



RECOMENDACIONES GENERALES PARA ACREDITAR EL PAGO DE SENTENCIAS CONDENATORIAS EN CURSO DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN



TABLA DE CONTENIDO

Contenido

1.	INTRODUCCIÓN	2
2.	PROBLEMA JURÍDICO	3
3.	FUNDAMENTOS GENERALES DE LA AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO	4
	3.1. Competencia de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado	4
	3.2. Noción de pago y tesis de la solemnidad de la prueba	5
	3.3. La presunción de autenticidad del documento público	6
	3.4. Libertad probatoria, sana crítica y conducencia de la prueba	9
	3.5. Validez de las copias simples	11
4.	POSICIÓN DE LA AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO RESPECTO DE LA PRUEBA DEL PAGO	14



1. INTRODUCCIÓN

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en su propósito de fortalecer las estrategias de defensa judicial de las entidades públicas del orden nacional, municipal y las del nivel central y descentralizadas, presenta las siguientes novedades jurisprudenciales sobre el requisito de procedibilidad del pago para ejercer la acción de repetición por parte de la Administración por el pago de sentencias y conciliaciones, como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario.

El presente documento tiene por finalidad establecer lineamientos generales, con fundamento en el desarrollo jurisprudencial sobre el carácter de la prueba del pago realizado por la entidad condenada. Se precisa que las presentes recomendaciones deberán ser analizadas por el apoderado de la entidad, de acuerdo con las circunstancias del caso en particular.

Para este fin, luego de identificar el problema jurídico, se plantearán los fundamentos generales de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en el siguiente orden: (i) Competencia de la ANDJE, (ii) Noción de pago y tesis de la solemnidad en la prueba (iii) La presunción de la autenticidad del documento público, (iv) libertad probatoria, sana crítica y conducencia de la prueba y v) Validez de las copias simples. Finalmente, se expondrá la posición de la ANDJE sobre la prueba del pago.



2. PROBLEMA JURÍDICO

Previo a la entrada en vigencia del artículo 142 de la Ley 1437 ¿es la certificación del acreedor la única prueba idónea para la demostración del pago de la condena? y así mismo, ¿tiene valor probatorio la copia simple del certificado expedido por el pagador, tesorero o servidor público en ejercicio de sus funciones?

Dado que el ordenamiento jurídico no consagró ningún requisito especial o solemne para la prueba del pago de condenas en casos de responsabilidad patrimonial administrativa ni particularmente en la acción de repetición, esta Agencia acoge la postura según la cual, las certificaciones expedidas por funcionarios del Estado en desempeño de su función pública, gozan de la presunción de autenticidad, sin perjuicio de que se puedan presentar pruebas en contra del documento público para desvirtuar su idoneidad probatoria. Así se sostiene en los fallos de la Sección Tercera¹ del año 2016, que desarrollan y aplican los principios de libertad probatoria, arbitrio iuris y libre apreciación de la prueba, en particular de la que ha sido allegada por la entidad pública en curso de la acción de repetición con el propósito de acreditar el pago de la condena que se le impuso en la sentencia que determinó su responsabilidad administrativa.

¹ 1 Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Sentencias del 1 de septiembre de 2016: Exp. 11001333100020070017301 (48.413); Exp. 25000-23-26-000-2012-01107-01 (51.510); Exp. 05001-23-31-000- 2006-01900-01 (52.259); Exp. 25899-33-31-001-2007-00432-01 (55.294); Exp. 19001-23-31-000-2011-00230-01 (55.432); Exp. 11001-33-31-031-2007-00252-01 (56.638); Exp. 05001-23-31-000-2008-01485-01 (56.761); Exp. 15001-23-31-000- 2011-00459-01 (56.927); Sentencias del 9 de septiembre de 2016: Exp. 11001-03-26- 000-2012-00051-00 (44.845); Exp. 05001-23-33-000-2012-00616-01 (52.021); Exp. 63001-23-31-000-2010-00240-01 (54.391); Exp. 54001-23-33-000-2012-0002-02 (54.589); Exp. 19001-23-31-000-2010-00441-01 (54.927); Exp. 15001-33-31-008- 2012-00271-01 (55.641). Sentencias del 12 de septiembre de 2016: Exp. 73001-23- 31-000-2012-00211-01 (48.985); Exp. 40001-23-31-000-2010-00311-01 (51.946); Exp. 41001-23-31-000-2010-00167-01 (55.765); Exp. 68001-23-31-000-2008-00492- 01 (56.284)



3. FUNDAMENTOS GENERALES DE LA AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO

3.1. Competencia de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

La ANDJE es una entidad creada por la Ley 1444 de 2011 para la estructuración, formulación, aplicación, evaluación y difusión de las políticas de prevención del daño antijurídico, así como la defensa y protección efectiva de los intereses litigiosos de la Nación, en las actuaciones judiciales de las entidades públicas, en procura de la reducción de la responsabilidad patrimonial y la actividad litigiosa.

El artículo 2 del Decreto 4085 de 2011, estableció los objetivos de la ANDJE y delimitó su alcance a la realización de actuaciones dirigidas a la garantía de los derechos de la Nación y a la protección efectiva del patrimonio público, específicamente, la participación en procesos judiciales o administrativos en los que la Nación o las entidades públicas del orden nacional sean parte demandante o demandada.

El artículo 3 sobre el alcance de la Defensa Jurídica del Estado, señala en el literal vii) la facultad para recuperar dineros públicos por la vía de la acción de repetición. El artículo 6 numeral 1 literal iv) establece la función de diseñar y proponer estrategias, planes y acciones para el cumplimiento de sentencias y conciliaciones y la recuperación de dineros públicos por la vía de la acción de repetición; en el numeral 3 literal ix) la competencia para hacer seguimiento al debido ejercicio de la acción de repetición por parte de las entidades del orden nacional y dar instrucciones a las entidades para que, de conformidad con la ley, instauren acciones de repetición por el pago de sentencias y conciliaciones de carácter indemnizatorio causadas por dolo o culpa grave de los agentes estatales, o interponerlas directamente cuando la entidad u organismo del orden nacional no las ejerzan habiendo lugar a ello.

El artículo 17 que establece las funciones de la Dirección de Defensa Jurídica, el numeral 11 determina la obligación de hacer seguimiento al ejercicio de la acción de repetición que instauren las entidades del orden nacional o ejercer la acción directamente, siempre que así lo indique el Director de la Agencia, de conformidad con lo establecido por el artículo 8 de la Ley 678 de 2001, modificada por el artículo 6 de la Ley 1474 de 2011 y el numeral 12 señala que esta Dirección debe poner en conocimiento de los organismos de control cualquier evento que, a juicio del Director de la Agencia, pueda constituir un incumplimiento del correspondiente deber



legal frente a la acción de repetición de parte de las entidades del orden nacional.

3.2. Noción de pago y tesis de la solemnidad de la prueba.

De conformidad con los artículos 1625 y 1626 del Código Civil, el pago es la prestación de lo que se debe y constituye una de las formas de extinguir las obligaciones.

El pago, por antonomasia, es entonces uno de los elementos objetivos que se deben acreditar para el correcto ejercicio de la acción de repetición. Sin embargo, son numerosos los casos en los que, en contra de la entidad, se ha proferido una sentencia judicial con fundamento en la conducta gravemente culposa o dolosa de uno de sus agentes y, a pesar de haber interpuesto oportunamente la acción de repetición, esta no prosperó debido a la dificultad para aportar la prueba del pago, cuya naturaleza, históricamente, calificó apaciblemente la jurisprudencia como ***ad solemnitatem***, al considerar que la misma debía emanar de un documento auténtico suscrito por el acreedor.

Esta reevaluada posición se apoya en el artículo 1757 del Código Civil, referente a la carga de la prueba, según el cual ***“Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o esta”***, principio que en los términos del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, hoy artículo 167 del Código General del Proceso- se traduce así: ***“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”***.

Conforme a ello, el ***onus probandi*** en cabeza de la Administración ha consistido en recaudar del beneficiario de la condena estatal la certificación escrita que haga constar que el pago de la obligación fue satisfecho en los términos de la sentencia. En otras palabras, la posición jurisprudencial unificada, hasta hace poco tiempo, no era otra que tener por insuficiente cualquier documento que para certificar el pago emitiera la entidad de manera autónoma, es decir, sin la aceptación expresa del beneficiario de la condena.

La sentencia C-832 de 2001² robusteció desde la perspectiva constitucional la interpretación del Consejo de Estado, pues afirmó que ***“la entidad no puede, a su arbitrio, determinar el momento definitivo del pago, ya que el***

² Corte Constitucional. Exp. D-3388. M.P. Sentencia del 8 de agosto de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.



cumplimiento de esa obligación se encuentra sujeto a estrictas normas presupuestales". No obstante, esta sentencia de constitucionalidad abordó el pago como requisito para ejercer la acción de repetición, no desde la perspectiva de la prueba solemne, sino para establecer el término de caducidad del medio de control; pues bien, tal interpretación, la de restringir a la entidad para que autónomamente pudiera determinar el momento en que se realizó el pago, pareciera hacerse extensiva a la constitución de la prueba del mismo.

Pues bien, dicha posición del órgano de cierre de lo Contencioso Administrativo, se puede ver reflejada en estas y numerosas sentencias más³, pues, hasta la entrada en vigencia del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, se trataba de un enfoque generalizado y pacífico.

3.3. La presunción de autenticidad del documento público.

Pero si bien la concepción histórica de la "idoneidad de la prueba del pago a satisfacción del acreedor" se ha transformado obedeciendo a criterios más garantistas, la carga de la prueba se mantiene invariable; es decir, en esta reciente postura jurisprudencial sigue siendo responsabilidad de la Administración demostrar el cumplimiento oportuno de la obligación, razón por la cual, es claro, la innovadora interpretación no conlleva una inflexión al principio de la carga de la prueba, sino más bien se trata de la aplicación privilegiada de su sentido dinámico, pues a partir de allí se conjuran las dificultades que en gran cantidad de ocasiones obstaculizaban a la entidad para obtener el paz y salvo, una vez realizado el pago de la obligación.

Esta variación interpretativa se evidenció en sentencia del Consejo de Estado del 9 de septiembre de 2013⁴, que abordó el asunto jurídico de la prueba idónea del pago en el proceso de repetición, a la luz de las normas que definen y regulan el alcance de los documentos públicos y su valoración en materia probatoria.

En esa oportunidad, la Subsección C de la Sección Tercera, consideró que, si bien para el derecho privado resulta inadmisibles que un documento

³ Consejo de Estado, Sección Tercera. Exp. 28.238 – Sentencia del 5 de diciembre de 2006. C.P. Ruth Stella Correa Palacio; Consejo de Estado, Sección Tercera. Exp. 16.887 – Sentencia del 4 de diciembre de 2006. C.P. Mauricio Fajardo Gómez; Consejo de Estado, Sección Tercera. Exp. 22.120 – Sentencia del 8 de julio de 2009. C.P. Mauricio Fajardo Gómez; Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Exp. 38.740 – Sentencia del 9 de septiembre de 2015. C. P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Entre muchas otras.

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 9 de septiembre de 2013. Exp. 25.361 – M.P. Enrique Gil Botero



elaborado por la parte deudora pueda constituir prueba judicial del pago de la obligación a favor del acreedor, no sucede igual cuando el documento es proferido por una entidad pública por medio de un funcionario competente en ejercicio de su cargo o con su intervención.

La tesis sostiene que las resoluciones que ordenan el pago de la condena impuesta, no son más que **“documentos públicos, vinculantes, que contienen y reflejan la propia manifestación de voluntad de la entidad condenada, en el sentido de hacer constar el cumplimiento de la condena”**. Así, por tratarse de documentos que fueron suscritos por funcionarios de una entidad pública, en ejercicio de sus funciones o con su intervención, **“ostentan la calidad de documentos públicos, en los términos del artículo 251 del C.P.C.⁵”**.

Ahora, si bien es cierto, en consonancia con el artículo 251 **ibídem**, que un documento es público cuando ha sido otorgado por funcionario público en ejercicio de su cargo o con su intervención, también lo es que, de conformidad con el artículo 262 del C.P.C., las certificaciones sobre la existencia o estado de las actuaciones o procesos administrativos tienen el carácter de documento público cuando han sido expedidas por los directores de otras oficinas públicas –diferentes de los jueces, registradores de instrumentos públicos, notarios y otros funcionarios con competencia expresa otorgada por la ley-. Pero entonces ¿Qué ocurre con las certificaciones de pago allegadas al proceso cuando no han sido suscritas por el director de la entidad, sino por otro funcionario?

Pues bien, anticipándose a que se pudieran presentar objeciones en contra de la idoneidad probatoria de esas certificaciones, cuando no son suscritas por el director de la entidad, la sentencia destacó la armonía contextual de las dos normas, según la cual la expresión **“directores de otras oficinas públicas”**, hace referencia a **“otros funcionarios del nivel directivo de las entidades u oficinas públicas”**, es decir, involucra a los funcionarios investidos de la competencia para pagar y certificar el pago de la obligación, (y se debe agregar) que bien pueden tener la competencia directa o en cumplimiento de una delegación, cuando ésta proceda según las funciones específicas, aspecto que también se deberá considerar en cada caso para determinar rigurosamente la competencia del funcionario que certificó el estado de la actuación administrativa.

⁵ 5 “ARTÍCULO 251. (...) Los documentos son públicos o privados. Documento público es el otorgado por el funcionario público en ejercicio de su cargo o con su intervención. Cuando consiste en un escrito autorizado o suscrito por el respectivo funcionario, es instrumento público; cuando es otorgado por un notario o quien haga sus veces y ha sido incorporado en el respectivo protocolo, se denomina escritura pública (...)”



Así las cosas, no es indispensable que sea el director de la entidad quien suscriba la certificación para que la misma conforme la categoría de documento público, sino que esa circunstancia, entonces, constituye solo una de las posibilidades.

Con fundamento en la calidad de documento público, el respaldo de la presunción de legalidad de las resoluciones de pago y comprobantes de egreso expedidos por funcionario competente es suficiente para convalidar su pertinencia e idoneidad para acreditar el pago de la obligación. Ello quiere decir que, en materia procesal, el juez está en el deber de valorar las certificaciones suscritas por el ordenador del gasto, el secretario, el director o el jefe de presupuesto de la entidad, conforme al artículo 264 del C.P.C. –artículo 257 del C.G.P.–, que consagra que **“los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos haga el funcionario que los autoriza”**; en consecuencia, el juez debe corroborar la competencia de quien ordenó el pago, es decir, que el funcionario se encontraba **“a cargo de las finanzas de la entidad, concretamente, del recaudo y pago de los derechos y obligaciones de la misma”**⁶. El éxito probatorio del certificado de pago, entonces, depende de la calidad del funcionario que lo expide.

Indicó también el Consejo de Estado, que la conducta irregular del servidor público no se presume, sino que debe demostrarse; ello implica que, si el servidor público certifica el cumplimiento de la obligación faltando a la verdad, no solo desbordaría sus funciones, sino además comprometería su responsabilidad disciplinaria y penal. En consecuencia, la demostración de esa conducta irregular, sin duda, debilitaría la presunción que ampara la autenticidad del documento público que expidió, aunque no se haya acusado su falsedad, pero en todo caso, la sola ausencia de elementos probatorios en contra del funcionario, más aun, sin que se promueva el incidente de tacha de falsedad, deja indemne la certificación como prueba del pago y no repercute en la presunción de autenticidad del documento.

Ahora bien, si el acreedor en contienda no reconoce la autenticidad del documento expedido por la entidad, puede hacer uso de la oportunidad procesal de que trata el artículo 289 del C.P.C. –artículo 269 y s.s. C.G.P.–, para que, a su solicitud, se lleve a cabo un incidente de tacha, en el que previa intermediación de las pruebas que se presenten, el juez determine o no su falsedad.

⁶ 6 Ob. Cit. Consejo de Estado C.P. Enrique Gil Botero



3.4. Libertad probatoria, sana crítica y conducencia de la prueba.

El ordenamiento jurídico no consagró ningún requisito *ad substantiam actus (ad solemnitatem, o ad probationem)*; es decir, no existe un sistema de tarifa legal en nuestro ordenamiento jurídico y la acreditación del pago no es la excepción; en consecuencia, al respecto, operan los principios de libertad probatoria y sana crítica, únicamente con sujeción al artículo 232 del C.P.C. –actual artículo 225 del C.G.P.–, es decir, a la configuración de un indicio grave de la inexistencia de la obligación, por ausencia de documento escrito, cuando se trate de probar el pago.

Respecto a los sistemas de valoración de la prueba desarrollados por la doctrina jurídica procesal, la Corte Constitucional ha sostenido, con apoyatura en los artículos 175 y 187 del Código de Procedimiento Civil – actuales artículos 165 y 176 del C.G.P.–, que **“sirve como prueba cualquier medio que sea útil para la formación del convencimiento del juez”** y que **“las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos, debiendo el juez exponer razonadamente el mérito que le asigne a cada una de ellas”**, lo que permite afirmar que el sistema de la sana crítica o persuasión racional es el consagrado en los códigos de procedimiento que rigen en Colombia. Así, en diferentes oportunidades⁷ la Corte ha concluido:

“Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas.

“El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. **La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos**

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-622 del 4 de noviembre de 1998 – M.P. Fabio Morón Díaz. Sentencia C-798 del 16 de septiembre de 2003 – M.P. Jaime Córdoba Triviño. Sentencia C-202 del 8 de marzo de 2005 – M.P. Jaime Araujo Rentería.



llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento.⁸

A su turno, la Corte Suprema de Justicia también se ha manifestado al respecto, para determinar que en nuestro sistema opera la libertad probatoria como regla general, y que salvo los casos para los que expresamente la ley consagra una exigencia probatoria particular, el juez de conocimiento debe obedecer a los criterios de la sana crítica:

“La existencia del error que proclama el recurrente impone recordar que, en el procedimiento penal colombiano no existe norma alguna que le asigne al dictamen pericial, o a cualquier otro medio destinado a la demostración de la conducta punible y de la responsabilidad de sus autores o partícipes, un valor probatorio determinado, o prevalente sobre otras pruebas, que limite su eficacia demostrativa y, tampoco, que establezca que sus resultados vinculan inexorablemente al juzgador. Por el contrario, **la valoración del mérito de los medios probatorios, está deferida al juez, quien al hacerlo goza de una libertad y autonomía, limitadas únicamente por las reglas de la persuasión racional⁹, pues el sistema de apreciación bajo las reglas de la sana crítica, que es el que nos rige, supone el análisis conjunto de las diversas pruebas, pero con sujeción exclusiva a dicho marco y no a una tarifa previamente indicada para cada uno de los medios de convicción¹⁰**”

En cuanto a la conducencia de la prueba, la Corte Suprema de Justicia ha especificado que dicho atributo hace referencia a su idoneidad legal para demostrar determinado hecho, es decir, que cuando se reputa la inconducencia de una prueba –es decir, que no sea eficaz para demostrar lo que pretende–, las razones se deben enmarcar en uno de los supuestos que se han ilustrado para su definición, así enumerados:

“Por su parte, la conducencia se refiere a una cuestión de derecho. Sus principales expresiones son: (i) la obligación legal de probar un hecho con un determinado medio de prueba; (ii) la

⁸ Couture, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1962 (Negrillas y subrayas agregadas)

⁹ Sentencia del 14 de noviembre de 2002 Rad. 15.459 y Sentencia del 3 de agosto de 2005 Rad. 21.535

¹⁰ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal. Sentencia del 16 de enero de 2012. M.P. José Leonidas Bustos Martínez. Sentencia del 3 de agosto de 2005 Rad. 21.535 (Negrillas y subrayas adicionales).



prohibición legal de probar un hecho con un determinado medio de prueba, y (iii) la prohibición de probar ciertos hechos, aunque en principio puedan ser catalogados como objeto de prueba. Por ello, quien alega falta de conducencia debe indicar cuál es la norma jurídica que regula la obligación de usar un medio de prueba determinado u otra de las situaciones que acaban de mencionarse”.

De allí que -vale la pena reiterar-, en materia de la acción de repetición, cuando se trata de probar el pago de la condena conforme a la sentencia que lo ordenó, no existe una norma que conmine al cumplimiento de una solemnidad, razón por la cual el documento público aportado por la entidad para certificar el pago de la obligación, no solo goza de la presunción de autenticidad, sino que resulta pertinente y conducente, por su intrínseca vocación, para acreditar el cumplimiento a satisfacción del beneficiario.

3.5. Validez de las copias simples.

¿Qué ocurre cuando, en aquellos procesos de repetición adelantados en vigencia del Código de Procedimiento Civil, los documentos aportados para probar el pago no son originales, sino copias simples? Sobre la validez de las copias simples es importante diferenciar tres momentos: conforme al Código de Procedimiento Civil, las modificaciones de las Leyes 1395 de 2010, 1437 de 2011 y, finalmente, con el Código General del Proceso.

En vigencia del C.P.C., las copias simples no tienen validez probatoria sin el cotejo respectivo con el original¹¹. Sin embargo, la ley 1395 -12 de julio de 2010- modificó el numeral 4 del artículo 252 del C.P.C., al incluir la presunción de autenticidad de los documentos privados manuscritos incorporados a un expediente judicial con fines probatorios, sin necesidad de autenticación ni presentación personal.

Con la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 el 2 de julio del 2012, en su artículo 215, se privilegiaron los principios de buena fe, confianza y lealtad procesal, al configurar una disposición que dotó de la misma presunción de autenticidad de que goza el documento original a las copias

¹¹ Artículo 254. Valor probatorio de las copias. Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, en los siguientes casos:

1. Cuando hayan sido autorizadas por notario, director de oficina administrativa o de policía, o secretario de oficina judicial, previa orden del juez, donde se encuentre el original o una copia autenticada. 2. Cuando sean autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada que se le presente. 3. Cuando sean compulsadas del original o de copia autenticada en el curso de inspección judicial, salvo que la ley disponga otra cosa.



simples que no hubieran sido tachadas de falsas –sin distinguir si estaban suscritas por las partes, por terceros e incluso por autoridad administrativa o judicial-, **con excepción de los títulos ejecutivos.**

Pero el Decreto 1736 de 2012, que corrigió la Ley 1564 de 2012 -CGP- derogó la disposición de la Ley 1395 de 2010 y la norma del C.P.AC.A., mientras entraba en rigor la nueva legislación. Ello quiere decir¹², que en los procesos iniciados a partir del 17 de agosto de 2012 –entrada en vigencia del Decreto 1736-, y hasta el 1 de enero de 2014 –entrada en vigencia del C.G.P.-, las normas aplicables a la valoración probatoria de las copias simples son las contenidas en el C.P.C.

Finalmente, en vigencia del C.G.P., artículos 243 a 246, y en concordancia con los numerales 5 y 6 de su Artículo 62513, se concluye que salvo disposición específica en contrario, los documentos públicos o privados, emanados de las partes o terceros, en original o copia, se presumen auténticos, sin perjuicio de que puedan ser objeto de la tacha de falsedad. La regla general en adelante es, entonces, que las copias tienen igual valor probatorio que los originales, salvo disposición en contrario, sin perjuicio del deber de la parte que lo allega de indicar, si lo conoce, el lugar donde reposa el original para un eventual cotejo.

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 30 de enero de 2013. Exp. 24.530 C.P. Enrique Gil Botero.

¹³ Artículo 625.- (...)

5. No obstante lo previsto en los numerales anteriores, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se registrarán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones.

6. En los demás procesos, se aplicará la regla general prevista en el numeral anterior.



4. POSICIÓN DE LA AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO RESPECTO DE LA PRUEBA DEL PAGO

Para la Agencia, la prueba del pago de una sentencia o conciliación para efectos de ejercer la acción de repetición, se puede consolidar de la siguiente manera:

- a. El certificado emitido por el pagador, tesorero o servidor público que ostente las funciones respectivas, para probar el pago es suficiente para iniciar el proceso de repetición y goza de plena conducencia de acuerdo con el inciso 3 del artículo 142 de la Ley 1437 de 2011 – C.P.A.C.A.
- b. Dado que la Ley 1437 de 2011, no posibilitó su aplicación retroactiva a procesos que ya venían cursando antes del 2 de julio de 2012, se recomienda, para asegurar la valoración de estos documentos en los procesos iniciados antes de esa fecha, argumentar la posición jurisprudencial de los principios de presunción de autenticidad del documento público, libertad probatoria, sana crítica y conducencia de la prueba.
- c. Concordante con lo anterior, el artículo 251 del C.P.C. consagra la calidad de documento público para aquellos expedidos por funcionario público en ejercicio de sus funciones y el artículo 264 del C.G.P., que los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos haga el funcionario que los autoriza. Por tanto, son idóneas las resoluciones de pago, los comprobantes de egreso, las certificaciones de transferencias electrónicas a la cuenta del beneficiario o cualquier documento que demuestre que el beneficiario de la indemnización recibió efectivamente su valor, o la declaración o manifestación de éste respecto de que realmente le fue cancelado el valor de la misma¹⁴. Para este efecto, los requisitos exigidos por la jurisprudencia son que hayan sido expedidos por el funcionario público competente y que no se haya declarado judicialmente su falsedad mediante el incidente procesal respectivo.

En consecuencia, la recomendación de esta Agencia, es que el apoderado de la entidad en los procesos que cursaban con anterioridad al 1 de enero de 2014 –entrada en vigencia del C.G.P.–, tenga presente esta argumentación cuando no cuente con paz y salvo suscrito por el beneficiario de la condena para demostrar que

¹⁴ **Ibídem**



se realizó el pago oportuno y de conformidad con la resolutive de la sentencia. Se insiste eso sí, en que, a pesar de no existir una tarifa legal para la valoración de las pruebas presentadas, la ausencia de un documento escrito puede configurar un indicio grave en contra de la entidad, por lo que se hace necesario, sin perjuicio de la posibilidad de presentar otros medios de convicción, que se cuente al menos con la resolución del pago y/o el comprobante de egreso en favor del beneficiario de la condena.

- d. En cuanto a la carga de la prueba, en aplicación del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil –artículo 167 del C.G.P.-, no se invierte, ni se vulnera la disposición legal que obliga a probar el hecho a quien lo alega, pues sigue estando en cabeza de la entidad pública la responsabilidad de acreditar el pago efectivo de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por una condena judicial o una conciliación o cualquier otro mecanismo alternativo de terminación de un conflicto.
- e. Para aquellos procesos que cuentan solamente con copias simples, se debe tener en cuenta que estas no tienen valor probatorio sin haberse cotejado con el original según el C.P.C; para los iniciados con posterioridad al 12 de julio de 2010 se rigen por la Ley 1395, según la cual se presume la autenticidad de los documentos privados manuscritos incorporados a un proceso y, en los iniciados después del 2 de julio de 2012, también rige el CPACA. Los Negocios jurídicos iniciados a partir del 17 de agosto de 2012 – entrada en vigencia del Decreto 1736-, y hasta el 1 de enero de 2014 – entrada en vigencia del C.G.P.-, se rigen por las normas aplicables a la valoración probatoria de las copias simples contenidas en el C.P.C. Posterior al 1 de enero de 2014 se rigen por la vigencia los artículos 243 a 246 del C.G.P., en concordancia con los numerales 5 y 6 de su Artículo 625.

Preparó: FCarreño
Revisó: Malonso