

## CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA

**Bogotá, D. C., diecisiete (17) de marzo de dos mil dieciséis (2016)**  
**Radicación: 05001-23-31-000-1997-02014-01 [20168]**  
**Demandante: EDUARDO LONDOÑO E HIJOS SUCESORES LIMITADA**  
**Demandado: DIAN**  
**Consejera ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA**

### **Auto**

Resuelve recurso ordinario de súplica

Corresponde a la Sala resolver el recurso ordinario de súplica interpuesto por la demandante contra el auto del 15 de abril de 2015, mediante el cual el Consejero sustanciador del proceso de la referencia negó la solicitud de prueba en segunda instancia.

### ANTECEDENTES

La sociedad Eduardo Londoño e Hijos Sucesores Limitada promovió demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Resolución 0013 del 14 de abril de 1997, por medio de la cual la DIAN negó el beneficio de saneamiento de impugnaciones [art. 245 Ley 233/1995] presentado respecto de la Liquidación Oficial de Revisión del impuesto de renta y complementarios de 1991.

El proceso se tramitó en el Tribunal Administrativo de Antioquia hasta la etapa de alegatos de conclusión. En cumplimiento del Acuerdo PSAA11-8151 del 31 de mayo de 2011 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, el asunto se remitió al Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina que en sentencia del 24 de mayo de 2012, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda[1].

Las partes interpusieron recurso de apelación[2] contra el referido fallo. Para efectos de resolver la apelación, el expediente se remitió a la Sección Cuarta del Consejo de Estado que por auto del despacho sustanciador de 5 de julio de 2013, admitió los recursos[3].

El 23 de julio de 2013, dentro de la oportunidad legal, el apoderado de la demandante solicitó que se pidiera a la DIAN el envío de la totalidad del expediente administrativo M1-91-93-00027, tal como lo solicitó en primera instancia[4].

### AUTO RECURRIDO

El despacho sustanciador del proceso en segunda instancia, en auto del 15 de abril de 2015[5], negó la solicitud porque durante el trámite de primera instancia se constató que el expediente administrativo -que contiene los antecedentes que dieron origen a los actos administrativos demandados- constaba de 3317 folios, los cuales fueron remitidos en su



totalidad al proceso; además, consideró que en el expediente obra suficiente información para estudiar de fondo la apelación.

## RECURSO

La sociedad actora, a través de apoderado, interpuso recurso de súplica, en el que expuso lo siguiente:

Se solicitó, al igual que en primera instancia, que la DIAN aportara en su totalidad el expediente administrativo número MI-91-93-00027, el cual consta de no menos de 5114 folios. Sin embargo, en la sentencia de primera instancia, no se tuvo en cuenta el documento aportado que evidencia que, en efecto, el expediente consta de 5114, ello porque carecía de firma.

La misma apreciación hizo el ad quem en la providencia que se recurre, pues al confrontar el certificado expedido por la DIAN y el documento antes mencionado determinó que como el primero venía respaldado por firma responsable, tenía mayor validez; pasando por alto de esta manera, que el documento en el que se indica que el expediente consta de 5114 folios, es precisamente el folio 5114 del expediente administrativo. Además, el referido documento, nunca fue tachado de falso durante el proceso.

Conforme con lo dispuesto en el artículo 214 del Decreto 01 de 1984, pueden pedirse pruebas en segunda instancia, cuando sean decretadas en la primera, pero solo para practicarlas o perfeccionarlas, lo que ampara la solicitud probatoria, pues se trata de una prueba ordenada, como lo fue la remisión de los antecedentes completos del expediente administrativo y no puede aceptarse que la administración envíe la cantidad que le parezca.

Por lo anterior, la demandante solicitó que se reforme la decisión en el sentido de ordenar las pruebas solicitadas.

## OPOSICIÓN

La apoderada de la DIAN se opuso a la prosperidad del recurso ordinario de súplica[6] al considerar que la prueba solicitada por el demandante ya fue aportada al proceso en 3318 folios, que son de los que consta el expediente administrativo, tal como lo certificaron los Jefes de la División Jurídica de la entidad.

Sostuvo que la discusión de que el expediente administrativo tenía 5114 folios fue aclarada en la sentencia de 2 de diciembre de 2004 del Consejo de Estado. En esa oportunidad se indicó que un documento sin firma[7] no desvirtúa la autenticidad de aquel que si posee la rúbrica del responsable.

Concluyó que los antecedentes administrativos que solicita el demandante obran en el expediente en 3318 folios, razón por la cual no hay lugar a ordenar la práctica de ninguna prueba.

Finalmente, advirtió que en el evento de que los antecedentes administrativos no estuvieran completos, la actora no indica cuales documentos son los que faltan ni demuestra que sean necesarios para definir la discusión jurídica planteada. De todas formas, precisó que es al Juez a quien le corresponde determinar la pertinencia, conducencia e idoneidad de las pruebas.

En virtud de lo anterior, pidió confirmar la providencia recurrida.

## PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Corresponde a la Sala resolver el recurso ordinario de súplica interpuesto por la sociedad demandante contra el auto que negó una prueba en segunda instancia. Debe así verificarse si se cumplen los presupuestos del artículo 214 del Código Contencioso Administrativo [en adelante CCA].

El artículo 214 del CCA, dispone:

“ARTÍCULO 214. Cuando se trate de apelación de sentencia, las partes podrán pedir pruebas, que se decretarán únicamente en los siguientes casos:

1. Cuando decretadas en la primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió, pero sólo con el fin de practicarlas o de cumplir requisitos que les falten para su perfeccionamiento.
2. Cuando versen sobre hechos acaecidos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrar o desvirtuar estos hechos.
3. Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria.
4. Cuando con ellas se trate de desvirtuar los documentos de que trata el numeral anterior.”

Transcrita la anterior norma, es necesario indicar que el presente proceso se identificó en el tribunal en forma abreviada con el número 972014. Procede verificar en el expediente las actuaciones relacionadas con la solicitud y aporte de los antecedentes administrativos, así:

· En el escrito de demanda, la actora solicitó que se tuvieran como prueba “...los respectivos antecedentes administrativos que reposan en la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales de Medellín y que deben incluir todos y cada uno de los documentos allegados al proceso a lo largo de la vía gubernativa”[8].

· Mediante auto de 4 de septiembre de 1997, el Tribunal Administrativo de Antioquia exhortó a la DIAN para que allegara los antecedentes administrativos que dieron origen a la demanda[9].

· En memorial de 3 de noviembre de 1998, la DIAN informó que los antecedentes administrativos se remitieron a ese Tribunal, mediante oficio 293 de 16 de abril de 1998, con destino al proceso 961629[10].

· En auto de 31 de mayo de 2000, el Tribunal Administrativo de Antioquia verificó que los antecedentes administrativos se allegaron al proceso 961629, el cual ya estaba archivado. En virtud de ello ordenó anexar dichos antecedentes al proceso 972014[11].

· El 16 de junio de 2000, la apoderada de la actora allegó memorial en el que informó que el expediente administrativo se identifica con el número MI-91-93-00027 y que debe tenerse como una “unidad procesal”. Sin embargo, advirtió que la DIAN lo disgregó al dictar diferentes actos administrativos que obligaron al contribuyente a demandarlos en forma separada. Así que la unidad del expediente administrativo se destruyó físicamente porque los antecedentes que la DIAN envió al proceso 961629 solo eran una parte y el resto se encontraban en los procesos 960562, 960563, 960564 y 960565[12].

En consecuencia, consideró necesario que los antecedentes administrativos se conformaran nuevamente, puesto que en este proceso judicial [972014] se requería el estudio de la totalidad del expediente MI-91-93-00027.

Por lo anterior, solicitó al a quo que corriera traslado para alegatos de conclusión solo hasta que obrara en el expediente la totalidad de los antecedentes administrativos y no solo parte de estos.

- El 4 de octubre de 2000, el Tribunal requirió a la apoderada de la demandante para que verificara en la Secretaria si, en efecto, ya se encontraban los antecedentes administrativos dentro del expediente[13].

- El 2 de noviembre de 2000, la apoderada de la sociedad actora informó que los antecedentes administrativos que se aportaron al proceso se encontraban incompletos, pues solo estaban hasta el folio 3317 a pesar de que eran 5114 folios, tal y como se observa en la copia autenticada que anexó con el escrito, por lo que solicitó, nuevamente, que se allegara la totalidad del expediente administrativo[14].

- El 17 de noviembre de 2000, el Tribunal requirió a la DIAN para que, conforme con lo informado por la demandante, remitiera la totalidad del expediente administrativo[15].

- El 7 de marzo de 2001, la DIAN mediante oficio 8311066-422, suscrito por el Jefe de División Jurídica Tributaria, solicitó al Tribunal que se informara respecto de los antecedentes administrativos que fueron requeridos dentro del proceso 972014, pues estos habían sido remitidos para práctica de pruebas al proceso 961629; sin embargo, en ese último proceso no se encontraban los antecedentes[16]. Al advertir esa situación, solicitó al Tribunal que se ordenara la localización de los antecedentes para aportarlos al proceso, de forma que pudieran hacerse la verificación de los folios y satisfacer la petición de la demandante.

- El Tribunal, en auto del 2 de septiembre de 2003, advirtió que el expediente 961629 se había enviado al Consejo de Estado para surtir recurso de apelación y, que como quiera que dentro del proceso ya se encontraban parte de los antecedentes, corrió traslado para alegar de conclusión[17]. Contra esa providencia, la demandante interpuso recurso de reposición para insistir en el envío de la totalidad de los antecedentes administrativos[18]. El a quo no repuso la decisión[19].

El proceso continuó, pese a las insistentes solicitudes de la demandante para que se allegara el expediente administrativo en su totalidad. La primera instancia culminó con sentencia del 24 de mayo de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina[20]. Las partes apelaron[21] y el expediente se remitió a esta Corporación para tramitar la segunda instancia, en la que se han surtido las siguientes actuaciones:

- En auto de 5 de julio de 2013 se admitieron los recursos por el Consejero conductor del proceso.

- Dentro de la oportunidad concedida por el artículo 212 [inc 4] del CCA, el apoderado de la demandante, en memorial de 23 de julio de 2013, solicitó nuevamente que se remitiera la totalidad de los antecedentes administrativos, que insiste, constan de 5114 folios. La solicitud la hizo en los siguientes términos:

“Con el debido respeto me permito solicitar se decrete el envío para este proceso la parte de los antecedentes administrativos que componían junto con los que obran en el proceso el expediente administrativo identificado como M1-91-93-00027, tal como se solicitó en su oportunidad y se reiteró repetidamente a lo largo de la primera instancia.

Sirven de fundamento a esta petición las siguientes razones de hecho y de derecho:

1.- En su oportunidad y, luego, a lo largo de la primera instancia se solicitó que por la Administración Tributaria se enviara para este proceso la totalidad de los antecedentes administrativos, que en vía gubernativa se identificó como Expediente M1-91-93-00027, conformado por no menos de 5.117 folios, de los cuales la Administración fue enviando poco a poco a penas parte del mismo como lo demuestra físicamente lo que aparece en autos, que no es otra cosa que parte del mismo como además lo muestra su foliación primitiva, de tal manera que el expediente fue alterado, adulterado, mutilado, o como se le quiera denominar, todo menos que la unidad documental conformada por no menos de 5.114 folios haya sido puesta a órdenes de las autoridades judiciales.

Es así como se dan las causales 1 y 3 del artículo 241 del Código Contencioso Administrativo.”

· Por auto de 15 de abril de 2015 el Consejero sustanciador negó la prueba pedida por improcedente y ordenó correr traslado a las partes para alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto.

· Mediante escrito de 28 de abril de 2015, el apoderado de la demandante interpuso recurso de súplica con el fin de que se acceda a la solicitud de pruebas.

De la revisión del expediente, la Sala considera que se cumplen los presupuestos de los numerales 1 y 3 del artículo 214 del CCA para acceder al decreto de una prueba.

En efecto, está demostrado que los antecedentes administrativos de los actos acusados fueron solicitados en primera instancia en varias oportunidades; empero la DIAN informó que habían sido allegados a otro proceso. Posteriormente, tras requerir a la demandada, allegó diez (10) cuadernos con la siguiente foliación:

Cuaderno 1: Fls. 1-387

Cuaderno 2: Fls. 388-666

Cuaderno 3: Fls. 667-966

Cuaderno 4: Fls. 967-1389

Cuaderno 5: Fls. 1390-1721

Cuaderno 6: Fls. 1722-1907

Cuaderno 7: Fls. 1908-2107

Cuaderno 8: Fls. 2108-2421

Cuaderno 9: Fls. 2423-2794

Cuaderno 10: Fls. 2795-3317

Sin embargo, la apoderada de la demandante informó al magistrado conductor del proceso que los antecedentes estaban incompletos. Explicó que debido a que se iniciaron varios procesos, el expediente administrativo No. MI 919300027 -conformado en la investigación de fiscalización iniciada contra la sociedad Eduardoño S.A. por el impuesto de renta y complementarios del año gravable 1991- fue fraccionado por la DIAN que lo ha aportado en forma incompleta a los referidos procesos. En consecuencia, la demandante solicitó que se ordenara a la DIAN que aportara la totalidad del expediente.

El a quo requirió para que se aportara el expediente administrativo completo pero la DIAN informó que se remitió al proceso 961629; pero, en ese último proceso no se encontraban los antecedentes, según se advierte de la revisión del expediente.

El proceso continuó su curso hasta dictar sentencia de primera instancia. En segunda instancia, el demandante reiteró la solicitud de que se ordenara a la DIAN aportar la totalidad de expediente administrativo. Como soporte para asegurar que el expediente consta de 5114 folios aporta copia de la circular 1-000-2-007 de 11 de julio de 1995 en la que figuran los nombres de los funcionarios que intervinieron en la foliación del expediente MI 919300027 y se observa que el último funcionario folió del 5014 al 5114.

Con este soporte documental el demandante ha pretendido demostrar -en este proceso y en otros también promovidos contra diferentes actos administrativos dictados en el expediente administrativo MI 919300027- que los antecedentes administrativos constan de más folios de los aportados por la DIAN.

Además se observa de los documentos aportados con la demanda los siguientes, entre otros:

1. Copia de la Resolución 0013 de 14 de abril de 1997 [acto acusado] que se aporta con la demanda, que en el expediente MI 919300027 corresponde a los folios 5113, 5112, 5111 y 5110 y que esa copia fue expedida por la DIAN, pues aparece en cada uno de los folios sello original que indica que “U.A.E. DIAN ADMON LOCARL- ANTIOQUIA -DIVISION JURIDICA -ES FIEL COPIA”[22].
2. Copia -con sello original- del escrito de saneamiento de impugnaciones en los folios 4991 a 4993 del expediente administrativo[23].
3. Copia –con sello original- del Oficio 11-50-291 de 20 de marzo de 1997, por el cual la DIAN requiere a Eduardoño Ltda para que en el proceso de saneamiento pague \$4.315.000 más los intereses moratorios, ese oficio está en el folio 5035 del expediente administrativo[24].
4. Copia –con sello original- de la respuesta de Eduardoño Ltda al anterior requerimiento y del recibo oficial de pago a folios 5048 a 5050 del expediente administrativo[25].
5. Copia –son sello original- de la Resolución 0098 de 15 de abril de 1996, que hace parte del mismo expediente administrativo, con folios 5085 a 5102[26].

Significa que, en efecto, el expediente administrativo está compuesto por más de 3318 folios, pues como se indicó, existen actos administrativos y otros documentos que lo componen que aparecen en los folios 4491 en adelante, pero que no están en los 10 cuadernos que fueron aportados por la DIAN.

Adicionalmente, se advierte que la afirmación que se hace en el auto recurrido y en el escrito de oposición de la DIAN, referida a que se verificó que el expediente administrativo consta de 3318 folios, no es cierta puesto que precisamente es la misma DIAN la que respecto del último requerimiento realizado por el a quo para que allegara la totalidad de los antecedentes administrativos solicitó, en memorial de 7 de marzo de 2001, que se ordenara la localización de los antecedentes aportados al expediente 961629, los cuales no aparecieron, esto con el fin de cumplir con el requerimiento, pues era necesario hacer una verificación del contenido de los folios para satisfacer la solicitud del apoderado de la demandante.

A pesar de la anterior solicitud, el a quo advirtió que “en el presente proceso, obra parte de los antecedentes” y decidió continuar con el proceso, esto es corrió traslado para alegatos de conclusión y, posteriormente, dictó la correspondiente sentencia.

En ese orden de ideas, conforme con lo dispuesto en el artículo 214 del CCA, numerales 1 y 3, la solicitud de pruebas es procedente, porque los antecedentes administrativos, que



dieron origen al acto acusado en este proceso, fueron requeridos en primera instancia y no han sido allegados en su totalidad.

Así que es necesario que la DIAN ubique los folios faltantes, esto es del 3318 al 5114, para lo cual deberá, si es del caso, solicitar la verificación de los antecedentes que conforman el expediente administrativo MI 919300027 y que fueron remitidos a otros procesos de nulidad y restablecimiento del derecho, también promovidos por Eduardoño Ltda.

Con fundamento en lo anterior la Sala revocará el auto del 15 de abril de 2015, objeto del recurso ordinario de súplica.

En mérito a lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta,

**R E S U E L V E :**

REVÓCASE el auto del 15 de abril de 2015, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. En su lugar se dispone:

Por Secretaría REQUIÉRASE a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales- DIAN para que ubique los folios faltantes de los antecedentes administrativos que obran en este proceso, esto es del 3318 al 5114, para lo cual deberá, si es del caso, solicitar la verificación de los antecedentes que conforman el expediente administrativo MI 919300027 y que fueron remitidos a otros procesos de nulidad y restablecimiento del derecho, también promovidos por Eduardoño Ltda.

Una vez remitidos los antecedentes, INCORPÓRENSE dentro de este proceso para que sean tenidos en cuenta al momento de fallar.

Notifíquese y Cúmplase.

La anterior providencia fue considerada y aprobada en la Sesión de la fecha.

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA  
Presidenta de la Sección

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ      JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ  
SALVA VOTO