

CONSEJO DE ESTADO
SALA ESPECIAL DE DECISION NO. 27
Consejero Ponente (E): ALBERTO YEPES BARREIRO

Bogotá, D.C, tres (3) de febrero de dos mil quince (2015)

Radicación: REV-1026

Actora: DRUMMOND LTD

Recurso extraordinario de revisión

Decide la Sala Especial de Decisión No. 27, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la actora contra la sentencia de 7 de octubre de 2010, proferida por la Sección Cuarta de esta Corporación que confirmó la de primera instancia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

I. ANTECEDENTES

1. Sentencia objeto del recurso

Se trata de la dictada el 7 de octubre de 2010 (fls. 348-367 cdno. 3), mediante la cual la Sección Cuarta de esta Corporación confirmó la de primera instancia de 31 de mayo de 2007 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que accedió parcialmente a las pretensiones del actor.

Dicho fallo se produjo en el proceso de nulidad que inició la DRUMMOND LTD. -en adelante DRUMMOND-, en contra de las resoluciones expidas por la DIAN, en los cuales esta rechazó como impuestos descontables, las retenciones que efectuó la empresa a proveedores sin domicilio ni residencia en el territorio nacional.

La providencia objeto de recurso precisó lo siguiente:

1.1. La liquidación oficial que hace la administración de impuestos siempre debe tener correspondencia con el requerimiento especial que se le hubiera efectuado al Contribuyente, como expresamente lo exige el artículo 711 del Estatuto Tributario, identidad que en el caso concreto existió y, por tanto, no existe razón alguna para aceptar la impugnación por esta razón.

En ese sentido, se aclaró que la discusión que planteó la entidad no encuadra en el mencionado precepto, pues el debate de fondo estaba referido a cuál debe ser el documento soporte para efectuar la respectiva deducción, tratándose de operaciones celebradas con las sociedades extranjeras, en aplicación del artículo 485 del Estatuto Tributario.

1.2. En ese orden de ideas, el fallo se circunscribió a determinar si era posible el descuento por las retenciones originadas en las operaciones de prestación de servicios con proveedores extranjeros no discriminadas en los respectivos contratos.

Después de un análisis de los artículos 437, numeral 2 y 495 del Estatuto Tributario, la Sección Cuarta concluyó que el hecho que en los respectivos contratos de prestación de servicios con personas sin domicilio o residencia en el territorio colombiano no se hubiese discriminado el tema relativo a los descuentos, ello no impedía el derecho a este.

Para el efecto, señaló que el artículo 771-2 del Estatuto Tributario en lo que a la procedencia de impuestos descontables en el impuesto a las ventas se refiere, exige que se anexen facturas que cumplan los requisitos señalados en el mismo estatuto. Al tiempo que el Decreto 3050 de 1997, señaló que la factura **o el documento equivalente** debe reunir como mínimo los requisitos el artículo 772-2 del Estatuto Tributario.

Igualmente preciso que en los eventos en que no exista la obligación de expedir factura o documento equivalente, el documento en donde consta la transacción que da lugar al impuesto descontable, debe cumplir los requisitos mínimos establecidos por el Gobierno Nacional.

Por tanto, después de una descripción de las normas que rigen el tema y decisiones relacionadas con ellas, se indicó que las “operaciones con no residentes o no domiciliados en Colombia que originen el derecho a reclamar impuestos descontables pueden soportarse en facturas que den la certeza de dichas operaciones, independientemente de que no estén sometidas a los requisitos de la ley colombiana en virtud del principio de territorialidad”, por cuanto con ellas se prueba el recaudo anticipado del IVA.

Señalando, por demás, que los contratantes de servicios con personas sin domicilio en el país son sujetos pasivos del IVA, obligados a retener el 100% del gravamen.

1.3. En el caso concreto, se indica como lo hizo el Tribunal en primera instancia que, si bien en el proceso obraban unas facturas que sirvieron de soporte para las deducciones que hizo la DRUMMOND en el sexto bimestre de 2002 por valor de \$66.804.000, las mismas fueron aportadas en idioma extranjero, por lo que, en virtud del artículo 260 del C.P.C., no podían tenerse como prueba, porque para ello requerían ser traducidas por el Ministerio de Relaciones Exteriores; intérprete oficial o traductor designado por la autoridad jurisdiccional.

La Sección puntualizó que este punto no era extraño al debate, como lo indicó la DRUMMOND en los alegatos de conclusión, por cuanto fue un aspecto planteado desde la vía gubernativa y que, por cierto, no fue objeto de discusión ni en primera instancia ni en el recurso de apelación, hecho que impedía al juez de segunda pronunciarse sobre ese tópico.

Por esta razón, la Sección no tuvo en consideración la solicitud elevada por la entidad en los alegatos de conclusión, según la cual antes de dictar sentencia se ordenara la traducción de las facturas aportadas, además, porque era inadmisibile que en esa etapa procesal se pretendiera subsanar una omisión o negligencia de las partes. Solicitud no tampoco encajaba en las causales previstas en el artículo 214 del C.C.A., para decretar pruebas en segunda instancia.

Finamente, la Sección advirtió que la potestad oficiosa del juez a la que se refiere el artículo 196 del C.C.A no tiene por objeto subsanar, mejorar o perfeccionar una prueba que alguna de las partes presentó de manera deficiente, por lo que no puede considerarse que la facultad oficiosa mencionada, en materia probatoria, supla el principio de la carga de la prueba.

2. Fundamentos del recurso

Este tiene como sustento la causal de revisión del numeral 6º del artículo 188 del C.C.A, según la cual *“Son causales de revisión: 6. Existir nulidad*

originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación”

Según se lee en el escrito de revisión, se presentaron diferentes violaciones al debido proceso, así:

2.1. *“Violación al debido proceso por omitir el fallador de segunda instancia el deber legal de decretar pruebas de oficio frente a elementos oscuros del proceso”.*

Si bien la sentencia del Consejo de Estado admitió que las facturas son elementos probatorios que permiten demostrar las retenciones efectuadas por concepto de impuesto sobre las ventas a no residentes o no domiciliados en Colombia; en el caso concreto las aportadas no fueron valoradas porque fueron aportados al proceso en idioma extranjero.

A su juicio, la Sección Cuarta ha debido decretar la prueba de oficio pertinente, pues era evidente que si no ordenaba la traducción del material aportado al proceso, la decisión que pusiera fin a la controversia no iba a resolver la cuestión de fondo.

De conformidad con el artículo 243 del C.C.A., al juez le asiste el deber de velar por la plenitud de las formas propias de cada juicio, en consecuencia, su papel de impulsor del proceso no se predica solo de la facultad que tiene de decretar pruebas de oficio, sino en informar a las partes si detecta defectos formales en el material probatorio, para su corrección.

Expresó que más allá del idioma en que se encontraba el material probatorio, el *ad quem* debió entender que al no decretar una prueba de oficio se amenazaba el goce efectivo de derechos sustanciales, máxime la reducida cantidad de expresiones y palabras diferentes al idioma castellano que tenían las facturas.

2.2. *“Violación al debido proceso al desconocerse el carácter rogado de la justicia contencioso administrativa”.*

El valor probatorio de las facturas no fue cuestionado en sede administrativa, por tanto en vía judicial no se podían cuestionar.

2.3. “Análisis de las facturas aportadas en el proceso”.

Las facturas aportadas al proceso cumplen ampliamente con lo dispuesto en el artículo 617 del Estatuto Tributario y el artículo 3 del Decreto Reglamentario 3050 de 1997, por lo que el Juez de segunda instancia tenía el deber legal de decretar pruebas de oficio, en el sentido de ordenar su traducción al castellano.

2.4. *Violación al debido proceso por haberse aplicado un tratamiento probatorio no establecido al momento de la presentación de la demanda*”.

En pronunciamientos posteriores a la sentencia objetada, el Consejo de Estado señaló nuevos lineamientos, diferentes a los expuestos por el *ad quem*¹.

El desarrollo de este sustento no es claro. Se dice que hay nueva construcción jurisprudencial sobre el tema objeto de discusión que modificó de manera contundente la concepción que debía tenerse del litigio, toda vez que lo que antes era una discusión eminentemente sustancial, se transformó en algo probatorio.

3. Trámite del recurso

3.1. El recurso se presentó el 7 de junio de 2012 en la Secretaría General del Consejo de Estado.

3.2. Por auto de 25 de junio de 2012 (fl. 79 cdno. 1), se fijó caución a cargo de la parte actora.

3.3. Prestada la caución, se admitió el recurso mediante auto de 10 de septiembre de 2012 (fl. 88 cdno. 1).

4. Contestación

¹ Se limitó a indicar que se trataba de la *ratio decidendi* del fallo de 12 de febrero de 2010. Radicado Interno No. 16696. M.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- intervino en el proceso (fls. 95-97 cdno. 1) para oponerse a los argumentos del recurso.

En términos generales el apoderado de la entidad sostuvo que la actora busca revivir la discusión de los hechos del proceso ordinario, por fuera del alcance del recurso extraordinario de revisión.

Afirmó que en el proceso no se presentó ninguna de las circunstancias que según la jurisprudencia del Consejo de Estado configuran la causal sexta del artículo 188 del C.C.A. Además, al aducir que la violación al debido proceso se originó al no decretarse de oficio la traducción del material probatorio al castellano; y, al haber sido este el argumento principal del fallo de segunda instancia, queda claro que lo que se pretende al interponer el recurso de revisión, es subsanar yerros cometidos en el trámite de las dos instancias del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho.

El principio de la carga de la prueba impone al demandante el deber de acreditar los hechos que sirven de soporte a las pretensiones de la demanda. Para cumplir con ese cometido, se faculta a los accionantes para que puedan, en su oportunidad, allegar al plenario todas las pruebas a su disposición y también todas las demás que puedan obtener en el ejercicio del derecho de petición.

Señaló que aunque la facultad oficiosa del juez administrativo para decretar pruebas sirve como medio de búsqueda de la verdad real y el esclarecimiento de los hechos, no se puede pretender que se haga uso de este poder para suplir la negligencia de los apoderados de la accionante.

En consecuencia, el recurso así planteado, no tiene vocación de prosperidad, toda vez que la supuesta violación al debido proceso proviene de su inactividad y en modo alguno del juez o la parte demandada.

Adujo que desde la vía gubernativa y, especialmente, en el proceso surtido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, cuando este se abrió a pruebas, la parte actora pudo subsanar o mejorar su prueba si pretendía hacer valer un derecho con los documentos aportados en otro idioma, ya que en el ordenamiento jurídico colombiano por mandato legal y para que

estos tengan valor probatorio deben estar traducidos y autenticados por las autoridades consulares y del Ministerio de Relaciones Exteriores.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Lo primero que debe advertirse es que como lo establecían los artículos 186² y 97, numeral 4³ del C.C.A., al igual que lo preceptúa hoy el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA-, artículo 248, el recurso extraordinario de revisión es procedente, entre otros, frente a fallos dictados por las Secciones y Subsecciones del Consejo de Estado.

La competencia para su conocimiento en los términos de los artículos 186 del C.C.A., y 249 del CPACA, fue asignada a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación.

Sin embargo, el artículo 107 del CPACA, creó las llamadas Salas Especiales de Decisión para conocer de aquellos procesos de conocimiento de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, que esta les asignara.

En desarrollo de esa facultad, por Acuerdo 321 de 2 de diciembre de 2014, la Sala Plena del Consejo de Estado, creó Salas Especiales de Decisión para decidir, entre otros, los recursos extraordinarios de revisión interpuestos contra las sentencias de las secciones y subsecciones del Consejo de Estado, artículo 2.

Igualmente, en el párrafo transitorio del mencionado artículo 2, se determinó que los asuntos asignados a las Salas Especiales de Decisión que a la fecha de entrada en vigencia del acuerdo se encontraren pendientes de decisión de

² “ARTICULO 186. COMPETENCIA. <Modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998:> De los recursos contra las sentencias dictadas por las Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado conocerá la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo con exclusión de los Consejeros de la Sección que profirió la decisión, sin perjuicio de que estos <sic> puedan ser llamados a explicarlas.”

³ “ARTICULO 97. INTEGRACION Y ATRIBUCIONES DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. [...] Sin embargo, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo tendrá las siguientes funciones especiales: [...] 4. <Numeral modificado por el artículo 33 de la Ley 446 de 1998:> Resolver los recursos Extraordinarios de revisión y de súplica incoados contra las sentencias dictadas por las Secciones o Subsecciones y los demás que sean de su competencia.”

la Sala Plena de lo Contencioso, pasarían al conocimiento de la Sala Especial de Decisión a la que pertenezca el ponente.

En ese orden de ideas, como en el vocativo de la referencia, el proyecto de fallo se encontraba registrado para fallo ante la Sala Plena de lo Contencioso desde el 10 de febrero de 2014, sin que para el 2 de diciembre de ese mismo año, fecha en que entró a regir el mencionado acuerdo, se hubiese adoptado decisión de fondo, le compete a la Sala 27 Especial de Decisión dictar el fallo en el presente asunto, en aplicación del párrafo transitorio del Acuerdo 321 de 2014.

Establecida la competencia de la Sala Especial de Decisión 27 para decir el recurso de la referencia, corresponde determinar la normativa aplicable para su resolución teniendo en cuenta que el fallo contra el que se presentó el recurso se dictó en vigencia del C.C.A, y este se presentó antes de la entrada en vigencia del CPACA.

2. Normativa aplicable

En el presente asunto, se tiene que tanto el proceso que dio origen a la sentencia objeto del recurso de revisión, como el recurso extraordinario⁴ fueron iniciados en vigencia del C.C.A., esto es el 1° de marzo de 2006 y el 7 de junio de 2012, respectivamente; por ello la normativa aplicable al caso concreto es la contemplada en los artículos 185 y siguientes del C.C.A⁵.

Es decir, aquella que determinaba que el asunto era de competencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo –hoy Sala Especial de Decisión-, **con exclusión de los Consejeros de la Sección que profirió la decisión**, sin perjuicio de que pudieran ser llamados a explicarlas.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que para resolver este recurso se debe excluir a los consejeros de la Sección que dictaron el fallo, se impone señalar que, en el presente caso, no puede tomar parte de la decisión la doctora CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ, integrante de la

⁴ Al respecto, la Sala Plena de esta Corporación, en providencia de 12 de agosto de 2014, dentro del expediente No. 2012-02110-00 consideró que *“El recurso extraordinario de revisión constituye un nuevo proceso (...) no constituye una instancia adicional, la tercera en este caso, en la que los interesados pueden replantear el asunto objeto del litigio original para que el Juez de Revisión lo reexamine o analice una vez más (...).”*

⁵ Toda vez que la Ley 1437 de 2011 entró en vigencia el 2 de julio de 2012.

Sección Cuarta, sección que dictó la providencia contra la que se presentó el recurso de la referencia.

Efectuada la anterior aclaración, se entra a resolver el asunto precisando, inicialmente, los rasgos distintivos del recurso extraordinario de revisión.

3. Generalidades del recurso extraordinario de revisión⁶

Este recurso, estaba regulado en los artículos 185 y siguientes del C.C.A., hoy artículos 248 y siguientes del CPACA, como un medio de impugnación excepcional que permite revisar determinadas sentencias de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo amparadas por la intangibilidad de la cosa juzgada e infirmarlas ante la demostración inequívoca de ser decisiones injustas por incurrir en alguna de las causales que taxativamente consagra la ley.

Las sentencias susceptibles del recurso son *“(i) las dictadas por las Secciones y Subsecciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado; (ii) las dictadas en única, primera o segunda instancia por los Tribunales Administrativos; y, (iii) las dictadas en primera o segunda instancia por los Jueces Administrativos, cuya naturaleza permita la interposición de tal recurso.”⁷*

Para su formulación deben atenderse los requisitos de las demandas ordinarias indicados en los artículos 137 del C.C.A y 252 del CPACA. Especialmente, el recurrente deberá señalar con precisión y justificar la causal en que se funda el recurso y aportar las pruebas necesarias.

La técnica del recurso exige real correspondencia entre los argumentos del recurso y la causal invocada, de forma tal que prescinda de elucubraciones dirigidas a atacar las motivaciones jurídicas o los juicios de valor que soportaron la decisión ni mucho menos a corregir errores u omisiones de la propia parte, cual si se tratara de una nueva instancia.

En otras palabras, el recurso extraordinario de revisión no da cabida a cuestionamientos sobre el criterio con que el juez interpretó o aplicó la ley en

⁶ Sobre las generalidades del recurso extraordinario de revisión pueden consultarse, entre muchas otras: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencias de 2 de marzo de 2010, Rad. REV-2001-00091; 6 de abril de 2010, Rad. REV-2003-00678; 20 de octubre de 2009, Rad. REV-2003-00133; 12 de julio de 2005, Rad. REV-1997-00143-02; 14 de marzo de 1995, Rad. REV-078; 16 de febrero de 1995, Rad. REV-070; 20 de abril de 1993, Rad. REV-045 y 11 de febrero de 1993, Rad. REV-037; Sección Tercera, sentencia de 22 de abril de 2009, Rad. 35995 y Sección Quinta, sentencia de 15 de julio de 2010, Rad. 2007-00267.

⁷ Corte Constitucional, sentencia C-520 de 2009.

la sentencia. Antes bien, es riguroso en cuanto a su procedencia, pues se restringe a las causales enlistadas en los artículo 188 del C.C.A⁸ y 250 del CPACA.

Por ello, la labor del juez del recurso no puede exceder la demarcación impuesta por el recurrente al explicar la causal de revisión de la sentencia, que deberá ser examinada dentro de un estricto y delimitado ámbito interpretativo.

4. La causal de revisión por nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso

La causal invocada en el caso concreto está prevista en el numeral sexto del artículo 188 del C.C.A. El texto aplicable al caso de la referencia era el modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998:

“Son causales de revisión:

“6. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación.” (Se subraya).

En lo que tiene que ver con esta causal debe precisar la Sala como ya lo ha hizo en otras oportunidades la Sala Plena de lo Contencioso⁹ que esta constituye la excepción a la regla según la cual mediante el Recurso Extraordinario de Revisión no se atacan los errores en que pudo incurrir el Juez al momento de fallar la sentencia recurrida.

En efecto, en sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de 7 de abril de 2006, se consideró que *“Este recurso no se dirige sobre la actividad del fallador (asunto de Derecho) sino sobre los hechos y su prueba, salvo en el caso de nulidad originada en la sentencia.”*¹⁰

⁸ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. C.P: Enrique Gil Botero. 20 de octubre de 2009. Radicación No. 2003-00133-00 (REV) Actor: Hilda María Bonilla de Sinning. Demandado: Contraloría General de la República.

⁹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, sentencia de 1 de octubre de 2009. Exp. 0104 de 2007. Actor: Edilberto Sandoval Pinzón. M.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

¹⁰ En el mismo sentido, en diversas sentencias, entre ellas la de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de 26 de octubre de 1988, Rev-015, reiterada por la providencia de la misma Sala, de 4 de abril de 2000, Rev-097, se citó la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, de 16 de mayo de 1978, M.P. Humberto Murcia Ballén sostuvo: *“Evidentemente, salvo en los supuestos de las causales 7a., 8a. (concebida en términos similares a la del numeral 6º del artículo 188 del C.C.A.), y 9a., del art. 380 del Código de Procedimiento Civil, los aspectos formales de una sentencia, los vicios o irregularidades cometidos durante la tramitación del proceso que en ella se dicta, el quebranto de la ley procedimental o de la sustancial y los errores de apreciación probatoria en que haya podido incurrir el juez al proferirla, son, en*

Al respecto, la Sala Plena de lo Contencioso¹¹ en sentencia de 25 de noviembre de 2008, indicó que las nulidades procesales no pueden confundirse con las que se originan en la sentencia, pues mientras las primeras se estructuran cuando se dan los motivos consagrados taxativamente en el artículo 140 del C.P.C.; las segundas deben interpretarse restrictivamente con unos determinados supuestos fácticos que esta Corporación ha precisado y que conducen a determinar que la nulidad originada en la sentencia puede ocurrir, en principio, en los siguientes eventos¹²:

- a) Cuando el Juez provee sobre asuntos respecto de los cuales carece de jurisdicción o competencia;
- b) Cuando, sin ninguna actuación, se dicta nuevo fallo en proceso que terminó normalmente por sentencia en firme;
- c) Cuando sin más actuación, se dicta sentencia después de ejecutoriado el auto por el cual se aceptó el desistimiento, aprobó la transacción, o, declaró la perención del proceso, pues ello equivale a revivir un proceso legalmente concluido;
- d) Cuando se dicta sentencia como única actuación, sin el trámite previo correspondiente, toda vez que ello implica la pretermisión íntegra de la instancia;
- e) Cuando el demandado es condenado por cantidad superior, o por objeto distinto del pretendido en la demanda, o por causa diferente de la invocada en esta;

principio, aspectos extraños al recurso de revisión, por tratarse en ellos de yerros in procedendo o in judicando, para cuya corrección se han consagrado precisamente los demás recursos. Los vicios que pueden dar lugar a la anulación de una sentencia a través del recurso de revisión, han de manifestarse necesariamente en relación con situaciones o hechos producidos o conocidos con posterioridad porque el desconocimiento de esas situaciones o hechos por el juez al dirimir el conflicto le impidió dictar una resolución justa.” Agregado y resaltado nuestro.

¹¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 25 de noviembre de 2008, Radicación No. 2003-00135-01. Recurrente: Jaime Lozada Perdomo. Actor: Luis Gerardo Ochoa Sánchez. Recurso Extraordinario Especial de Revisión de Pérdida de Investidura.

¹² Cfr. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencias de 11 de mayo de 1998, Rad. REV-093, de 18 de octubre de 2005, Rad. 2000-00239; Sección Segunda, Subsección “B”, sentencia de 11 de junio de 2009, Rad. 836-06; y Sección Primera, sentencia de 14 de diciembre de 2009, Rad. 2006-00123.

- f) Cuando se condena a quien no ha sido parte en el proceso, porque con ello también se pretermite íntegramente la instancia;
- g) Cuando, sin más actuación, se profiere sentencia después de ocurrida cualquiera de las causas legales de interrupción o de suspensión o, en estos casos, antes de la oportunidad debida.

En torno al presente asunto, la misma Sala se pronunció en los siguientes términos¹³:

“Sobre la causal sexta de revisión ha precisado la Sala que no se trata de controvertir la corrección o incorrección del juzgamiento, ni de corregir los errores de apreciación de los hechos y de las pruebas, en que a juicio del recurrente hubiera podido incurrir el fallador, pues eso equivaldría a convertir el recurso en un juicio contra el fondo de la sentencia, discutiendo nuevamente los hechos, ya dilucidados con fuerza de cosa juzgada; sino de la inobservancia de las reglas propias de la sentencia, que vician su validez.

“La Sala observa que las razones planteadas en el recurso interpuesto sugieren un cuestionamiento a la apreciación de los hechos y valoración de las pruebas, y una errada interpretación de las normas constitucionales que le permitieron al fallador configurar la causal de pérdida de investidura decretada en la sentencia impugnada, lo cual no corresponde a ninguno de los eventos, que según el criterio expuesto, permiten tipificar la causal de nulidad originada en la sentencia invocada en la demanda de revisión.”

La nulidad se origina en la sentencia cuando al momento de dictarla o por hechos que sobrevengan, ocurren irregularidades o vicios graves e insaneables en las ritualidades sustantivas a las que está sometida,¹⁴ *“que deben tener una influencia tal que la decisión a adoptar sea distinta.”*¹⁵

5.

C

aso concreto

¹³ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 11 de octubre de 2005, C.P: Ligia López Díaz. Radiación No.: 2003-00794-01(REVPI).

¹⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 2 de marzo de 2010, Rad. 2001-00091.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 20 de octubre de 2009, Rad. 2003-00133.

Encuentra la Sala que los defectos que se le endilgan a la decisión adoptada por la Sección Cuarta del Consejo de Estado en el presente caso, no corresponden a ninguna de las hipótesis de revisión previamente referenciadas.

En efecto, el apoderado de la DRUMMOND manifestó que la referida providencia debe ser revocada por los siguientes aspectos fundamentales, que, en su concepto, encuadran dentro de la causal sexta de revisión prevista por el artículo 188 del C.C.A. Veamos:

5.1. La omisión de la Sección Cuarta en decretar pruebas de oficio, pues era evidente que al no ordenarse la traducción del material probatorio al castellano, la decisión que pusiera fin a la controversia no iba a resolver la cuestión de fondo.

5.2. La decisión recurrida no tuvo en cuenta que las facturas aportadas al proceso cumplían ampliamente con lo dispuesto en el artículo 617 del Estatuto Tributario y el artículo 3 del Decreto Reglamentario 3050 de 1997, por lo que el juez de segunda instancia tenía el deber legal de decretar pruebas de oficio y así evitar la vulneración de derechos fundamentales.

5.3. El fallo objeto de censura no tuvo en cuenta pronunciamientos posteriores del Consejo de Estado. Argumento que no es muy claro en el escrito del recurso.

En términos generales, las censuras a la sentencia de la Sección se fundan en que esta se negó a valorar los documentos aportados al proceso por no estar en el idioma oficial.

Esta Corporación ha sostenido reiteradamente que esta clase de reproches no encajan en la causal alegada, pues ellos se refieren a la valoración probatoria que escapa al objeto de este recurso¹⁶:

“No resulta acertado plantear cuestionamientos a la sentencia, motivados en que se realizó una apreciación errada de las pruebas, en que no se

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente (E): Dr. Mauricio Fajardo Gómez, providencia de 26 de mayo de 2010, Radicación No.: 20001-23-31-000-2001-01504-01(35221), Actor: José Eusebio Estrada Galván y Otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional; Municipio de Astrea.

aplicó una determinada regla de derecho, en que se aplicó en forma indebida o en que se interpretó equivocadamente una norma jurídica, pues todas estas observaciones escapan al ámbito de la aludida causal.”

En ese sentido, se tiene que no existe un solo argumento que se relacione con la causal de nulidad originada en la misma, esto es:

- (i) No adujo que la mencionada Sección careciera de jurisdicción o competencia para decidir el asunto;
- (ii) Tampoco manifestó que el proveído cuestionado constituya un nuevo fallo dentro de un proceso que hubiere terminado por haberse proferido sentencia en firme;
- (iii) No advirtió que en segunda instancia se hubiere decidido con posterioridad a la ejecutoria de un auto con el que culminara el proceso por desistimiento, transacción o perención;
- (iv) No se alegó que la sentencia se hubiere dictado como única actuación, es decir, sin que se surtieran las etapas previas;
- (v) Tampoco se afirmó que en segunda instancia se hubiera proferido una condena *extra* o *ultra petita* o con fundamento en una causa diferente a la invocada en la demanda;
- (vi) No se advirtió que la decisión se hubiere adoptado respecto de una persona que no fue parte en el proceso; y,
- (vii) No se adujo que la sentencia del *a quo* se hubiere proferido a pesar de que existía una causal de suspensión o interrupción del proceso o antes de la oportunidad correspondiente¹⁷.

Por el contrario, el disenso hace referencia a la forma en que ha debido actuar el juez para lograr la valoración de la prueba al proceso, lo que a su juicio, devino en un desconocimiento del ordenamiento constitucional y legal vigente.

De acuerdo con los lineamientos anteriormente expuestos, las razones expuestas, no generan una nulidad de la sentencia, sino que atañen a un ámbito legítimo de decisión y valoración probatoria del fallador de instancia,

¹⁷ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo. CP: Víctor Hernando Alvarado Ardila. 26 de febrero de 2013. Radicación No.: 2008-01289-00 (REV) Actor: Alfonso López Sánchez. Demandado: Diputado a la Asamblea Departamental del Amazonas.

sin que se evidencie un irrespeto a los derechos y garantías de los sujetos procesales, es decir, que conciernen a aspectos propios del fondo de la controversia, en consonancia con las directrices jurisprudenciales trazadas en la materia, e, igualmente, a las pruebas aportadas al proceso y su valoración para efectos de adoptar la decisión de mérito.

Siendo ello así, no es posible a esta Sala Especial de Revisión entrar a cuestionar el hecho que la Sección Cuarta no diera valor probatorio a unos documentos que no fueron aportadas en los términos que exige la ley, asunto propio del debate que debía surtir en las instancias, y, que en modo alguno, puede tener la entidad suficiente para hacer prosperar el recurso extraordinario de revisión de la referencia, pues su naturaleza impiden tener en cuenta argumentos como los que sustentan la solicitud en este caso.

Es importante advertir sí, que la facultad oficiosa que tiene el Juez para decretar pruebas no puede sustituir la carga que tienen las partes de acreditar los hechos en los que se fundan sus pretensiones; así como tampoco puede admitirse que el hecho de no ejercer el Juez esta prerrogativa, materialice una violación al derecho al debido proceso. En suma, le correspondía a la DRUMMOND, en este caso, asumir las consecuencias de su deficiencia probatoria.

En este orden de ideas, resulta válido afirmar que el escrito que sustenta el recurso extraordinario de revisión se orientó a reabrir el debate de un asunto que ya hizo tránsito a cosa juzgada, como lo fue el proceso que culminó con la sentencia de segunda instancia.

Entre tanto, la Sala reitera que el recurso extraordinario de revisión no puede ser empleado como una tercera instancia para controvertir las sentencias ejecutoriadas o para corregir los errores de apreciación de los hechos y de las pruebas, en que a juicio del recurrente hubiera podido incurrir el fallador, pues eso equivaldría a convertirlo en un juicio contra lo que fue decidido, para discutir nuevamente los hechos y las pruebas que ya fueron analizados y valoreados con la fuerza de la cosa juzgada.

En ese sentido, la Sala ordenará mantener la intangibilidad de la sentencia impugnada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Especial de Decisión No. 27 de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

NEGAR el recurso extraordinario de revisión interpuesto contra la sentencia de 7 de octubre de 2010 proferida por la Sección Cuarta de esta Corporación en la segunda instancia del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con Radicado No. 2006-00660, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

Notifíquese y cúmplase.

ALBERTO YEPES BARREIRO
PRESIDENTE

HERNAN ANDRADE RINCÓN
VÉLEZ

SANDRA LISSET IBARRA

GUILLERMO VARGAS AYALA