



Función Pública

Sentencia 30040 de 2012 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

Bogotá D.C., nueve (9) de mayo de dos mil doce (2012).

Radicación: 25000-23-26-000-2003-00629-01 (30.040)

Actor: BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL

Demandado: CARLOS ARTURO BURITICÁ GIRALDO Y GLORIA INÉS RUBIANO PIÑEROS

Asunto: ACCIÓN DE REPETICIÓN (sentencia)

Decide la Subsección C, en atención a la prelación dispuesta por la Sección Tercera para las acciones de repetición mediante acta número 15 del 5 de mayo de 2005, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B el 10 de noviembre de 2004, mediante la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda y pretensiones.

El Distrito Capital de Bogotá mediante apoderado, presentó demanda el 13 de marzo de 2003 (Fls. 13 a 18 C.1), en ejercicio de la acción de repetición (artículo 86 C.C.A) contra Carlos Arturo Buriticá Giraldo y Gloria Inés Rubiano Piñeros, para que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

“(…) Primera. Que se declare personal y patrimonialmente responsable a los doctores CARLOS ARTURO BURITICÁ GIRALDO y GLORIA INÉS RUBIANO PIÑEROS en sus condiciones de ex Secretario de Educación (e) y ex Jefe de la División de Personal de la Secretaría de Educación Distrital respectivamente, por la condena impuesta a BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL mediante sentencia de octubre 5 de 2000, proferida por el Honorable Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B, dentro del proceso de JAVIER ESQUIVEL RAMÍREZ contra BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, expediente No. 15840, C.P. Dr. Tarsicio Cáceres Toro.

Segunda: Que como consecuencia de lo anterior, se condene a los demandados a pagar a Bogotá Distrito Capital la suma que cuantifique el Honorable Tribunal, de acuerdo con el parágrafo del artículo 11 y el artículo 14 de la Ley 678 de 2001.

Tercera: Que lo valores anteriores sean indexados tomando como base el índice de precios al consumidor.

Cuarta: Que se condene a los demandados al pago de las costas de este proceso (...)” (Fl. 13 C.1)

2. Hechos de la demanda.

Los hechos en que se fundamenta la demanda se sintetizan de la siguiente manera:

El señor Javier Esquivel Ramírez fue nombrado mediante la Resolución No. 979 de 17 de junio de 1991 en el cargo de profesional especializado X nivel C, Analista administrativo de la Secretaría de Educación.

Mediante la Resolución 1476 de 6 de mayo de 1992 suscrita por la Alcaldesa Mayor (e) y el Secretario de Educación, se aceptó la renuncia del señor Esquivel Ramírez. Sin embargo, el mencionado señor radicó un oficio en el Despacho del Secretario de Educación solicitando la revocatoria del anterior acto administrativo, por cuanto expresó que en ningún momento había presentado renuncia al cargo que estaba ocupando. En los archivos de la mencionada secretaría no reposa ninguna respuesta al oficio presentado por el señor Esquivel Ramírez, motivo por el cual éste instauró la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Mediante sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 2 de diciembre de 1996, se accedieron a las pretensiones de la demanda, con fundamento en que en el expediente no obraba renuncia del actor, por lo que el acto administrativo estaba incurso en falsa motivación. Tal decisión fue confirmada por el Honorable Consejo de Estado mediante providencia de 5 de octubre de 2000.

El pago de la condena impuesta al Bogotá Distrito Capital se efectuó mediante la orden de pago No. 669 de 3 de septiembre de 2001 y No. 1982 de 13 de noviembre de 2002. (Fls. 13 a 15 C.1)

2.1. Fundamentos de derecho

Invocó los artículos 90 inciso 2 y el artículo 5 numeral 2° inciso 1 de la Ley 678 de 2001, esto es, que se presume el dolo del agente público por haber expedido un acto con vicios en su motivación por inexistencia del supuesto de hecho de la decisión adoptada.

Indicó el demandante que las sentencias de primera y segunda instancia son expresas en determinar como causal de nulidad del acto administrativo la falsa motivación, en razón a que la renuncia no se presentó. (Fl. 15 C.1)

Conforme al oficio de 29 de enero de 2003 enviado por el Coordinador de archivo de la Secretaría de Educación a la Oficina de Asuntos Judiciales de la Alcaldía Mayor, al parecer nunca hubo una respuesta de la solicitud elevada por el señor Esquivel Ramírez, lo cual ya indica una irregularidad, por el contrario, de haber sido atendida la solicitud de revocatoria por el Secretario de Educación (e) no se hubiera condenado al Distrito debido a que en ese momento la aclaración de la situación hubiera evitado la demanda y la correspondiente condena. Así mismo, indicó que estaba comprometida la responsabilidad de la Jefe de División de Personal de la Secretaría de Educación, por cuanto debió verificar que efectivamente el señor Esquivel Ramírez había presentado renuncia, y en caso de haber observado que esto no era así, debió evitar que se expidiera la resolución en los términos en que se produjo.

3. Actuación procesal en primera instancia.

La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Tercera, Subsección B mediante auto de 23 de abril y 25 de junio de 2003 (Fls. 21 y 23 C.1) siendo notificada personalmente la señora Gloria Inés Rubiano el 11 de agosto de 2003 (Fl. 36 C.1) y el señor Carlos Arturo Buriticá el 12 de noviembre de 2003. (Fl. 38 C.1)

Mediante escrito de 26 de noviembre de 2003 la señora Gloria Inés Rubiano Piñeros, obrando por conducto de apoderado judicial debidamente constituido (Fl. 44 C.1) y reconocido como tal en el proceso (Fl. 77 C.1), procedió a contestar la demanda (Fls. 45 a 55 C.1), oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones. Indicó que en ningún momento la demandada suscribió, elaboró, proyectó ni intervino de manera alguna en la expedición de la Resolución. Así mismo indicó que para la fecha de la mencionada resolución, la oficina de Personal de la Secretaría de Educación no tenía la facultad legal de hacer nombramientos de personal administrativo ni para aceptar renunciaciones, facultad privativa del Alcalde Mayor de Bogotá. (Fl. 46 C.1)

Propuso como excepciones las siguientes:

i) Ausencia de responsabilidad del demandado en la generación del hecho, por cuanto la demandada para el momento de la expedición de la Resolución No. 1476 de 6 de mayo de 1992 notificó al señor Esquivel Ramírez y su intervención se limitó a un acto material jurídico consistente

en la notificación del acto administrativo, hecho que cumplió de acuerdo a un deber normativo dentro del ámbito de sus funciones. Por su parte, consideró que la responsabilidad recaía en quien elaboró la mencionada resolución por cuanto debió tener a la vista el escrito de renuncia presentada. (Fl. 48 C.1)

ii) Falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto en el momento en que procedió a notificar la resolución la demandada no actuó con culpa grave o dolo, además porque no fue proferida por ésta. (Fl. 50 C.1)

iii) Ausencia de nexo causal entre el hecho generador del daño y la conducta del demandado, por cuanto ningún acto o conducta desplegada por la demandada generó la desvinculación de la Administración Distrital del señor Esquivel Ramírez. (Fl. 51 C.1)

iv) Ausencia de los presupuestos para la prosperidad de la pretensión, en atención a lo establecido en el artículo 4 de la ley 678 de 2001 en donde indica que el Comité de Conciliación de la entidad pública debe dejar constancia expresa de las razones de la decisión para iniciar la acción repetición, pero en el presente caso no aparece prueba de ello, siendo un requisito de procedibilidad para impetrar la acción. (Fl. 53 C.1)

v) Buena fe exenta de culpa por cuanto la demandada actuó bajo el cumplimiento de un deber legal. (Fl. 53 C.1)

Por su parte el señor Carlos Arturo Buriticá, mediante apoderado, contestó la demanda en escrito de 26 de noviembre de 2003 (Fls. 57 a 75 C.1) desestimando las pretensiones de la demanda. Expresó que se reprochaba la negligencia por parte de quienes estaban manejando el archivo de la entidad por no reposar el escrito de renuncia del señor Esquivel Ramírez. En cuanto a los hechos, aceptó la existencia de las sentencias proferidas por la jurisdicción contenciosa y respecto de las órdenes de pago, consideró que los documentos no indicaban que efectivamente se haya realizado el pago. (Fls. 58 y 59 C.1)

Propuso como excepciones las siguientes:

i) Falta de procedibilidad de la acción, en atención a lo establecido en el artículo 4 de la ley 678 de 2001. (Fls. 62 y 63 C.1)

ii) Falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto no se puede transferir la responsabilidad al demandado del desorden administrativo de la entidad, en atención a que la pérdida del escrito de renuncia es una circunstancia ajena, externa y posterior al cuestionado comportamiento del señor Buriticá. (Fl. 64 C.1)

iii) Inexistencia del daño antijurídico. Si bien las sentencias proferidas en la jurisdicción administrativa declararon la nulidad de la resolución que aceptó la renuncia del señor Esquivel Ramírez, no puede deducirse automáticamente la responsabilidad del demandado a título de dolo o culpa grave, por cuanto el Distrito Capital no probó dentro de proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que el señor Esquivel efectivamente había presentado la renuncia. (Fl. 65 C.1)

iv) Ausencia de culpabilidad, por cuanto no se probó el daño antijurídico que supuestamente ocasionó el demandado. (Fl. 68 C.1)

4. Alegatos de primera instancia.

Mediante auto de 22 de septiembre de 2004 el Tribunal ordenó correr traslado a las partes para presentar los alegatos de conclusión. (Fl. 96 C.1)

El apoderado de la señora Gloria Inés Rubiano presentó los alegatos de conclusión mediante escrito de 7 de octubre de 2004 (Fls. 97 a 101 C.1), reiterando los argumentos de la contestación de la demanda y agregando que lo contenido en el artículo 5° de la ley 678 de 2001 no es aplicable al caso, por cuanto los hechos sucedieron con anterioridad a la expedición de la mencionada ley. (Fl. 99 C. 1)

La parte demandante mediante escrito de 11 de octubre de 2004 allegó los alegatos de conclusión (Fls. 102 a 104 C.1), exponiendo los mismos fundamentos de la demandada pero agregando que la conducta de los demandados es dolosa con fundamento en los numerales 2 y 3 del artículo 5 de la ley 678 de 2001. (Fl. 103 C.1)

Por último, la apoderada del señor Carlos Arturo Buriticá con escrito de 11 de octubre de 2004 presentó los alegatos de conclusión (Fls. 105 a 121 C.1). Insistió en que la entidad demandante no logró probar realmente el pago, por cuanto no existe prueba real y efectiva que el señor Esquivel Ramírez haya recibido el dinero de la condena. (Fl. 106 C.1) Por lo anterior, al desconocerse la fecha del pago, resulta imposible determinar si la acción podía incoarse o ya había caducado. (Fl. 107 C.1)

5. Sentencia del Tribunal.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B mediante providencia de 10 de noviembre de 2004 denegó las pretensiones de la demanda. Para tomar esta decisión el *A quo* consideró lo siguiente: (Fls. 123 a 134 C. ppal)

Respecto de la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, el Tribunal indicó que no estaba llamada a prosperar debido a que la demanda acusa la omisión de los ex funcionarios por haberse abstenido de dar una respuesta a la petición de revocatoria de la resolución 1476 de 1992. Por lo tanto, los demandados tienen la virtualidad de responder frente a los hechos imputados. (Fl. 129 C. ppal)

Indicó que las sentencias de primera y segunda instancia concluyeron que la resolución 1476 de 1992 suscrita por la Alcaldesa encargada de Bogotá mediante la cual aceptó la renuncia del señor Esquivel Ramírez, estaba incurso en el vicio de falsa motivación. Pero dicha actuación no fue producto de una actuación dolosa o gravemente culposa de los demandados, ya que si bien el acto fue anulado por la falsa motivación, del escaso acervo probatorio se puede concluir que se limitó a las sentencias proferidas por la jurisdicción contenciosa administrativa en un proceso

que no fueron parte los aquí demandados y frente a los cuales no tuvieron la oportunidad de defenderse, además porque la entidad no asumió en debida forma la defensa de los intereses dentro del proceso laboral. (Fl. 132 C. ppal)

Por ejemplo, no se allegó copia del manual de funciones del jefe de personal ni del secretario de Educación, para poder determinar si dentro de las funciones se encontraba la de proferir, expedir y motivar el acto administrativo declarado nulo, por el contrario, si bien el acto acusado estaba viciado de nulidad por falsa motivación, en ninguno de los apartes se refiere a que los ex funcionarios demandados fuesen quienes hubiesen motivado el acto. (Fl. 132 C. ppal)

Por último, indicó el Tribunal que la entidad demandante no probó los supuestos de hecho y la sola declaratoria de nulidad del acto administrativo no conduce a deducir automáticamente la responsabilidad de los funcionarios que intervinieron en la redacción del documento, dado que finalmente el responsable es quien tiene la competencia para emitir el acto. (Fl. 133 C. ppal)

6. El recurso de apelación.

Contra lo así decidido se alzó la parte demandante mediante escrito de 24 de noviembre de 2004 (Fl. 136 C. ppal). El recurso fue concedido por el Tribunal con providencia de 24 de enero de 2005 (Fl. 138 C. ppal).

Con escrito de 17 de mayo de 2005 la apoderada de la entidad demandante sustentó el recurso (Fls. 165 a 172 C. ppal). Indicó que contrario a lo sostenido por el A quo, en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no se aportó la carta de renuncia porque no existió. (Fl. 167 C. ppal)

Se ha dicho por parte de los demandados, induciendo en error al juez de primera instancia, que la Secretaría de Educación no contaba con un buen sistema de archivo y que por esa causa se perdió el documento suscrito por el señor Esquivel Ramírez. Sin embargo, existe una prueba incontrovertible cual es la solicitud de revocatoria con fecha 12 de mayo de 1992 que contiene el sello de recibido del despacho del Secretario de Educación, y que se conoció al día siguiente de la notificación del acto administrativo, indicando que la renuncia no existe por cuanto nunca la presentó. (Fls. 167 y 168 C. ppal)

Respecto de las pruebas, el Tribunal ordenó la práctica de alguna de ellas como el interrogatorio de parte de Gloria Inés Rubiano, así como oficiar a la Alcaldía de Bogotá para que remitiera copia autenticada del manual de funciones del jefe de personal de la Secretaría de Educación, oficio que le correspondía tramitar a quien solicitó la prueba. Sin embargo, no obra dentro del proceso tales pruebas, por lo que solicitó oficiar nuevamente para que allegaran el manual de funciones, las pruebas solicitadas por el demandado Carlos Arturo Buriticá y de los anexos y antecedentes de la resolución No. 1476 de 1992. (Fls. 170 y 172 C. ppal)

Indicó que contrario a lo expresado por el A quo, la falsa motivación es el fundamento para señalar la existencia del culpa grave o el dolo de los demandados, por cuanto no existió renuncia del funcionario y pese a su no existencia, se preparó un acto administrativo que fue revisado por el personal así como por el Secretario de Educación. Sin embargo, consideró que más que una actuación dolosa, lo que se configura es aquella gravemente culposa, al expedir el acto administrativo con vicios en la motivación por inexistencia del supuesto de hecho de la decisión adoptada. (Fl. 170 C. ppal)

Esta Corporación mediante auto de 27 de mayo 2005 admitió el recurso interpuesto por la entidad demandante. (Fl. 173 C. ppal). Así mismo, mediante providencia de 14 de julio de 2005 decretó las pruebas solicitadas por la parte actora en el recurso de apelación con fundamento en la causal 1° del artículo 214 del C.C.A. (Fls. 175 a 177 C. ppal). Por último, con providencia de 21 de octubre de 2005, se ordenó correr traslado a las partes para presentar los alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera el concepto de rigor. (Fl. 220 C. ppal)

7. Alegatos de conclusión en segunda instancia.

La apoderada del señor Carlos Arturo Buriticá mediante escrito de 23 de noviembre de 2005 presentó los alegatos de conclusión, reiterando los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y en los alegatos de conclusión de primera instancia (Fls. 221 a 228 C. ppal). Así mismo, indicó que en el manual de funciones no está dentro de sus obligaciones la elaboración o proyección de actos administrativos, ya que esto le correspondía al nominador, en este caso, a la Alcaldesa. Así mismo indicó que el hecho que apareciera la firma del demandado en el acto administrativo, no entraña ninguna irregularidad porque una de sus funciones era la de “refrendar con su firma los actos del alcalde según el ramo” y la aceptación de la renuncia de un empleado de la Secretaría de Educación correspondía a uno de esos actos que debía y podía refrendar el secretario de educación. (Fls. 221 y 222 C. ppal)

La parte demandante presentó escrito de alegatos el 24 de noviembre de 2005 reiterando argumentos expuestos a lo largo del proceso e indicando que la responsabilidad del nominador a título de dolo o culpa grave se encontraba difusa, en la medida que los funcionarios encargados de estudiar, investigar y proyectar el acto administrativo por su relación directa con los hechos que motivan la actuación, fueron los demandados, esto es, así el acto administrativo se haya expedido por la Alcaldía Mayor, quienes tenían la responsabilidad directa en razón de sus funciones. (Fls. 229 a 232 C. ppal)

Por su parte, el Ministerio Público presentó su concepto mediante escrito de 9 de diciembre de 2005 indicando que la sentencia de primera instancia debería ser revocada y en su lugar, condenar a lo demandados. (Fls. 234 a 258 C. ppal)

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Precisa la Sala que en el asunto *sub - lite*, los hechos que dieron origen a la condena en contra de la entidad demandante se produjeron en el año 1992, fecha para la cual se produjo el acto administrativo de aceptación de la renuncia del señor Javier Esquivel Ramírez y que a la postre, fue declarado nulo por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A el 2 de diciembre de 1996 y confirmada por el Consejo de Estado Segunda - Subsección B de 5 de octubre de 2000, de manera que en los aspectos de orden sustancial son aplicables las disposiciones contenidas en los artículos 90 de la Constitución Política de 1991, 77 y 78 del Decreto-ley 01 de 1984¹.

Así mismo, se advierte que en cuanto a las normas procesales por ser estas de orden público y que rigen hacia el futuro con efecto general e inmediato, se aplican las contenidas en la Ley 678 de 2001, tanto para los procesos que se encontraban en curso al momento en que empezó su vigencia, así como los procesos que se iniciaron con posterioridad a dicho momento, como en el presente caso, con excepción de *“los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas”, los cuales “se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación”*²

2. Elementos para la procedencia de la acción de repetición.

Por otro lado, la Sección Tercera ha explicado en abundantes providencias³ los elementos que determinan la prosperidad de las pretensiones de repetición que formula Estado contra sus agentes. Ha considerado que los tres primeros requisitos son de carácter objetivo y están sometidos a las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda; en tanto que el último de ellos, es de carácter subjetivo y está sometido a la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante de la responsabilidad del Estado que generó el pago a su cargo y por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición⁴.

Los elementos necesarios y concurrentes definidos para la declaratoria de repetición son los siguientes:

i) La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena

La actuación u omisión de los agentes del Estado debe ser materia de prueba, con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado y de su participación en la expedición del acto o en la acción u omisión dañina, determinante de la responsabilidad del Estado.

ii) La existencia de una condena judicial, una conciliación⁵ una transacción o de cualquier otra forma de terminación de conflictos que genere la obligación de pagar una suma de dinero a cargo del Estado.

La entidad pública debe probar la existencia de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de la condena judicial impuesta en su contra, en sentencia debidamente ejecutoriada, o de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto⁶.

iii) El pago realizado por el Estado.

La entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo que hubiere realizado respecto de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por condena judicial o que hubiere asumido en virtud de una conciliación, a través de prueba que, en caso de ser documental, generalmente⁷ suele constituirse por el acto mediante el cual se reconoce y ordena el pago en favor del beneficiario y/o su apoderado y por el recibo de pago o consignación y/o paz y salvo que deben estar suscritos por el beneficiario.

iv) La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa.

En el presente caso la entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables.

3. Del acervo probatorio

En el expediente obran los siguientes documentos:

a. Copia auténtica de la Resolución No. 1476 de 6 de mayo de 1992 por medio de la cual se acepta la renuncia presentada por el señor Javier Esquivel Ramírez del cargo de profesional especializado XC, dependiente de la Dirección de la Secretaría Distrito Capital. El acto administrativo está firmado por la Alcaldesa Mayor de Bogotá D.C., encargada y por el Secretario de Educación Encargado, es decir, por el señor Carlos Arturo Buritica Giraldo. (Fl. 93 C.1)

b. Copia simple de la notificación personal de 11 de mayo de 1992 efectuada por la Jefe de la División de Personal - Gloria Inés Rubiano Piñeros - al señor Esquivel Ramírez de la resolución 1476 de 6 de mayo de 1992 (Fl. 26 C.1)

c. Copia simple del oficio suscrito por el señor Javier Esquivel Ramírez con fecha de 12 de mayo de 1992 y en el que se observa sello de recibido en la misma fecha pero no es legible el lugar donde fue radicado. (Fl. 21 C.2)

d. Oficio de 29 de enero de 2003 radicado 412-S-2003-005689 suscrita por el Coordinador de Archivos y dirigida al Director de la Oficina de Asuntos legales de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá en el que se informó lo siguiente: (Fls. 22 y 23 C.2)

“(…) Se hizo consulta de la resolución 1476 de 1992 en nuestros archivos, sin embargo, de esta solo poseemos copias, ya que los originales deben reposar en el Archivo de la Alcaldía Mayor, ya que fue allí donde se produjo el acto administrativo. (...)”

“(…) En la Historia Laboral del señor Esquivel Ramírez, no figura el Derecho de petición suscrito el 12 de mayo de 1992 como tampoco la respuesta dada al mismo, sin embargo, en la copia aportada por ustedes se observa que esta fue recibida directamente por la oficina de Correspondencia del Despacho del Secretario, sin que podamos establecer el trámite dado a la misma (...)”

e. Copia simple de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda – Subsección A de 2 de diciembre de 1996 mediante la cual declaró la nulidad de la resolución 1476 de 6 de mayo de 1992, ordenó el reintegro del señor Esquivel Ramírez y el pago de todos los salarios, bonificaciones y demás emolumentos que haya dejado de devengar con ocasión de la desvinculación. (Fls. 1 a 9 C.2)

f. Copia simple de la sentencia proferida por el Consejo de Estado Sección Segunda – Subsección B de 5 de octubre de 2000, mediante la cual confirmó la decisión de primera instancia. (Fls. 10 a 15 C.2)

g. Copia auténtica de la resolución No. 408 de 24 de agosto de 2001 mediante la cual se da cumplimiento a la resolución No. 239 de 2001 y se autoriza el pago de una cuenta en favor del señor Esquivel Ramírez por la suma de \$318.833.605 en cumplimiento de la sentencia proferida por el Consejo de Estado Sección Segunda Subsección B el 5 de octubre de 2000. (Fls. 32 y 33 C.2)

h. Copia auténtica de la orden de pago de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. No. 669. Relación de giro No. 95228 de septiembre 3 de 2001. (Fl. 30 C.2)

i. Copia auténtica de la Resolución No. 681 de 31 de octubre de 2002 por medio del cual se da cumplimiento a la resolución 239 de 2001 y se autoriza el pago de una suma de dinero y en la que se reliquida la condena por valor de \$18.385.260. (Fl. 35 y 36 C.2)

j. Copia auténtica de la orden de pago No. 1082 de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. Relación de giro 112535 de fecha 13 de noviembre de 2002. (Fl. 34 C.2)

Las anteriores órdenes de pago fueron suscritas por el responsable de presupuesto y el ordenador del gasto sin que aparezca firma del acreedor o beneficiario de la suma de dinero.

Se advierte por la Sala que las decisiones de primera y segunda instancia de la jurisdicción contenciosa administrativa respecto de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por Javier Esquivel Ramírez fueron allegadas por la parte demandante en copia simple, lo cierto es que la misma entidad solicitó como prueba que se allegara en copia auténtica, prueba decretada por el Tribunal mediante auto de 4 de febrero de 2004 y remitido el oficio FO-2004-167 de 13 de febrero de 2004 mediante el cual se solicitó a la secretaría del Tribunal Administrativo de Cundinamarca copia auténtica de las decisiones, sin que se allegara al expediente las mismas. Así mismo, obra en copia simple algunos documentos, tales como la notificación personal efectuada por la señora Rubiano al señor Esquivel Ramírez y copia de un oficio remitido por funcionario en que solicitó la revocatoria del acto administrativo que aceptaba la renuncia.

En cuanto al valor probatorio de los documentos, la posición de la Sección Tercera ha sido generalizada al determinar lo siguiente: el artículo 253 del C. de P. C., establece que los documentos *“se aportarán al proceso originales o en copia. Esta podrá consistir en transcripción o reproducción mecánica del documento”*. Por su parte, el artículo 254 del mismo cuerpo normativo establece los casos en los cuales las copias tienen el mismo valor probatorio del original:

- “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 presente⁸.
3. Cuando sean compulsadas del original o de copia autenticada en el curso de inspección judicial, salvo que la ley disponga otra cosa”.

Conforme a lo anterior, se ha sostenido que *“la ley le da a las copias un valor probatorio similar al del documento original, pero, como es obvio, la diligencia que da fe de que la copia que se sella corresponde al documento original o a una copia debidamente autenticada, debe ser cumplida directamente por el funcionario autenticante, sin que pueda suplirse con la adjunción de una simple copia con la atestación original referida. En otros términos, toda copia debe tener un sello de autenticación propia para poder ser valorada como el documento original”⁹*, por lo que no se toma en cuenta ni son valoradas las copias simples.

Sin embargo, en el presente caso, la Sala considera que dichos documentos serán valorados, por cuanto estuvieron durante todo el proceso, no fue controvertida la autenticidad por parte de los demandados (ejercicio positivo y negativo del derecho de contradicción de la prueba¹⁰), razón por la cual será apreciada en el sub lite.

4. Caso en concreto

Ahora bien, respecto del primer requisito, (calidad del agente) está probado que los demandados para el momento de los hechos, ostentaban los cargos de Secretario de Educación (e) y Jefe de Personal de la Secretaría de Educación del Distrito, quienes respectivamente, el primero suscribió el acto administrativo de aceptación de la renuncia del señor Esquivel Ramírez y la segunda, notificó personalmente de la resolución al mencionado señor. (Fls. 93 C.1 y 26 C.2)

Para acreditar el segundo de los requisitos (condena, conciliación o cualquier otra forma de terminación de conflictos que genere el pago a cargo del Estado), dentro del proceso obra copia simple de la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – Subsección A de 2 de diciembre de 1996 mediante la cual se declaró nula la resolución 1476 de 6 de mayo de 1992; ordenó el reintegro del señor Esquivel Ramírez a un cargo equivalente o superior al que ocupaba al momento de su desvinculación; así mismo, se condenó al pago de los sueldos y demás emolumentos causados desde la fecha del retiro hasta el reintegro. Así mismo, obra copia simple de la sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección B de 5 de octubre de 2000 mediante la cual se confirmó la decisión de primera instancia.

Respecto de la tercera exigencia, la entidad demandante allegó al proceso los siguientes documentos:

a. Copia auténtica de la resolución No. 408 de 24 de agosto de 2001 mediante la cual se da cumplimiento a la resolución No. 239 de 2001 y se autoriza el pago de una cuenta en favor del señor Esquivel Ramírez por la suma de \$318.833.605 en cumplimiento de la sentencia proferida por el Consejo de Estado Sección Segunda Subsección B el 5 de octubre de 2000 (Fls. 32 y 33 C.2)

b. Copia auténtica de la orden de pago de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. No. 669. Relación de giro No. 95228 de septiembre 3 de 2001. Aparece la siguiente información: (Fls. 30 y 31 C.2)

"(...) 1. DATOS DEL BENEFICIARIO. Javier Esquivel Ramírez (...) 2. DATOS DEL COMPROMISO. Compromiso a pagar: Resolución 408/2001 (...) EN CUMPLIMIENTO A LA RESOLUCIÓN 239 DEL 2 DE JUNIO/2001 PROFERIDA POR EL ALCALDE MAYOR DE BOGOTÁ Y LO DISPUESTO EN EL FALLO PROFERIDO POR EL HONORABLE CONSEJO EDO SALA CONTENC ADMITIVO SECC 2. SUBSEC B. FAVOR EFECTUAR EL PAGO A NOMBRE DEL BANCO AGRARIO DEPÓSITOS JUDICIALES CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN "B" EXPEDIENTE 15840. 3. MOVIMIENTO PRESUPUESTAL. Certificado de Dispo No. 000735 – 21/08/2001. Registro Presupuestal No. 597/2001 (...) Valor aplicación \$318.833,605,00 (...) VALOR NETO \$250.625.535.00 (...)"

c. Copia de la Resolución No. 681 de 31 de octubre de 2002 por medio del cual se da cumplimiento a la resolución 239 de 2001 y se autoriza el pago de una suma de dinero y en la que se reliquida la condena por valor de \$18.385.260 (Fl. 35 y 36 C.2)

d. Copia auténtica de la orden de pago No. 1082 de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. Relación de giro 112535 de fecha 13 de noviembre de 2002. Aparece la siguiente información: (Fl. 34 C.2)

"(...) 1. DATOS DEL BENEFICIARIO. Javier Esquivel Ramírez (...) 2. DATOS DEL COMPROMISO. Compromiso a pagar: Resolución 681/2002 (...) PAGO PARA DAR CUMPLIMIENTO A LA RESOLUCIÓN 239 DEL 2 DE MAYO/2001 PROFERIDA POR EL ALCALDE MAYOR DE BOGOTÁ Y LO DISPUESTO EN EL FALLO PROFERIDO POR EL HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA, SUBSECCION B FECHADO OCTUBRE 5 DE 2000, DENTRO DEL PROCESO 15840. 3. MOVIMIENTO PRESUPUESTAL. Certificado de Dispo No. 1013 – 29/09/2002. Registro Presupuestal No. 835/2002 (...) Valor aplicación \$16.385.260,00 (...) VALOR NETO \$15.201.544.00 (...)"

Ahora bien, se ha puntualizado por parte de la Sección que de acuerdo con el artículo 1625¹¹ del Código Civil, se establece una enumeración, no taxativa, de los modos de extinción de las obligaciones dado que toda obligación esta llamada a ser cumplida y por lo tanto a extinguirse a través de la ejecución de la prestación debida¹². Dentro de ese listado previsto en la norma está contemplado el pago¹³ modo de extinción de la obligación entendido como la ejecución total de la prestación debida. Es decir, para que exista el pago es menester la preexistencia de una obligación entendida como el vínculo jurídico existente entre dos sujetos de derecho, en la cual se busca la satisfacción del acreedor y la liberación del deudor a través de la materialización de una prestación¹⁴ de dar, hacer o no hacer (*dare, facere y prestare*).

Conforme a lo anterior, en los términos del artículo 1.626 del Código Civil, el pago es la ejecución de la prestación debida y debe probarlo quien lo alega, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.757¹⁵ ibídem. En consecuencia, no basta que la entidad pública aporte documentos emanados de sus propias dependencias, si en ellos no está la manifestación expresa del acreedor o beneficiario del pago sobre su recibo a entera satisfacción, requisito indispensable que brinda certeza en relación con la extinción de la obligación.

Y tal como lo ha manifestado la Sección

"En materia probatoria, a pesar de la consagración del principio de libertad probatoria y de apreciación conforme a las reglas de la sana crítica, la prueba por excelencia del pago es, de conformidad con nuestro Código Civil, la carta de pago,¹⁶ y en derecho comercial, el recibo¹⁷, documentos que reflejan que la obligación fue satisfecha.¹⁸ (...) "¹⁹

Por su parte, en reiterada jurisprudencia de la Sala, se ha indicado que el pago puede acreditarse a través de cualquier medio de prueba, lo esencial es que el elemento de convicción permita inferir que la obligación ha sido efectivamente satisfecha, esto es, que no exista duda alguna en relación con el hecho de que el beneficiario de la condena ha recibido lo adeudado y, a tal efecto, el interesado puede, bien allegar el documento pertinente suscrito por quien recibió el pago en el cual conste tal circunstancia o bien el paz y salvo expedido por el beneficiario o la declaración de éste en el mismo sentido.

A este respecto la Sala ha precisado²⁰:

"(...) Lo anterior, por cuanto quien alega haber efectuado un pago, debe probar plenamente que así fue (art. 1626 y 1757, C.C.)²¹, siendo insuficiente su sola afirmación en tal sentido; conforme lo dispone el C.P.C. (art. 232), en principio la prueba de los pagos realizados debe

constar por escrito²², pero en casos como el presente, no basta que la entidad pública, parte demandante en el proceso, interesada en obtener la condena del demandado, aporte documentos emanados de sus propias dependencias, tales como el acto administrativo de reconocimiento de la obligación, la liquidación de la misma y la orden de pago al acreedor o beneficiario, si en ellos no consta la manifestación expresa de éste sobre su recibo a entera satisfacción, requisito indispensable que brinda certeza sobre el cumplimiento de la obligación.

“En las anteriores circunstancias, y ante la ausencia de la prueba del pago efectivo de la indemnización a la que fue judicialmente condenada la entidad demandante, requisito que es fundamental para la prosperidad de las pretensiones, como que es el que habilita a la Administración para repetir en contra de sus funcionarios o ex funcionarios, resulta imposible acceder a las mismas (...)”²³

En el mismo sentido se pronunció la Sala en reciente sentencia del 8 de julio de 2009²⁴:

“...En relación con el caso concreto es necesario resaltar, tal y como se expuso en sentencia proferida por la Sala el 1º de octubre de 2008²⁵, que si la responsabilidad cuya declaratoria se pretende se deriva directamente del pago de una condena judicial por parte la entidad pública por razón de la actuación dolosa o gravemente culposa de los demandados, lo mínimo que se debe acreditar es la realización efectiva de dicho pago, para lo cual se requiere una constancia de la cancelación de la indemnización que hubiere emanado de la beneficiaria y/o acreedora que hubiere recibido dicho pago, constancia que, como se anotó, debe ser allegada en original y de serlo en copia debe reunir los requisitos del artículo 254 íbidem para ser auténtica o en su defecto se debe adelantar el trámite de reconocimiento, pues dicha prueba constituye el elemento determinante para la procedencia de esta clase de acciones, dado que el pago concreta el daño que da origen a la acción”.

Empero, la entidad demandante en el *sub lite*, no podía pretender acreditar el pago solamente con unos documentos emanado de sus funcionarios y que, además, no da cuenta de que se haya producido el pago efectivo de la condena, pues las resoluciones que reconocen el pago, así como las órdenes de los mismos, tan sólo constituyen un trámite administrativo que permite viabilizar el desembolso de una suma de dinero con cargo a un rubro presupuestal específico, pero no permite inferir que efectivamente se haya producido el pago en favor del beneficiario de la condena y correlativamente que la entidad se encuentra a paz y salvo por tal concepto.

De todo lo anterior, se concluye que la parte demandante dejó completamente huérfano de prueba el tercer requisito para la prosperidad de la acción de repetición, incumpliendo así la carga procesal de acreditar los supuestos de hecho de la demanda referidos al pago, por consiguiente, debe soportar los efectos jurídicos de la omisión en tal sentido, de manera que la Sala se abstendrá de seguir estudiando los demás fundamentos del recurso y los demás elementos estructurales requeridos para el éxito de las pretensiones.

5. Condena en costas.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes hubiere actuado temerariamente y como en este caso ninguna de aquellas actuó de esa forma, no se impondrán.

En mérito de lo expuesto, El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sub-sección C administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia proferida por Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B el 10 de noviembre de 2004 por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: En firme esta providencia devuélvase el expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OLGA MÉLIDA VALLE DE LA HOZ

Presidente de la Sala

ENRIQUE GIL BOTERO

Magistrado

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

Magistrado Ponente

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

¹Respecto de la aplicación de las normas sustanciales en los casos de acción de repetición, se ha entendido que si los hechos o actuaciones que dieron lugar a la demanda y posterior condena contra la entidad, fueron anteriores a la expedición de la Ley 678 de 2001, las normas aplicables para dilucidar si se actuó con culpa grave o dolo serán las vigentes al tiempo de la comisión de la conducta del agente público que es la fuente de su responsabilidad civil frente al Estado. Sentencia de 5 de diciembre de 2006, expediente: 22056; 2 de mayo de 2007, expediente: 18621; 6 de marzo de 2008, expediente: 26227; 16 de julio de 2008, expediente: 29221.

²Artículo 40 de la ley 153 de 1887.

³Sobre el tema pueden consultarse las siguientes sentencias: 27 de noviembre de 2006, expediente: 22099; 6 de diciembre de 2006, expediente: 22056; 3 de octubre de 2007, expediente: 24844; 26 de febrero de 2009. Exp: 30.329; 13 de mayo de 2009, expediente: 25.694; 28 de abril de 2011, expediente: 33407, entre otras.

⁴Sentencia de 28 de abril de 2001, expediente: 33407.

⁵La ley 678 de 2001 agregó que la obligación de pago también puede surgir de una conciliación aprobada legalmente.

⁶Al respecto puede consultarse la sentencia del 8 de noviembre de 2007, expediente: 30.327.

⁷El artículo 232 del Código de Procedimiento Civil dispone que en los eventos en que se trate de probar el pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito será apreciado como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias especiales en que tuvo lugar el mismo, haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión, situación que no es común debido a la prudencia y diligencia que todas las personas acostumbran observar en sus relaciones jurídicas.

⁸Este numeral fue declarado exequible por la Corte Constitucional, mediante sentencia C-023 de 1998.

⁹Posición reiterada en sentencia de 6 de marzo de 2008, expediente: 26227.

¹⁰El precedente jurisprudencial constitucional señala: *“El derecho de contradicción apunta a dos fenómenos distintos. De una parte, a la posibilidad de oponer pruebas a aquellas presentadas en su contra. Desde esta perspectiva, el derecho de contradicción aparece como un mecanismo directo de defensa, dirigido a que las razones propias sean presentadas y consideradas en el proceso. Su vulneración se presentaría cuando se impide o niega la práctica de pruebas pertinentes, conducentes y oportunas en el proceso. Por otro lado, se refiere a la facultad que tiene la persona para (i) participar efectivamente en la producción de la prueba, por ejemplo interrogando a los testigos presentados por la otra parte o por el funcionario investigador y (ii) exponer sus argumentos en torno a lo que prueban los medios de prueba”*. Corte Constitucional, sentencia T-461 de 5 de junio de 2003, expediente: T-696038.

¹¹Artículo 1625. *Toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula.*

Las obligaciones se extinguen además en todo o parte: 1) Por la solución o pago efectivo. 2) Por la novación. 3) Por la transacción. 4) Por la remisión. 5) Por la compensación. 6) Por la confusión. 7) Por la pérdida de la cosa que se debe. 8) Por la declaración de nulidad o por la rescisión. 9) Por el evento de la condición resolutoria. 10) Por la prescripción.

¹²Entendiéndose que la ejecución de la prestación debida – pago- no es la única forma de extinción de la obligación pero si es la que encierra una mayor relevancia, dado que existen otros modos que tienen como finalidad finiquitar la obligación como la novación, la transacción, la remisión etc.

¹³Artículo 1626 del Código Civil. El pago efectivo es la prestación de lo que se debe.

¹⁴Hinestrosa, Fernando. Tratado de las Obligaciones. Universidad Externado de Colombia. Primera Edición. Bogotá, 2002.

¹⁵Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta.

¹⁶Artículos 1628, 1653, 1654 y 1669 del Código Civil.

¹⁷Artículos 877 y 1163 del Código de Comercio.

¹⁸El Inciso segundo del artículo 232 del Código de Procedimiento Civil, señala que “Cuando se trate de probar obligaciones originadas en contrato o convención, o el correspondiente pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito, se apreciará por el juez como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias en que tuvo lugar haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión.”

¹⁹Sentencia de 2 de mayo de 2007, expediente: 18621.

²⁰Sentencia del 11 de febrero de 2010, expediente: 16458.

²¹Art. 1626: “El pago efectivo es la prestación de lo que se debe”.

Art. 1757: “Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o esta”.

²²Art. 232: “(...) Cuando se trate de probar obligaciones originadas en contrato o convención, o el correspondiente pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito, se apreciará por el juez como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias en que tuvo lugar haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión”

²³Sentencia de 27 de noviembre de 2006, expediente: 29.002.

²⁴Sentencia del 8 de julio de 2009, expediente: 22120.

²⁵Sentencia 1º de octubre de 2008, expediente 22.613

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 13:00:40