

Bogotá D.C., 13 de noviembre de 2018

47 folios
+ 5 Anexos
AAS

Doctor

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Consejero Ponente - Sección Primera

CONSEJO DE ESTADO

Ciudad

Asunto: Expediente No. **11001032400020170029800.**

Nulidad parcial del artículo 18 del Decreto 1716 de 2009, compilado en el artículo 2.2.4.3.1.2.4 del Decreto 1069 de 2015, relativo a los Comités de Conciliación.

Actor: Guillermo Ernesto Polanco Jiménez.

Contestación de demanda.

Honorable Consejero Ponente,

NÉSTOR SANTIAGO ARÉVALO BARRERO, actuando en nombre y representación de la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, en mi calidad de Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 18, numeral 6 del Decreto 1427 de 2017, y en ejercicio de la delegación de representación judicial conferida mediante la Resolución No. 0641 de 2012 por el señor Ministro de Justicia y del Derecho, me permito contestar la demanda dentro del proceso de la referencia, en los siguientes términos:

1. Norma demandada y concepto de la violación.

Se demanda la nulidad parcial del artículo 18 de Decreto 1716 de 2009, compilado en el artículo 2.2.4.3.1.2.4 del Decreto 1069 de 2015¹, en cuanto exige que la copia del acta o certificación del Comité de Conciliación que se debe aportar en la audiencia de conciliación

¹ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

ma.

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co

debe ser auténtica, por considerar que tal previsión resulta contraria al artículo 83 de la Constitución Política, conforme al cual el principio de buena fe se presume en todas las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas.

A juicio del actor “... no existe presunción de buena fe de las actuaciones de las autoridades públicas, cuando adicional a la confianza legítima que entre ellas debe existir, se exigen sellos y manifestaciones de autenticidad, como si no bastara lo manifestado por el togado de la entidad pública y una copia simple de la respectiva acta o certificación de la decisión adoptada respecto del objeto a conciliar...”, por lo cual concluye que dicho requisito de autenticidad resulta excesivo e injustificable y, en consecuencia, debe ser expulsado del ordenamiento jurídico.

2. Aclaración preliminar.

Previamente a cualquier consideración se debe aclarar que el artículo 2.2.4.3.1.2.4 del Decreto 1069 de 2015, por el cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, corresponde a la compilación del texto normativo del artículo 18 del Decreto 1716 de 2009, reglamentario a su vez de los artículos 13 de la Ley 1285 de 2009, 75 de la Ley 446 de 1998 y el capítulo V de la Ley 640 de 2001, en materia de conciliación extrajudicial en asuntos contenciosos administrativos.

En esta reglamentación se hace referencia especial a los comités de conciliación que se deben conformar en las entidades públicas de todos los órdenes, como instancia decisoria en cada caso específico respecto de la procedencia de la conciliación o cualquier otro medio de solución de conflictos de naturaleza alternativa.

Ahora bien, en el artículo 3.1.1 del decreto compilatorio se dispuso la derogatoria integral de todas las disposiciones de naturaleza reglamentaria relativas al Sector Justicia y del Derecho que versaran respecto de las mismas materias, con excepción sólo de los asuntos señalados en la misma norma dentro de los cuales no se encuentra comprendida la norma acusada, por lo cual resulta válido sostener que si bien el Decreto 1716 de 2009 fue derogado de forma integral en los términos de la referida disposición, su contenido normativo al haber sido incorporado en el Decreto Único Reglamentario, se encuentra vigente y desde la expedición de este último se identifica con esta nueva denominación.

Por otra parte, en las consideraciones del decreto único se señaló expresamente que por constituir este decreto:

MA,

“... un ejercicio compilatorio de reglamentaciones preexistentes, los considerandos de los decretos fuente se entienden incorporados a su texto, aunque no se transcriban, para lo cual en cada artículo se indica el origen del mismo.”

Teniendo en cuenta lo anterior y hechas las aclaraciones del caso, el análisis de la norma cuestionada habrá de verificarse en relación con los fundamentos y considerandos del Decreto 1716 de 2009, así como frente a los supuestos fácticos y jurídicos que regían para la época de su expedición.

3. Consideraciones del Ministerio respecto de la pretensión de nulidad de la disposición demandada.

3.1. Cambio jurisprudencia acerca del valor probatorio de las copias.

A juicio del Ministerio la pretensión de nulidad de la disposición acusada resulta insustentable en el momento de su expedición, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 253 y 254 del anterior Código de Procedimiento Civil, conforme a la remisión que hacía el mismo Decreto 1716 de 2009 en su artículo 8, al señalar que frente a las pruebas en el trámite de conciliación extrajudicial en materias contenciosas administrativas, se aplicarían las normas de carácter procesal, las cuales preveían que los documentos se aportaran en original o en copia y que las copias tendrían el mismo valor del original cuando fueran autenticadas por la autoridad correspondiente.

No obstante lo anterior, a la luz de la normativa expedida con posterioridad (Código General del Proceso, Ley 1564 de 2012, y Código de Procedimiento de lo Contencioso Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, así como a partir de los recientes pronunciamientos jurisprudenciales tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado acerca del valor probatorio de las copias²), se plantea una interpretación más favorable hacía la protección del derecho al debido proceso no sólo en la instancia judicial sino también en sede administrativa, como sería el caso que nos ocupa respecto del trámite de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo ante el Ministerio Público.

En efecto, bajo el anterior criterio ya superado, expuesto en la sentencia SU-226 de 2013 y sustentado en la declaratoria de exequibilidad de los artículos 254 y 258 del Código de Procedimiento Civil,

² Sentencia SU-774 de 2014.



“... la exigencia de certificaciones en original, tratándose de documentos públicos en asuntos contencioso administrativos, resulta razonable, pues permite que el juez de instancia, al realizar la debida valoración del material probatorio obrante en el expediente, pueda, por medio de un análisis cuidadoso de los elementos de juicio puestos en su conocimiento, otorgarles, de ser posible, el valor probatorio que estos ameritan, para efectos de una decisión razonable, justa y equitativa, acorde con los principios y valores constitucionales.”

Bajo la misma línea argumentativa se:

“... reafirmó que la certeza de los hechos invocados como fundamento fáctico de las pretensiones de la demanda, a través de una prueba documental constitutiva de copias de documentos, está en relación directa con esa autenticidad. Dicha certeza configura un sustento de la eficacia de la administración de justicia y de la garantía de los derechos reconocidos en la ley sustancial”.

Al respecto, la Corte modifica su jurisprudencia, bajo las siguientes consideraciones:

“Evitar el exceso de ritualismo y garantizar la efectividad del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, fueron dos objetivos reafirmados por el legislador al expedir el Código General del Proceso y el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. El artículo 11 del CGP expresamente señaló que “al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. (...) El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias”.

“El valor probatorio de los documentos que sean allegados en copia simple también fue un tema en el cual el legislador tuvo la intención de reducir los requisitos formales que impidan su valoración. Explícitamente el artículo 244 del CGP, el cual resulta aplicable en los procesos contenciosos administrativos por la derogación que éste realizó del inciso 1º del artículo 215 del CPACA, señala que “los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso”. En sentido similar se encuentra el ya citado artículo 246 que reconoció que las copias tienen el mismo valor del original.”

ma.

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co

“Si bien para el caso concreto, las anteriores normas no resultan aplicables en tanto su vigencia fue posterior a la ocurrencia de los hechos, esta clara intención del legislador de abolir formalismos, en especial sobre el valor probatorio de las copias, es una situación que no puede ser ajena a la Corte Constitucional al igual que fue contemplada por el Consejo de Estado mediante la citada sentencia del 28 de agosto de 2013. La jurisprudencia debe estar a tono con los cambios normativos y decisiones legislativas que se han planteado. No resulta acorde mantener una tesis jurisprudencial en la cual se pueda interpretar una ponderación mayor hacia las formas procesales en relación con el valor probatorio de las pruebas documentales. Así mismo es indispensable tener en cuenta la reciente jurisprudencia del máximo tribunal judicial de lo contencioso administrativo en tanto es el órgano encargado de establecer las reglas jurisprudenciales que se deben seguir en dicha jurisdicción.”

Con fundamento en lo anterior, resulta claro que la norma objeto de cuestionamiento en este proceso, debe ser interpretada bajo los nuevos criterios de alcance y protección de derechos que privilegia nuestro ordenamiento constitucional, evitando así ritualismos y formalidades que incidan en la prevalencia del derecho sustancial.

3.2. Valor probatorio de las copias de documentos públicos.

Respecto del caso que nos ocupa en relación la copia auténtica del acta o certificación del comité de conciliación que debe ser allegada a la audiencia de conciliación por el apoderado de la entidad convocada al trámite conciliatorio, resulta válido sostener lo siguiente:

Siendo el comité de conciliación una instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de la entidad pública³, sus decisiones acerca de la procedencia de una conciliación en materia contenciosa administrativa se plasman en un documento, en los términos señalados en el artículo 243 del Código General del Proceso, cuyo carácter público deviene de ser otorgado por un funcionario público en ejercicio de sus funciones o con su intervención.

En ese sentido, establece el artículo 244 de la misma normativa procesal que se presumen auténticos

³ Artículo 16 del Decreto 1716 de 2009.

“... los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la imagen, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso.”

Corolario de lo expuesto es que la disposición reglamentaria demandada en cuanto a la exigencia de autenticidad de la copia del acta del comité de conciliación que debe ser allegado a la audiencia de conciliación, contendría mayores alternativas de interpretación en atención a las disposiciones normativas de carácter legal contenidas en las Leyes 1437 de 2011 y 1564 de 2012, así como la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa, que al otorgar valor probatorio a las copias simples de documentos públicos, establecen presunción de autenticidad de las mismas, mientras no sean tachadas de falsas o sean desconocidas en los términos de la ley.

4. Petición.

Por lo expuesto, este Ministerio solicita respetuosamente al Honorable Consejo de Estado, por intermedio del Honorable Consejero Ponente, interpretar el aparte de la disposición acusada en los términos de las normas posteriores y de la jurisprudencia señalada.

5. Anexos.

Adjunto al presente escrito los siguientes documentos:

- Copia del aparte pertinente del Decreto 1427 de 2017, en cuyo artículo 18, numeral 6, asigna a la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho, la función de ejercer la defensa del ordenamiento jurídico en las materias de competencia de este Ministerio.
- Copia de la Resolución No. 0641 del 4 de octubre de 2012, por la cual se delega en el Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho, la representación judicial de la entidad para intervenir en defensa del ordenamiento jurídico en los procesos de nulidad ante el Consejo de Estado.
- Copia de la Resolución No. 1010 de 2017 por la cual se nombra al suscrito en el cargo de Director Técnico en la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.

MA.

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co

- Copia del acta de posesión del suscrito en el cargo de Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.

6. Notificaciones.

Las recibiré en la Calle 53 No. 13-27 de esta ciudad y en el buzón de correo electrónico del Ministerio: notificaciones.judiciales@minjusticia.gov.co.

Del Honorable Consejero,

Néstor Santiago Arévalo Barrero
NESTOR SANTIAGO ARÉVALO BARRERO

C.C. 80.467.462 de Villapinzón (Cundinamarca)

T.P. 128.334 del Consejo Superior de la Judicatura

Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico

Anexos: Lo anunciado.

Elaboró: Ángela María Bautista Pérez, Profesional Especializada.
Revisó y aprobó: Néstor Santiago Arévalo Barrero, Director.

Antecedentes: EXT18-0038301, EXT18-0036293, MEM18-0006537 y MEM18-0006576.

T.R.D. 2300.36.152



<https://www.minjusticia.gov.co/Correspondencia/ConsultaCorrespondencia/Default.aspx?id=nOQK5tvM59rf4j7mFcvCXnJVYjNTGk%2Bd5ptvnuozlZo%3D>