**OFICIO Nº 000476**

**16-04-2018**

**DIAN**

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

Bogotá, D.C.

100208221- 000476

Señor

**AGUSTÍN ADILSON ANGULO BARRERIO**

Avenida Férrea Cs. 493 A

adilzhao@hotmail.com

San Andrés de Tumaco – Nariño

**Ref:**Radicado 100083317 del 25/01/2018.

**Tema:**Procedimiento.

**Descriptor:**Prueba documental/copias simples.

**Fuentes Normativas:**Estatuto Tributario artículos [767](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=951) y [770](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=954); Ley 1564 de 2012, artículos 244, 245 y 246.

Cordial saludo, Señor Angulo:

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008 este despacho está facultado para absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras o de comercio exterior y control cambiario en lo de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Plantea usted lo siguiente:

Teniendo en cuenta que la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso), derogó las disposiciones normativas del Código de Procedimiento Civil, en especial el artículo 254, que establecía:

***“Valor probatorio de las copias. Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, en los siguientes casos:***

*(…)*

***2. Cuando sean autenticadas por notario,****previo cotejo con el original o la copia autenticada que se le presente …” (Negrilla fuera del texto)*

Y en su lugar, que la nueva disposición que se debe acatar es la prevista en el **artículo 244 del CGP,**la cual aclara que: *los documentos privados, en original o en copia, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falsos o desconocidos,* en concordancia con la del **artículo 246**ibídem que dice que: *Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original,****salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia.***

Adicionalmente indica que, de la misma forma, debe tenerse en cuenta lo establecido en el Concepto de la DIAN No. 00082 del 8 de febrero de 2016, que concluye así:

*“Vale la pena advertir que las normas referidas en el concepto del Código de Procedimiento Civil han sido derogadas por****Ley 1564 de 2012,****Código General de Proceso, en consecuencia****debemos atenernos a las nuevas regulaciones allí contenidas,****en particular en lo consignado en el Capítulo IX, documentos, artículo 243 en adelante, en donde se regula lo relativo a las clases de documento, documento auténtico, aportación de documentos, valor probatorio de las copias, documentos en idioma extranjero y otorgados en el extranjeros, etc.”*(Negrilla fuera de texto.)

Finalmente, lo señalado por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, en Sentencia del 2 de marzo de 2011, radicación 16481, que dice:

*“… como quiera que en caso concreto no puede predicarse la idoneidad de la contabilidad, correspondía al demandante cumplir con las exigencias del artículo 254 del Código de Procedimiento Civil …”*

De acuerdo con lo anterior, pregunta:

¿Un contribuyente no obligado a llevar contabilidad (régimen simplificado del IVA), puede aportar en un proceso de fiscalización un documento privado, ejemplo un contrato, en copia simple sin que el mismo cumpla con lo establecido en el [artículo 767](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=951) del E.T. ya que los artículos 244 y 246 de la Ley 1564 de 2012, derogaron la obligatoria de autenticar las copias para que esta tuvieran el mismo valor probatorio del original y permiten que la administración de justicia acepte un documento privado en copia porque este se presume auténtico?

Al respecto se observa lo siguiente:

El artículo 244 del Código General del Proceso, Ley 1564 de 2012, establece:

***“ARTÍCULO 244. DOCUMENTO AUTÉNTICO.****Es auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito, firmado, o cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuya el documento.*

*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.*

*También se presumirán auténticos los memoriales presentados para que formen parte del expediente, incluidas las demandas, sus contestaciones, los que impliquen disposición del derecho en litigio y los poderes en caso de sustitución.*

*Así mismo se presumen auténticos todos los documentos que reúnan los requisitos para ser título ejecutivo.*

*La parte que aporte al proceso de documento, en original o en copia, reconoce con ello su autenticidad y no podrá impugnarlo, excepto cuando al presentado alegue su falsedad. Los documentos en forma de mensaje de datos se presumen auténticos.*

*Lo dispuesto en este artículo se aplica en todos los procesos y en todas las jurisdicciones.” (Subrayado fuera de texto)*

El artículo 246 del mismo ordenamiento jurídico establece:

***“ARTÍCULO 246. VALOR PROBATORIO DE LAS COPIAS.****Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original,****salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia.***

*Sin perjuicio de la presunción de autenticidad, la parte contra quien se aduzca copia de un documento podrá solicitar su cotejo con el original, o la falta de este con una copia expedida con anterioridad a aquella. El cotejo se efectuará mediante exhibición dentro de la audiencia correspondiente.” (Subrayado fuera de texto)*

Sin perjuicio de lo anterior, el Código General del Proceso, en el artículo 245 señala que:

*“Las partes deberán aportar el original del documento cuando estuviere en su poder, salvo causa justificada. Cuando se allegue copia, el aportante deberá indicar en dónde se encuentra el original, si tuviere conocimiento de él.” (El subrayado es nuestro)*

De otra parte, el Estatuto Tributario en el [artículo 767](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=951) establece:

***“***[***Art. 767***](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=951)***. Fecha cierta de los documentos privados.***

*Un documento privado, cualquier que sea su naturaleza, tiene fecha cierta o auténtica, desde cuando ha sido registrado o presentado ante un notario, juez o autoridad administrativa, siempre que lleve la constancia y fecha de tal registro o presentación.”*

A su vez, el [artículo 770](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=954) ibídem, consagra:

***“***[***ARTÍCULO 770***](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=954)***. PRUEBA DE PASIVOS.****Los contribuyentes que no estén obligados a llevar libros de contabilidad, sólo podrán solicitar pasivos que estén debidamente respaldados por documentos de fecha cierta. En los demás casos, los pasivos deben estar respaldados por documentos idóneos y con el lleno de todas las formalidades exigidas para la contabilidad.” (El subrayado es nuestro)*

Al respecto es necesario precisar que el [artículo 767](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=951) del E.T., de manera general, define lo que se entiende como fecha cierta, esto es, las condiciones que un documento privado debe cumplir para que se entienda como de fecha cierta. El [artículo 770](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=954) ibídem, por su parte, establece la regla probatoria en materia de pasivos. En efecto, esta norma indica la prueba que procede en este caso, según se trate de sujetos obligados o no a llevar contabilidad. En relación con quienes no están obligados a llevar contabilidad, indica explícitamente que, deben demostrar los pasivos con documento de fecha cierta.

En este contexto, para que un documento privado, soporte de un pasivo de un sujeto no obligado a llevar contabilidad, surta efectos en materia tributaria, el mismo debe presentarse previamente ante notario o ante la autoridad judicial o administrativa competente. Prueba que no tiene otro objeto que demostrar la realidad de los pasivos que se pretende y, para tal efecto, se entenderá su existencia solamente desde la fecha de la respectiva diligencia.

Sobre el tema es pertinente citar un apartado de la sentencia del Consejo de Estado, del 2 de febrero de 2017, expediente 20517, donde se hace el análisis con base en un contrato aportado por el contribuyente, se indica:

*“Respecto al contrato de asociación, el actor alega que en el acto demandado se sostuvo que no tenía fecha cierta, que es distinto afirmar que no tiene fecha cierta con fundamento en el*[*artículo 767*](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=951)*del E.T., norma que el Tribunal aplicó para desconocer el valor probatorio a dicho contrato.*

*Sobre el particular, se advierte que, en efecto, en la liquidación oficial de revisión se indicó que el contrato de asociación a riesgo compartido no tenía fecha y que la mención al requisito previsto en el*[*artículo 767*](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=951)*del Estatuto Tributario se hizo en la contestación de la demanda.*

***Sin embargo, en materia tributaria el requisito de fecha cierta es exigible para los casos taxativos que prevé la norma tributaria, como la comprobación de los pasivos para los contribuyentes no obligados a llevar contabilidad.***

***Es importante precisar que el hecho de que para efectos tributarios no sea necesario que todas las pruebas documentales o contables tengan fecha cierta, no significa que los documentos aportados por el contribuyente tengan el mérito probatorio para demostrar lo manifestado en sus actuaciones, pues deben analizarse junto con las demás pruebas que existan en el expediente***

*En consecuencia, en el caso en estudio, el contrato de asociación a riesgo compartido aportado por el actor, no requería tener “fecha cierta” para ser admitido como prueba. No obstante, como se precisó, será analizado en conjunto con las demás pruebas existentes en el proceso.” (Resaltado fuera de texto)*

En suma, tratándose del aporte de copias a investigaciones de orden tributario, sin perjuicio de las reglas en materia probatoria documental que trae el Código General del Proceso, debe establecerse si existen reglas especiales en el Estatuto Tributario. Máxime que, para el caso del aporte de documentos, si bien acorde con el artículo 246 del Código General del Proceso, es posible aportar copias, la misma norma indica que esto es así ***“salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia.”***Y, este es el caso precisamente en materia tributaria, donde tratándose de la prueba de pasivos, por ejemplo, la norma especial del Estatuto Tributario exige a las personas no obligadas a llevar contabilidad aportar documentos de fecha cierta.

Así las cosas, sin perjuicio que un contribuyente no obligado a llevar contabilidad (régimen simplificado del IVA), pueda aportar en un proceso de fiscalización un documento privado, en copia simple, debe tener presente también el artículo 245 del Código General del Proceso, que dispone que: “*Las partes deberán aportar el original del documento cuando estuviere en su poder, salvo causa justificada. Cuando se allegue copia, el aportante deberá indicar en dónde se encuentra el original, si tuviere conocimiento de él.”*Y, en todo caso, sin perjuicio de la salvedad que trae el artículo 246 ibídem, ya referida, la cual obliga a atender las reglas especiales en materia probatoria, si las hubiera.

Cabe señalar finalmente, frente al Oficio 000082 de 2016 que usted cita, que la consulta objeto del mismo planteaba:

*“Si es posible en la situación en la cual el investigado aporta catálogos en idioma inglés, el funcionario encargado del apoyo técnico traduzca dichos documentos a fin de atender la solicitud.”*

En este caso, el tema de consulta es del ámbito aduanero y, el despacho se remite a Concepto 009 de 2008, que analiza el asunto en el marco del Código de Procedimiento Civil de la época, razón por la cual, al final se hace la advertencia, de la derogatoria del mismo por la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, y las nuevas disposiciones, en particular, lo relativo a la prueba documental, sin que ello implique el desconocimiento de las disposiciones en materia probatoria que trae el Estatuto Tributario.

Así mismo, el fallo del Consejo de Estado al cual usted hace referencia en su consulta, data del año 2011, cuando todavía no regía el nuevo Código General del Proceso.

De acuerdo con lo anterior, es claro que cada caso debe analizarse según el contexto, tanto en lo que se refiere a los hechos de que se trata, como a las normas que, según el caso, son aplicables.

Atentamente,

**PEDRO PABLO CONTRERAS CAMARGO**

Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina