



## BOLETÍN TRIBUTARIO - 099/18

### JURISPRUDENCIA CONSEJO DE ESTADO

#### 1.1 LAS DECISIONES DE LA ADMINISTRACIÓN DEBEN FUNDARSE EN LOS HECHOS PROBADOS - PRESUNCIÓN DE VERACIDAD (ARTS. 742 - 746 ESTATUTO TRIBUTARIO)

Destacó la Sala:

*“En los procedimientos administrativos surtidos a instancias de la administración de impuestos, una aproximación inicial acerca de la carga probatoria es la prevista en el artículo 746 del ET. Allí se establece que lo consignado en las declaraciones de impuestos se presume como cierto, excepto en aquellos casos en donde no se solicite comprobación especial ni la ley lo haya exigido. A su vez, el artículo 742 del ET prevé mandamiento dirigido a la Autoridad, pues impone que sus decisiones han de fundarse en hechos debidamente probados a través de los medios respectivos.*

*De las normas citadas, es lógico concluir que una primera noción de carga de la prueba, recae sobre la administración quien a través de las facultades de fiscalización, está en la obligación de desvirtuar la presunción predicable de la declaración a modificar, por medio de los medios probatorios para el efecto previstos.*

*A pesar de lo anterior, la Sala entiende que la carga probatoria asignada a la DIAN no es absoluta, pues una vez se entienda desvirtuada la presunción reconocida a la declaración, en virtud al artículo 742 del ET operan las instituciones probatorias previstas en el procedimiento civil y en particular, el artículo 167 del Código General del Proceso, que dispone que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.*

*La anterior conclusión, obedece al hecho de que la administración lleva a cabo una actividad de verificación y control respecto de la debida liquidación del impuesto a cargo, sin perder de vista que en virtud del sistema de autoliquidación tributaria, en aquellos casos en donde medie un despliegue probatorio cuya vocación permita cuestionar la veracidad de los hechos declarados, el llamado a comprobarlos es el sujeto pasivo o declarante del caso.*



*Lo dicho resulta relevante en lo que respecta a la prueba de los aspectos negativos de la base imponible (costos, gastos, impuestos descontables, compras), en cuyo caso, según las voces del artículo 167 ibid, la carga de prueba recae en cabeza del sujeto pasivo, pues es quien los invoca. A contrario sensu, en aquellos casos en donde se pretenda alterar el aspecto positivo de la base gravable (entiéndase adición de ingresos u operaciones sometidos a tributación), la carga se asigna a la autoridad quien de igual manera, se constituye como el sujeto que invoca a su favor la modificación del caso”.*

(...)

*Para el caso en concreto, la Sala juzga que el despliegue recaudatorio de medios de prueba adelantado por la autoridad de impuestos, fue suficiente para llevar las operaciones cuestionadas a un nivel de duda razonable. En efecto, la administración a través de las verificaciones llevadas a cabo en el marco de las diligencias de cruce arriba indicadas, desvirtuó la presunción reconocida a la declaración presentada, lo que llevó entonces a que la carga probatoria sobre la existencia de las operaciones declaradas, no se invirtiera sino simplemente quedase asignada al contribuyente.*

*Bajo esta premisa, opera el artículo 167 del CGP y por lo mismo, la Sala considera que la contabilidad y soportes allegados por parte de la actora, resultan insuficientes para comprobar la existencia de las operaciones debatidas.*

*Al respecto, el ordenamiento tributario ciertamente otorga validez a la factura y prueba contable. No obstante, esta Corporación ha manifestado que este medio de prueba puede llegar a ser desvirtuado a través de otros medios idóneos (sentencia del 19 de mayo de 2016, Exp 21185; C.P: Jorge Octavio Ramírez).*

*Así las cosas, mientras que la tarea probatoria desplegada por parte de la DIAN, estuvo dirigida a desvirtuar la presunción de la declaración, cuestionando la ocurrencia de las operaciones, la carga desplegada por el apelante tan solo llevó al convencimiento formal de las mismas. De hecho, la parte demandante además de invocar a su favor las pruebas referenciadas, no realiza esfuerzo probatorio alguno que permita llevar al fallador de instancia a un convencimiento que resulte favorable a sus intereses.*

*En ese contexto, no proceden los efectos previstos en el artículo 745 del ET, toda vez que, las dudas o vacíos probatorios respecto de la existencia de las operaciones llevadas a cabo con los proveedores del caso, provienen del incumplimiento objetivo de los deberes establecidos en virtud de la atribución de la carga procesal al contribuyente del caso y no de la práctica de pruebas por parte de administración y contribuyente (sentencia del 19 de mayo de*



2016, Exp 21185; C.P: Jorge Octavio Ramírez)". (Sentencia del 31 de mayo de 2018, expediente 20813).

**1.2 REITERA QUE EL TÉRMINO DE NOTIFICACIÓN DEL REQUERIMIENTO ESPECIAL SÓLO SE SUSPENDE POR TRES MESES DESDE LA NOTIFICACIÓN DEL AUTO QUE DECRETA DE OFICIO LA INSPECCIÓN, SIEMPRE Y CUANDO "SE PRACTIQUE INSPECCIÓN TRIBUTARIA", ES DECIR, SIEMPRE QUE, SE PRACTIQUEN PRUEBAS PARA CONSTATAR LA INFORMACIÓN SUMINISTRADA POR EL CONTRIBUYENTE**

Subrayó la Sala:

*"Sin embargo, no encuentra esta Corporación fundamento alguno para decretar la existencia del acta de la que habla el artículo 779 del ET. Lo anterior, en la medida que: (i) los informes contables que reposan en el expediente no están suscritos por el funcionario comisionado en el auto de inspección tributaria; (ii) la fecha de suscripción de los mismos excede el término de duración de la diligencia previsto en el artículo 706 del ET y (iii) si bien es cierto que hacen referencia a la solicitud de información arriba señalada, no contienen análisis probatorio alguno en la medida que no escrutan los hechos verificados durante la inspección, las pruebas practicadas en ella y la eficacia concedida a las mismas. Por el contrario, se trata de documentos y reportes de índole interno, al punto que obran como soporte de envío del expediente al Grupo GAF y Grupo de asesores jurídicos de la Secretaria de Hacienda del distrito. Adicionalmente, no se encuentran suscritos por los mismos funcionarios comisionados en el auto de inspección.*

*Todo lo anterior, a juicio de la Sala, es prueba de que la inspección decretada no se decretó para verificar un hecho en particular, sino que fungió como un mecanismo para recaudar pruebas y por consiguiente, el cumplimiento de los requisitos previstos por la norma para entender realizada la inspección debe ser más riguroso. De este modo, la no realización del acta por parte de la oficina de fiscalización del distrito de Cartagena, constituye un desconocimiento de los supuestos básicos que otorgan certeza sobre la realización de la inspección tributaria aquí escrutada.*

*De esta manera y atendiendo al hecho de que la Sala entiende que la inspección tributaria no se realizó en los términos descritos por el artículo 779 del ET, el requerimiento especial fue proferido una vez la declaración presentada por la demandante ya había adquirido firmeza en los términos del artículo 705 del ET, en la versión vigente para la época de los hechos.*

(...)



*Así las cosas, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada no está llamado a prosperar. En consecuencia, se confirma la sentencia apelada".*  
**(Sentencia del 31 de mayo de 2018, expediente 20558).**

SÍGUENOS EN [TWITTER](#)

FAO  
14 de junio de 2018