14 de marzo de 2007) Sentencia SU 174 de 2007 [Magistrado
Ponente. Manuel José Cepeda Espinosa]

Gabaldón, F. (1987). *El arbitraje en el código de procedimiento civil*. Caracas. Paredes
editores.

Kaufmann, A. (1999). *Filosofía del Derecho*. Universidad Externado de Colombia.

Naciones Unidas (2018). *La agenda 2030 y los Objetivos del Desarrollo Sostenible: Una
oportunidad para América Latina y el Caribe*. (LC/G.2681-P/Rev.3). Santiago.
Chile. pág. 47.

Presidencia de la República. (27 de agosto de 2013) Art 37. Decreto 1829 de 2013. Diario
Oficial No. 48.895.