

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Plena

SENTENCIA N° C-083 de 2014

Referencia: Expediente D-9761

**Demandante:**  
Johanny Ramírez Arias

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 48, parcial, de la Ley 1564 de 2012, '*Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones*'

**Magistrada ponente**  
María Victoria Calle Corréa

Bogotá, D.C., doce (12) de febrero de dos mil catorce (2014)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y de los trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente,

**SENTENCIA**

**I. ANTECEDENTES**

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución, la ciudadana Johanny Ramírez Arias presentó acción de inconstitucionalidad contra el artículo 48, parcial, de la Ley 1564 de 2012, '*Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones*'. La demanda fue repartida y admitida mediante Auto de 31 de julio de 2012, luego de haber sido corregida, con ocasión del Auto de 10 de julio de 2012, que la había inadmitido.

7. La designación del curador *ad litem* recaerá en un abogado que ejerza habitualmente la profesión, quien desempeñará el cargo en forma gratuita como defensor de oficio. El nombramiento es de forzosa aceptación, salvo que el designado acredite estar actuando en más de cinco (5) procesos como defensor de oficio. En consecuencia, el designado deberá concurrir inmediatamente a asumir el cargo, so pena de las sanciones disciplinarias a que hubiere lugar, para lo cual se compulsarán copias a la autoridad competente.

*Parágrafo.* Lo dispuesto en este artículo no afectará la competencia de las autoridades administrativas para la elaboración de las listas, la designación y exclusión, de conformidad con lo previsto en la ley.<sup>3</sup>

### III. DEMANDA

Johanny Ramirez Arias presentó acción de inconstitucionalidad en contra el artículo 48, parcial, de la Ley 1564 de 2012, por considerar que el legislador, al obligar al curador *ad litem* a realizar su labor 'en forma gratuita como defensor de oficio', viola el derecho a la igualdad y al trabajo.

1. Para la demanda, el legislador confundió dos figuras distintas, el curador *ad litem* y el defensor de oficio, por amparo de pobreza. En el primer caso "[...] el nombramiento del curador responde, a la necesidad de defender los derechos de las personas ausentes en los procesos judiciales, por lo cual, precisamente, su presencia en el debate judicial es garantía de la defensa para quien no puede hacerlo directamente. [...] de manera similar en su finalidad, pero con notable diferencia procesal y circunstancial, encontramos el Amparo de Pobreza, que no es más que un instituto procesal que busca garantizar la igualdad real de las partes durante el desarrollo del proceso, permitiendo a aquella que por excepción se encuentre en una situación económica considerablemente difícil, ser válidamente exonerada de la carga procesal de asumir ciertos costos, que inevitablemente se presentan durante el transcurso del proceso. Se trata de que, aun en presencia de situaciones extremas, el interviniente no se vea forzado a escoger entre atender su congrua subsistencia y la de quienes por la ley debe alimentos, o sufragar los gastos y erogaciones que se derivan del proceso en el que tiene legítimo interés." (subrayas del texto

---

de la justicia o reemplazarlo. || 5. Las listas de auxiliares de la justicia serán obligatorias para magistrados, jueces y autoridades de policía. Cuando en la lista oficial del respectivo distrito no existiere el auxiliar requerido, podrá designarse de la lista de un distrito cercano. || 6. El juez no podrá designar como auxiliar de la justicia al cónyuge, compañero permanente o alguno de los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o cuarto civil del funcionario que conozca del proceso, de los empleados del despacho, de las partes o los apoderados que actúen en él. Tampoco podrá designarse como auxiliar de la justicia a quien tenga interés, directo o indirecto, en la gestión o decisión objeto del proceso. Las mismas reglas se aplicarán respecto de la persona natural por medio de la cual una persona jurídica actúe como auxiliar de la justicia." Se resaltan los apartes demandados.

#### IV. INTERVENCIONES

##### 1. Ministerio de Justicia y del Derecho

El Ministerio intervino por medio de apoderado en el proceso, para defender la constitucionalidad del aparte normativo acusado por la demanda.<sup>6</sup> A su parecer, se trata de una diferencia de trato razonable y justificado; “[...] si bien el ejercicio del cargo de curador ad litem es gratuito, es una labor que se desarrolla de manera excepcional y no afecta en gran medida la libertad del ejercicio de la profesión de la abogacía de forma remunerada. || La excepcionalidad del ejercicio de la calidad de curador ad litem se infiere del derecho que, en su calidad de auxiliar de la justicia, le es aplicable lo dispuesto en el numeral primero del mismo artículo 48 del Código General del Proceso, en cuanto a que la designación será rotatoria, de manera que la misma persona no pueda ser nombrada por segunda vez sino cuando se haya agotado la lista.”<sup>7</sup> Para la representante del Ministerio la figura del curador ad litem tiene un doble propósito: proteger los intereses del demandante y asegurar el acceso a la justicia del demandante. La norma acusada, sostiene, “[es] un desarrollo del deber de solidaridad de los ciudadanos y la colaboración con la justicia, en los términos de los dispuesto en el artículo 95 de la Carta Política [...]”.

##### 2. Instituto Colombiano de Derecho Procesal

El Instituto Colombiano de Derecho Procesal, por intermedio de uno de sus miembros,<sup>7</sup> participó en el proceso para apoyar la demanda de la referencia y solicitar la inexecutable del aparte demandado.<sup>8</sup> Para el Instituto la frase cuestionada “ofende el derecho a la igualdad sin explicación fundada en objetivos constitucionalmente legítimos, parece evidente su legitimidad”. A su parecer, “[...] no se encuentra razón seria que explique la diferencia de trato respecto de los demás auxiliares de la justicia, pues es de suponer que la labor de los curadores ad litem es tan exigente como la de los otros, y por consiguiente merece remuneración tanto como la de los demás.”

##### 3. Universidad Externado de Colombia

La Universidad Externado de Colombia, a través de uno de sus profesores del Departamento del derecho procesal, participó para sostener, luego de hacer referencia a la libertad de configuración del legislador y al juicio proporcionalidad, que se debería declarar executable el aparte del numeral del artículo acusado, salvo un aparte que debería ser declarado inexecutable.<sup>9</sup> No

<sup>6</sup> Expediente, folios 51 a 58.

<sup>7</sup> El abogado Miguel Enrique Rojas Gómez.

<sup>8</sup> Expediente, folios 71 a 74.

<sup>9</sup> Expediente, folios 42 a 50.

*limitado) por lo altruista de su ejercicio permite que se prevea de manera gratuita.”*

#### **6. Universidad de Los Andes, Facultad de Derecho**

Por medio de una de las tutoras del Consultorio Jurídico de la Universidad de Los Andes, se solicitó la constitucionalidad de la disposición acusada. Se considera que si bien las normas legales contemplaban un diseño distinto para esta cuestión, el legislador decidió que ahora fuera una labor que desarrollara el principio de solidaridad. A su juicio, lejos de violar la Constitución, la norma desarrolla los principios de un estado social de derecho, que quiere garantizar el acceso a la justicia.

#### **7. Academia Colombiana de Jurisprudencia**

El Académico Alfonso Guarín Ariza participó en el proceso en nombre de la Academia, para defender la constitucionalidad de la norma. A su parecer se trata de una disposición que no contraría la Constitución Política, tal como lo estableció la Corte en la sentencia C-071 de 1995.

#### **V. CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**

El Procurador General de la Nación, mediante el concepto N° 5638 de septiembre 18 de 2013, participó en el proceso de la referencia para solicitar a la Corte Constitucional que declare exequible el aparte acusado del numeral 7° del artículo 48 del Código General del Proceso. Consideró que la carga impuesta es razonable y desarrolla el principio de solidaridad. Dijo el Procurador,

“En efecto, aunque el artículo 48 de la Ley parcialmente acusada engloba dentro de la categoría de los ‘auxiliares de la justicia’ a los curadores *ad litem* junto con los peritos, secuestres, partidores, liquidadores, síndicos, intérpretes y traductores, la curaduría *ad litem* tiene una particularidad que permite distinguir esta actividad de las labores que desempeñan los curadores de la que realizan los demás auxiliares: su nombramiento es de forzosa aceptación, a diferencia de los demás auxiliares quienes se inscriben voluntariamente en las listas respectivas. Así, esta diferencia es trascendental en tanto que el título que habilita a un abogado designado como curador *ad litem* es una obligación de índole legal, es decir, no es necesario su consentimiento (no surge un vínculo contractual que deba ser remunerado). Mientras que el servicio que eventualmente lleguen a prestar los demás auxiliares de la justicia, tiene como presupuesto básico su anuencia.

[...] || En primer lugar, como ya lo ha advertido en varias ocasiones

4

asistencia que un profesional calificado presta a una persona que se encuentra en una situación que podría denominarse de 'indefensión judicial', y que no puede prestar otra persona que no tenga esa especialidad profesional. [...] Además de eso, el deber de solidaridad se cristaliza, en este caso, debido a la necesidad de proteger los derechos fundamentales a la defensa y a la igualdad del demandado que no concurre al proceso judicial. Dicho en otros términos, la no exigencia de remunerar al curador *ad litem* se explica en que, en virtud del principio de solidaridad, los profesionales del Derecho deben estar prestos a defender los derechos fundamentales de las personas, dada la función social de su profesión y de su propiedad, sin esperar una retribución económica.<sup>18</sup>

## VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 5°, de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir definitivamente sobre las demandas de inconstitucionalidad contra normas de rango legal, como las acusadas.

### 2. Problema jurídico

La demanda de la referencia plantea el siguiente problema jurídico, ¿viola el legislador los derechos a la igualdad y al trabajo de los abogados que son nombrados curadores ad litem, en calidad de defensores de oficio, al obligarlos a prestar sus servicios de manera gratuita (num. 7, art. 48, CGP), mientras que el resto de auxiliares de la justicia, que también realizan labores dentro de los procesos, distintas a la de apoderado de parte, sí son remunerados? A continuación pasa la Sala a comentar la jurisprudencia constitucional relevante y, posteriormente, a evaluar la razonabilidad constitucional del trato diferente introducido por la norma acusada.

### 3. Jurisprudencia constitucional sobre los honorarios del curador *ad litem* invocada por la demanda

3.1. En la sentencia C-159 de 1999,<sup>19</sup> se resolvió declarar la constitucionalidad del artículo 5° de la Ley 446 de 1998,<sup>20</sup> que adicionó a las reglas sobre honorarios de los auxiliares de la justicia la siguiente: '*Los honorarios del*

<sup>18</sup> Es pertinente hacer notar que uno de los requisitos que se exige para ser curador *ad litem*, de conformidad con la norma acusada, es que el designado sea un abogado que ejerza regularmente la profesión. De esto se sigue que se trata de una persona que normalmente deriva sus ingresos de esa actividad litigiosa y, debido al principio de solidaridad y a la función social de los abogados, se le pide que asista sin remuneración a una persona ausente que, por lo mismo, no puede defenderse.

<sup>19</sup> Corte Constitucional, sentencia C-159 de 1999 (MP José Gregorio Hernández Galindo).

<sup>20</sup> La Ley 446 de 1998 se ocupó de introducir y modificar normas de carácter procesal.

El juez, empero, puede señalar sumas destinadas a costear lo urgente y necesario en el curso del proceso: tales cantidades le son entregadas a la persona para el exclusivo fin de atender los gastos procesales, no se confunden con los honorarios que le corresponden y su cuantía y utilización deben aparecer acreditados y estar justificados con detalle ante el Despacho judicial por el curador, en cumplimiento de un requisito apenas natural que en nada conspira contra la presunción de buena fe de quien rinde la cuenta ni vulnera por tanto el artículo 83 de la Constitución. || Y esto resulta apenas lógico, pues de antemano no puede saberse cuánto tiempo va a durar la intervención del curador ni hasta dónde va a llegar su actuación. Bien puede suceder que, al poco tiempo de iniciado el proceso, comparezca directamente el interesado, haciéndose inoficiosa la representación; que el proceso termine anticipadamente; o que, por la materia objeto de trámite y análisis judicial, se extienda en el tiempo, factores que no pueden medirse previamente ni con el mismo alcance para todos los procesos. Tampoco se sabe, al comenzar el juicio, si el curador llevará la representación que se le confía hasta cuando aquél culmine.

Por todo lo dicho, no se revela irrazonable la norma legal y menos todavía se la puede tachar de contraria al mandato superior del debido proceso. || La forma de retribuir económicamente los servicios de los curadores *ad litem* no viola disposición constitucional alguna, ni entorpece la Administración de Justicia. En realidad, él puede cubrir los gastos del proceso con las sumas que fije el juez para tal efecto, y le es posible, al final del trámite procesal, recibir los honorarios correspondientes, sin perjuicio de que se le reconozcan también los dineros que haya tenido que cubrir de su propio peculio. Con todo ello no puede afirmarse que se están vulnerando los preceptos constitucionales a que alude el demandante.<sup>22</sup>

3.1.2. Para la demanda, la sentencia C-159 de 1999 estableció cuál debe ser la respuesta al problema jurídico planteado. A su juicio, en esa sentencia la Corte reconoció el derecho constitucional a que el curador *ad litem* reciba una retribución económica por la labor que realiza, como una manifestación del derecho al trabajo. En tal sentido, el numeral 7° del artículo 48 del CGP, se sostiene, estaría desconociendo ese ámbito de protección del derecho al trabajo reconocido por la Corte Constitucional en aquella decisión de constitucionalidad (C-159 de 1999). Esta Sala, no comparte esta posición. Se pasa a explicar por qué.

3.1.3. En la sentencia C-159 de 1999 no se decidió que los curadores *ad litem* tienen derecho constitucional a que se les pague por su labor. Esa no era la cuestión a debatir. En esa oportunidad, la Corte sostuvo que una decisión

<sup>22</sup> Corte Constitucional, sentencia C-159 de 1999 (MP José Gregorio Hernández Galindo).

6

3.4. El Código General del Proceso establece que los curadores *ad litem* actúan gratuitamente, en condiciones de 'defensores de oficio'. Por eso, bajo esta nueva política legislativa, es preciso que la Sala haga referencia a una decisión judicial que es relevante para resolver la cuestión planteada, tal como lo señalan algunos de los intervinientes. En la sentencia C-071 de 1995, la Corte Constitucional decidió que el legislador, al crear el cargo de defensor de oficio como una labor de forzosa aceptación, no violaba el derecho de toda persona a no ser sometida a trabajos forzados ni el derecho a la igualdad frente a aquellos defensores públicos, de tiempo completo, remunerados por su trabajo.<sup>27</sup>

3.4.1. Para la Corte, es razonable y acorde a la carta de derechos, que "[...] se exija [la] colaboración [de todo abogado] con la justicia, desempeñándose como defensor de oficio en asuntos penales, cargo que como ya se ha reiterado, vendría a ser excepcional, pues corresponde ejercerlo a los abogados de la Defensoría del Pueblo y sólo en el evento de que no exista defensor público en el lugar donde se adelanta el proceso, o no sea posible designarlo inmediatamente, se podrá nombrar a un abogado ajeno a ese organismo, estas, un particular."<sup>28</sup> En otras palabras, no constituye una violación al derecho a

<sup>27</sup> Corte Constitucional, sentencia C-071 de 1995 (MP Carlos Gaviria Díaz). Los cargos de la demanda fueron presentados por la Corte en aquella oportunidad en los siguientes términos: "La demandante considera que la norma acusada infringe los siguientes artículos de la Constitución: el 10., por desconocer los principios de la dignidad humana y el libre albedrío, 'como uno de sus principales baluartes'; el 20., pues siendo una de las funciones del Estado garantizar la efectividad de los principios constitucionales y 'siendo el libre albedrío principio material y espiritual, se vulneraría al establecerse la obligatoriedad del cargo'; el 50., por cuanto el trabajo debe ser elegido libremente por la persona y remunerado, el 13., porque trata la profesión de abogado en forma discriminatoria, a pesar de existir muchas otras profesiones que también cumplen una función social, ya que los abogados no obstante que deben realizar año de judicatura y consultorio jurídico, una vez obtienen el título se les impone 'por el resto de su vida, una prestación gratuita de sus servicios profesionales', so pena de ser sancionados; el 17., por obligar a trabajar a una persona en un cargo de forzosa aceptación 'aún contra sus principios' y con la amenaza de ser sancionado si no lo ejerce; el 18., ya que la defensoría de oficio 'se hace contra las propias convicciones personales y profesionales del ejercicio de la profesión, y es que el abogado, puede escoger sus clientes'; el 25., por cuanto el trabajo no es elegido por la persona y 'no tiene una contraprestación económica de acuerdo a la labor desarrollada y a los principios requeridos: en cuanto a conocimientos'; el 53., por "colocar a una persona a trabajar en condiciones indignas e injustas; y de otra parte, no tiene una remuneración mínima vital y proporcional a su función y mucho menos tiene en cuenta los gastos de movilización para realizar su trabajo"; el 93., por no tener en cuenta lo dispuesto en los artículos 60. y 70. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el artículo 60. de la Convención Americana de Derechos Humanos, los Convenios 9 y 29 de la OIT, el artículo 230 de la Declaración de Derechos Humanos, y los artículos 282 y 283 de la Constitución Colombiana. || Para terminar, la accionante manifiesta que de acuerdo con la última convocatoria realizada por la Defensoría del Pueblo, un defensor por contrato devengaría nueve millones de pesos, lo que constituye "una desigualdad y una injusticia, porque por igual labor, los abogados de oficio, no reciben ni por el valor de la papelería, transporte, tiempo invertido, descuidando sus propios negocios so pena de ser requeridos y sancionados"."

<sup>28</sup> Corte Constitucional, sentencia C-071 de 1995 (MP Carlos Gaviria Díaz). Dijo la Corte en aquella oportunidad: "[...] esos mismos Tratados y Convenios Internacionales, los que permiten la prestación de ciertos servicios o trabajos que a pesar de considerarse forzosos u obligatorios no lo son. Dentro de ellos se encuentra 'el trabajo o servicio (que) forme parte de las obligaciones cívicas normales de los



una persona concreta en un caso específico. Para determinar tal cuestión, es necesario tener en cuenta las causales de excusa establecidas por la normatividad, además de las que puede reconocer el juez “[...] *con un criterio de razonabilidad, [cuando las] estime fundadas y que, de ser desechadas, pudieran incidir negativamente en la defensa del procesado o resultar violatorias de algún derecho fundamental de la persona designada. Sería el caso, verbigratia, de alguien que habiendo sido víctima de un delito que, por esa razón, le produce especial repugnancia, fuera obligado a defender a una persona que incurrió en una conducta significativamente análoga.*”<sup>30</sup>

3.5. Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, pasa la Sala a resolver el problema jurídico planteado.

#### **4. Razonabilidad del trato diferente a los curadores ad litem frente al resto de auxiliares de la justicia**

Para la demanda, el derecho a la igualdad de las personas que tienen la obligación de desempeñarse como curadores *ad litem* en materia laboral, está siendo violado por la norma acusada. Todos los auxiliares de la justicia regulados por el artículo 48 del CGP tienen derecho a recibir la retribución correspondiente a excepción de los curadores *ad litem*; a los cuales se les obliga a trabajar y a hacerlo gratuitamente, de acuerdo con lo dispuesto por el numeral 7º de dicho artículo. A su juicio, es un trato diferente que no tiene justificación y que implica una violación del principio de igualdad, en cuanto a la protección labor a la remuneración por la labor realizada.

#### **4.1. La medida acusada**

4.1.1. El artículo 48 del CGP se ocupa de establecer una serie de reglas para la designación de los auxiliares de la justicia. De acuerdo con el Código General del Proceso (art. 47, CGP), los cargos de auxiliares de la justicia son (i) ‘*oficios públicos*’, con la característica de que (ii) se ejercen de forma ‘*ocasional*’. Estos cargos tienen que ser desempeñados por personas que (iii) deben reunir al menos las siguientes cuatro condiciones generales: ser (1) ‘*idóneas*’, (2) ‘*imparciales*’, (3) de ‘*conducta intachable*’ y (4) ‘*excelente reputación*’. Adicionalmente, los auxiliares de la justicia deben cumplir dos condiciones adicionales, con relación al caso concreto que se esté debatiendo; se requiere (5) idoneidad y experiencia en la respectiva materia y (6) garantía de su responsabilidad y cumplimiento (cuando sea procedente). En términos formales, la persona que sea auxiliar de la justicia debe (7) ‘*tener vigente la licencia, matrícula o tarjeta profesional expedida por el órgano competente que la ley disponga, según la profesión, arte o actividad necesarios en el asunto en que deba actuar*’.

<sup>30</sup> Corte Constitucional, sentencia C-071 de 1995 (MP Carlos Gaviria Díaz).

8



están dados por los criterios de razonabilidad y proporcionalidad.<sup>31</sup> Buena parte de la legislación, y la procesal no es la excepción, consiste en introducir distinciones entre casos, situaciones, personas u objetos, entre otras cosas, y darle tratamientos y efectos jurídicos diferentes a cada uno. Por tal razón, identificar que la legislación hace una distinción entre dos situaciones y que las trata diferente, no es una prueba de que hay una violación a la igualdad. Se requiere, además, demostrar que ese trato diferente es irrazonable a la luz de la Constitución Política.

#### 4.3. Intensidad del análisis

En el presente caso el juez constitucional no está llamado a juzgar la razonabilidad de la disposición acusada de forma estricta. Varias razones dan lugar a ello. En primer término, se advierte que la diferencia de trato no se funda en ningún criterio sospechoso de discriminación, como lo es introducir tratos legales diferentes entre las personas, con base en su raza, en su sexo o su religión, por mencionar algunos de tales criterios (art. 13, CP). La norma acusada no está dando un trato diferente a un grupo tradicionalmente marginado o excluido de la sociedad, o que esté conformado por personas que se encuentren en una situación de debilidad manifiesta. Por el contrario, el tratamiento diferente busca generar una carga dentro de un grupo beneficiado socialmente en favor de grupos marginados y vulnerables, como lo son personas que están siendo procesadas en ausencia, sin poder defender sus derechos en el debate judicial. La Sala es consciente de que existen múltiples razones por las cuales una persona puede estar ausente frente al llamado de la justicia a participar en un proceso que se adelanta en su contra, algunas justificadas y otras no; pero en cualquier caso, así se trate de una persona aparentemente culpable, que se esconde deliberadamente, tiene derecho a que sus posiciones e intereses sean considerados por el juez natural de la causa.

Adicionalmente, la afectación que se impone sobre las personas para que se desempeñen como curadores *ad litem* no es, *prima facie*, altísima. No se le está obligando a firmar un contrato de tiempo completo con una entidad ni se le está obligando a regalar la totalidad del trabajo. El cargo de curador *ad litem* es excepcional y, en cualquier caso, está limitado. La propia norma establece la cantidad de cinco procesos, como la carga que puede ser impuesta en una persona que ejerza su profesión de abogado. Una de las intervenciones hizo alusión a que la carga de 5 procesos, en todo caso, era excesiva.<sup>32</sup> Este es un asunto que, por no ser objeto de la demanda de la referencia, no será analizado en el presente caso por la Corte Constitucional (de hecho, el apartado del texto legal que consagra esa regla, no fue cuestionado). No obstante,

<sup>31</sup> Es amplia la jurisprudencia que ha fijado en la razonabilidad y la proporcionalidad los límites al amplio margen de configuración del legislador. Ver entre otras las sentencias C-662 de 2004 (MP Rodrigo Uprimny Yepes), C-542 de 2010 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), C-371 de 2011 (Luis Ernesto Vargas Silva), C-401 de 2013 (MP Mauricio González Cuervo).

<sup>32</sup> La intervención de la Universidad Externado de Colombia.

9

alguna. Como se dijo, según el artículo 47 del CGP, los honorarios de los auxiliares de la justicia no están abiertos al libre mercado, al ejercicio libre y autónomo de la voluntad. La retribución para los auxiliares de la justicia, debe ser 'equitativa' y, en cualquier caso, 'no [podrá] gravar en exceso a quienes acceden a la administración de justicia'. Es decir, los honorarios de los auxiliares de la justicia se limitan de tal forma que no se puedan convertir en barreras de acceso al goce efectivo del derecho de acceso a la justicia. Por eso, lo que se debe establecer es si la carga mayor sobre el derecho a recibir la remuneración por una labor realizada que se impone a los curadores *ad litem*, frente al resto de auxiliares de la justicia, se funda en un criterio objetivo y razonable.

4.4.2. *El trato diferente busca una finalidad legítima, asegurar el goce efectivo del derecho al acceso a la justicia.* El principal valor de curador *ad litem* es asegurar el derecho a la defensa de la persona que representa. La demanda considera que el defensor de oficio, actuando como curador *ad litem*, es distinto al defensor de oficio actuando en razón a un amparo de pobreza. En el primer caso, se dice, se representa a un ausente, en cambio en el segundo, a alguien sin recursos. La Sala comparte esta afirmación; el defensor de oficio garantiza el goce efectivo del derecho a la defensa y al debido proceso de las personas que enfrentan obstáculos y barreras a su goce efectivo, debido a que están ausentes (curador *ad litem*) o porque pese a estar presentes, carecen de recursos para costearse una defensa técnica (amparo de pobreza). No obstante, no es ésta la única finalidad que busca la norma.

La disposición legal también persigue materializar la justicia, al permitir que el demandante ejerza su derecho, como lo señaló el Ministerio de Justicia y del Derecho. Teniendo en cuenta que una sociedad libre y democrática no acepta la legitimidad ni la validez de procesos judiciales en los que a una persona se le condena sin el respeto a un debido proceso y al derecho a la defensa, con todo lo que esto implica, el carecer de un curador *ad litem* impediría, bajo el orden constitucional vigente, que no se podría adelantar el juicio en contra de una persona ausente (o en contra de una persona que, por carecer de recursos económicos, no puede contratar los servicios de un abogado y ejercer cabalmente su derecho a la defensa). La norma acusada, se insiste, también pretende garantizar el goce efectivo del derecho al acceso a la justicia de quien demanda a la parte representada por el defensor de oficio, en su condición de curador *ad litem*.

El objetivo de la norma, además, es garantizar el imperio de la justicia. No sólo el derecho de acceso a una parte o la otra, sino para la sociedad en general. Se busca garantizar que el sistema judicial tenga la capacidad de alcanzar la justicia, luego de recorrer el camino del proceso judicial hacia una providencia que, finalmente, resuelva la cuestión sometida a consideración de los estrados judiciales. El hecho de que las personas no sean condenadas porque no se pudieron defender, debido a que estaban ausentes o a que no tenían los medios para costear su defensa, garantiza la legitimidad del Sistema judicial y la

defensor de oficio que represente a los intereses de la parte ausente. Sin esta mínima garantía de goce efectivo del derecho de defensa, al debido proceso y al acceso a la justicia, no se puede adelantar ninguna de las etapas del juicio. Esto no ocurre con los demás auxiliares de la justicia. Sus servicios suelen requerirse en un momento o una parte del proceso, no durante todo el juicio, como ocurre con aquellos peritos que prestan su experticia para poder avalar una conclusión técnica en una fase del proceso. Algunos auxiliares de la justicia pueden tener una labor de más largo aliento, pero, en cualquier caso, se trata de situaciones excepcionales. Sin los abogados que representan a las partes, por el contrario, no es posible que se adelante ninguna etapa del proceso. Son, sin duda, los auxiliares de la justicia conaturales a su correcto desarrollo. Mientras que algunos auxiliares judiciales pueden ser indispensables para algunos procesos, pero para otros no, la defensa a cargo de un profesional del derecho, con un entrenamiento en el manejo de reglas jurídicas y debate judicial, es indispensable a todo proceso. Ampliar la base de defensores de oficio en capacidad de actuar como curadores *ad litem* reduce los obstáculos y barreras de acceso a la justicia en los procedimientos que se pretendan adelantar en contra de un ausente.

Esta medida, además, ocurre en un momento en el cual las políticas legislativas se están cambiando. Las modificaciones normativas recientes han buscado, entre otras finalidades, agilizar los procesos judiciales permitiendo que se adelanten más en menos tiempo. La oralidad, los tiempos de audiencias y periodos probatorios, pretenden que los asuntos judiciales se tramiten con mayor velocidad. Esto permite, a su vez, un mejor uso de los recursos con que se cuenta y superar la congestión judicial. Por tanto, es esperable que la demanda de defensores de oficio en calidad de curadores *ad litem* aumente y se requiera contar con una mayor disposición de este tipo de profesionales, so pena de que el acceso a la justicia, especialmente de quien presenta la demanda, se vea obstaculizado.

Teniendo en cuenta los deberes especiales de los abogados, en especial su responsabilidad social, y teniendo en cuenta que sin los defensores de oficio los procesos en los que la parte esté ausente no pueden desarrollarse de ninguna manera, la Sala considera que es adecuado distinguir entre los auxiliares de la justicia que se desempeñan como curadores *ad litem* y el resto, al momento de tomar medidas orientadas a asegurar el goce efectivo del derecho fundamental al acceso a la justicia.

Las instituciones de la defensoría de oficio y la de curador *ad litem* han sido objeto de críticas, las cuales han hecho parte incluso de los argumentos de procesos de constitucionalidad.<sup>36</sup> No obstante, normativamente son medios

<sup>36</sup> En los casos sobre curadores *ad litem* y emplazamiento de la parte, se alegaba, entre otras cosas, que dilatar el proceso judicial por la intervención de un curador *ad litem*, que sólo es un cumplimiento formal del derecho de defensa, termina obstaculizando el acceso a la justicia. Al respecto ver el 3er

*fundamentales y (iii) un límite a los derechos propios*”.<sup>40</sup> En el presente caso, el principio de solidaridad está justificando, precisamente, el tercer caso: una limitación a un derecho propio. Una limitación constitucionalmente aceptable a los derechos de las personas que ejercen la profesión de abogado, tal como lo había reconocido la jurisprudencia constitucional en el pasado, al declarar la constitucionalidad del deber de ser defensor de oficio.<sup>41</sup> La Sala reitera que se trata de una medida que no es desproporcionada. No se están sacrificando importantes valores constitucionales por proteger otros que, o bien no tienen la misma importancia o si la tienen, se encuentran menos afectados o amenazados que los primeros. En efecto, el derecho que se materializa de acceso a la justicia de las partes es total. Sin el defensor de oficio, la parte ausente no tendría quien viera por sus derechos en el sistema judicial y la parte demandante no podría adelantar el proceso y reclamar su derecho. La protección que se logra con la medida acusada de los valores constitucionales que se pretende proteger, es alta. En cambio, la carga que se impone a los abogados a cambio es menor. No se está negando o limitando de forma considerable el derecho al trabajo de los abogados ni la posibilidad de obtener una remuneración. Se les impone una carga que, a la luz de la jurisprudencia, es una limitación razonable al derecho al trabajo, en desarrollo del deber de solidaridad. Por tanto, se insiste, la norma no impone una carga que afecte gravemente derechos constitucionales; menos aún, que lo haga a cambio de no lograr proteger otros bienes constitucionales de forma importante. Se trata de un *legítimo límite a los derechos propios*.<sup>42</sup>

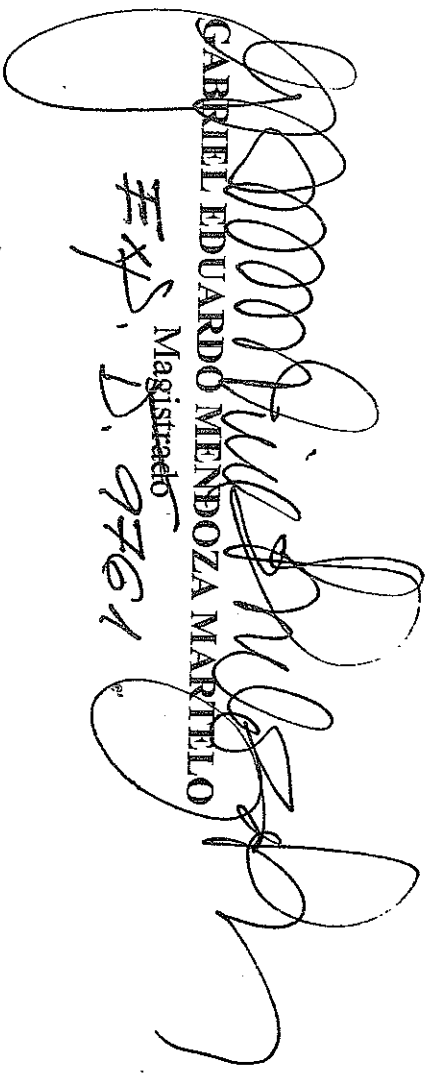
##### 5. Conclusión

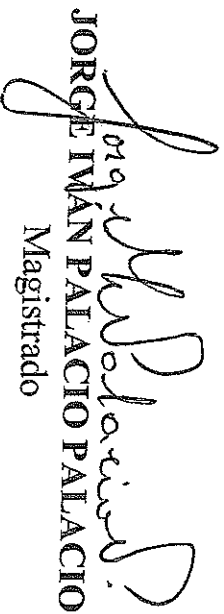
En conclusión, para la Sala el legislador no viola los derechos a la igualdad y al trabajo de los abogados que son nombrados curadores *ad litem*, en calidad de defensores de oficio, al obligarlos a prestar sus servicios de manera gratuita (num. 7, art. 48, CGP), aunque el resto de los auxiliares de la justicia sí sean remunerados. Se trata de un trato diferente que se funda en un criterio objetivo y razonable, en tanto propende por un fin legítimo (asegurar el goce efectivo del acceso a la justicia), por un medio no prohibido y adecuado para alcanzarlo. Se reitera además, que se trata de una carga que no es desproporcionada y que, inspirada en el deber de solidaridad, permite que un grupo de personas que desempeñan una labor de dimensiones sociales (prestar servicios jurídicos), colaboren en la garantía efectiva del derecho de acceso a la justicia en situaciones en que esta puede verse obstaculizada (C-071 de 1995). En consecuencia se declarará la exequibilidad de las expresiones acusadas.

<sup>40</sup> Corte Constitucional, sentencia T-434 de 2002 (MP Rodrigo Escobar Gil); en este caso se tuteló el derecho de una persona a que se evaluara su situación en el sistema de información de beneficios sociales (SISBEN), para que se determinara si tenía derecho a ser beneficiaria del Régimen Subsidiado de Salud. Esta decisión ha sido reiterada, entre otras, en la sentencia C-459 de 2004 (MP Jaime Araujo Rentería; AV Manuel José Cepeda Espinosa; SV Rodrigo Escobar Gil).

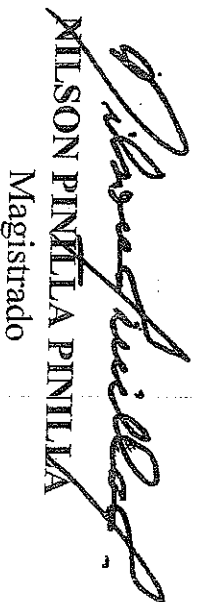
<sup>41</sup> Corte Constitucional, sentencia C-071 de 1995 (MP Carlos Gaviria Díaz).

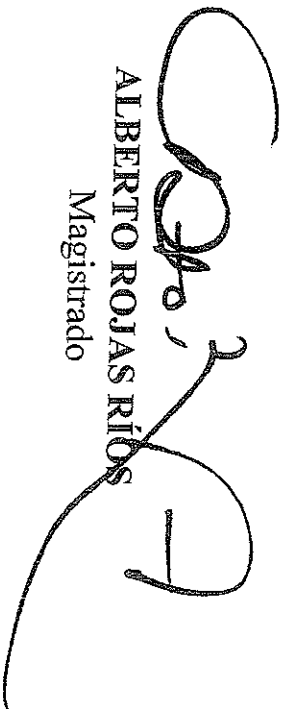
<sup>42</sup> Corte Constitucional, sentencia T-434 de 2002 (MP Rodrigo Escobar Gil).


  
 GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARILO  
 Magistrado  
 Exped. D. 9761

  
 JORGE IWAN PALACIO PALACIO  
 Magistrado

*Jorge I. Pretel &*  
 JORGE IGNACIO PRETEL CHALTUB  
 Magistrado

  
 NILSON PINILLA PINILLA  
 Magistrado

  
 ALBERTO ROJAS RIOS  
 Magistrado

  
 MARTHA VICTORIA SÁNCHEZ MÉNDEZ  
 Secretaria General  
 Secretaría P. 083144