

Honorable Magistrada
CARMEN AMPARO PONCE DELGADO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
Sección Cuarta – Subsección B
Bogotá, D.C.
E. S. D.

Expediente: 25000-23-37-000-2020-00212-00

Demandante: **BIGFOOT COLOMBIA S.A.S.**
NIT. 900.469.230-6

Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN

Asunto: Recurso de Reposición y en subsidio Recurso de Apelación en contra del Auto 13 de junio de 2022, por medio del cual se dio aplicación a la figura procesal de sentencia anticipada, se negó el decreto de la prueba solicitada por la Demandante y se ordenó correr traslado para alegar de conclusión.

JUAN CAMILO DE BEDOUT GRAJALES, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de Apoderado Especial de **BIGFOOT COLOMBIA S.A.S.**, (en adelante, “**BIGFOOT**”, la “**Compañía**”, la “**Demandante**” o “**mi representada**”), con NIT. **900.469.230-6**, en aplicación a lo dispuesto en los artículos 242¹, 243² y 244³ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 318⁴ del Código General del Proceso, respetuosamente me permito interponer ante su Honorable Despacho el presente **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO RECURSO DE APELACIÓN**, debidamente sustentado, en contra del Auto proferido el 13 de junio de 2022 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, notificado por estado electrónico del 14 de junio de 2022, mediante el cual se dio aplicación a la figura procesal de la Sentencia Anticipada establecida en el artículo 182A del Código de Procedimiento

¹ El recurso de reposición procede contra todos los autos, salvo norma legal en contrario. En cuanto a su oportunidad y trámite, se aplicará lo dispuesto en el Código General del Proceso.

² Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia: (...) 7. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.

³ La interposición y decisión del recurso de apelación contra autos se sujetará a las siguientes reglas: (...)

1. La apelación podrá interponerse directamente o en subsidio de la reposición. Cuando se acceda total o parcialmente a la reposición interpuesta por una de las partes, la otra podrá apelar el nuevo auto, si fuere susceptible de este recurso.

⁴ Procedencia y oportunidades. Salvo norma en contrario, el recurso de reposición contra los autos que dicte el juez, contra el magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen. El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja. El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustentan, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto. El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos. Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición; podrá pedirse su aclaración o complementación, dentro del término de su ejecutoria.

Administrativo y de lo Contencioso Administrativo⁵, se negó el decreto de la prueba solicitada por la Demandante y se ordenó correr traslado para alegar de conclusión (en adelante el “Auto impugnado”).

I. PETICIÓN.

Considerando que la prueba solicitada por la Demandante resultaba conducente para soportar las pretensiones de la Demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, y que en el presente proceso obra una solicitud de medida cautelar la cual no ha sido resuelta, conforme a los argumentos de hecho y de derecho desarrollados, sustentados y demostrados en el presente Memorial, solicito respetuosamente a su Honorable Despacho se sirva:

- A.** Reponer el Auto del 13 de junio de 2022, por medio del cual se dio aplicación a la figura procesal de la Sentencia Anticipada consagrada en el artículo 182A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se negó la prueba solicitada por la Demandante y se ordenó correr traslado para presentar alegatos de conclusión de primera instancia.
- B.** Resolver la solicitud de medida cautelar de suspensión provisional solicitada por la Compañía de forma previa a la adopción del trámite de Sentencia Anticipada o en la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

⁵ Sentencia anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada: 1. Antes de la audiencia inicial: a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho; b) Cuando no haya que practicar pruebas; c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento; d) Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles. El juez o magistrado ponente, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de controversia. Cumplido lo anterior, se correrá traslado para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito. No obstante estar cumplidos los presupuestos para proferir sentencia anticipada con base en este numeral, si el juez o magistrado ponente considera necesario realizar la audiencia inicial podrá hacerlo, para lo cual se aplicará lo dispuesto en los artículos 179 y 180 de este código. 2. En cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. Si la solicitud se presenta en el transcurso de una audiencia, se dará traslado para alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán allegar con la petición sus alegatos de conclusión de lo cual se dará traslado por diez (10) días comunes al Ministerio Público y demás intervinientes. El juzgador rechazará la solicitud cuando advierta fraude o colusión. Si en el proceso intervienen litisconsortes necesarios, la petición deberá realizarse conjuntamente con estos. Con la aceptación de esta petición por parte del juez, se entenderán desistidos los recursos que hubieren formulado los peticionarios contra decisiones interlocutorias que estén pendientes de tramitar o resolver. 3. En cualquier estado del proceso, cuando el juzgador encuentre probada la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación, la falta manifiesta de legitimación en la causa y la prescripción extintiva. 4. En caso de allanamiento o transacción de conformidad con el artículo 176 de este código.

Parágrafo. En la providencia que corra traslado para alegar, se indicará la razón por la cual dictará sentencia anticipada. Si se trata de la causal de numeral 3 de este artículo, precisará sobre cual o cuales de las excepciones se pronunciará. Surtido el traslado del mencionado se proferirá sentencia oral o escrita, según se considere. No obstante, escuchados los alegatos, se podrá reconsiderar la decisión de proferir sentencia anticipada. En este caso se continuará el trámite del proceso.

- C.** Decretar el dictamen pericial solicitado por la Demandante, al resultar como medio de prueba conducente para demostrar la realidad económica de la operación realizada por la Actora en lo atinente a los activos, ingresos y deducciones.
- D.** Dejar sin efecto el Auto del 13 de junio de 2022, decretando la prueba pericial, y al materializarse la sobreviniente improcedencia de la adopción de una Sentencia Anticipada.
- E.** Si en gracia de discusión su Honorable Despacho pretermite la materialización de la conducencia relacionada con de la prueba pericial solicitada, me permito solicitar en forma respetuosa se conceda el Recurso de Apelación y se envíe al superior jerárquico para que se estudie, acceda y decrete la prueba solicitada por la Demandante, solo en caso en que no se reponga la decisión impugnada.
- F.** Como consecuencia de haberse decretado la prueba pericial, solicito respetuosamente se continúe con el trámite del proceso de la referencia, se cite para la celebración de la audiencia inicial y se continúe con el trámite del proceso.

II. OPORTUNIDAD.

El presente Recurso de Reposición y en subsidio Apelación se interpone dentro del término legalmente concedido para el efecto de tres (3) días hábiles contados a partir del día siguiente a su notificación, de conformidad con lo establecido en el artículo 318 del Código General del Proceso, aplicable al *sub lite* por expresa remisión del artículo 242 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

El artículo 205 de la Ley 1437 de 2011, estableció que las providencias a ser notificadas se remitirían por el secretario al canal digital registrado y para su envío se deberían utilizar los mecanismos que garanticen la autenticidad e integridad del mensaje.

El numeral 2° del mencionado artículo estableció sobre el particular lo siguiente:

“La notificación de la providencia se entenderá realizada una vez transcurridos dos (2) días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.”

Así las cosas, en la medida en que Auto que dio aplicación a la Sentencia Anticipada y ordenó correr traslado para alegar de conclusión fue notificado por estado electrónico del 14 de junio de 2022, en aplicación a lo establecido en el mencionado numeral 2°, la fecha de notificación correspondió al 17 de junio de 2022.

La notificación se surtió de conformidad con lo siguiente:

- 1.** Fijación del estado electrónico del Auto que dio aplicación a la figura de la Sentencia Anticipada, negó el decreto de la prueba solicitada por la Demandante y ordenó

correr traslado para alegar de conclusión, a la dirección electrónica suministrada: **martes 14 de junio de 2022.**

2. Término de dos días hábiles transcurridos a partir del día siguiente al envío del mensaje de datos: **miércoles 15 y jueves 16 de junio de 2022.**
3. Fecha de notificación: **viernes 17 de junio de 2022.**

Ahora bien, el artículo 242 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo determinó que, para efectos de la oportunidad y trámite del Recurso de Reposición, respectivamente, se aplicaría lo dispuesto en el Código General del Proceso.

En este sentido, el artículo 318 del Código General del Proceso determinó que el Recurso de Reposición debía interponerse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto, cuando este se pronunciara fuera de audiencia.

Por su parte, el artículo 244 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo determinó que el Recurso de Apelación en contra de Autos podría interponerse directamente, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación por estado, o en subsidio del Recurso de Reposición.

Considerando lo anterior, el Recurso de Reposición y en subsidio Apelación se deberá interponer dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del Auto impugnado, la cual se surtió el 17 de junio de 2022, conforme a lo establecido en el artículo 205 de la Ley 1437 de 2011.

Como consecuencia, el término para interponer el presente Recurso de Reposición y en subsidio Apelación se extiende hasta el **jueves 23 de junio de 2022.**

III. PRESUPUESTOS FÁCTICOS SOBRE LOS CUALES SE FUNDAMENTA EL PRESENTE RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN.

Con el fin de demostrar la imperiosa necesidad de reponer el Auto impugnado, nos permitimos presentar en forma detallada y debidamente demostrada ante su Honorable Despacho los presupuestos fácticos acaecidos en el presente proceso judicial, de la siguiente manera:

1. El 01 de julio de 2020, mediante radicación ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la Compañía presentó la Demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.
2. El 18 de agosto de 2020, mediante radicación ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la Compañía solicitó la adopción de una **medida cautelar** de suspensión provisional de los efectos de: **(i)** el Mandamiento de Pago No.

201903020083292 del 29 de noviembre de 2019; **(ii)** la Resolución No. 201902250108222 del 16 de diciembre de 2019; y **(iii)** la Resolución 20200313000007 del 11 de febrero de 2020.

3. El 05 de marzo de 2021, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca notificó por estado el Auto Admisorio de la Demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho del 1 de julio de 2020.
4. En la misma fecha, el Tribunal Administrativo dio traslado a la Demandada de la solicitud de medida cautelar presentada por la Demandante.
5. El 15 de julio de 2021, la Demandada presentó ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca la Contestación de la Demanda.
6. El 14 de junio de 2022, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca notificó por estado el Auto del 13 de junio de 2022, por medio del cual dio aplicación a la figura procesal de la Sentencia Anticipada, negó el decreto de la prueba solicitada por la Demandante y ordenó correr traslado para alegar de conclusión, omitiendo pronunciarse sobre la medida cautelar de suspensión provisional.

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO - MOTIVOS DE INCONFORMIDAD SOBRE LOS CUALES SE SUSTENTA EL PRESENTE RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN EN CONTRA DEL AUTO DEL 13 DE JUNIO DE 2022.

A continuación se desarrollan, sustentan, demuestran y acreditan los motivos de inconformidad que fundamentan el presente Recurso de Reposición y en subsidio Apelación, a partir de los cuales se acredita la improcedencia de la adopción de la Sentencia Anticipada decretada a través del Auto del 13 de junio de 2022.

A. CONTRARIO A LO DETERMINADO EN EL AUTO DEL 13 DE JUNIO DE 2022, EL DICTAMEN PERICIAL SOLICITADO COMO PRUEBA DENTRO DEL PRESENTE PROCESO, RESULTABA CONDUCENTE PARA DEMOSTRAR LA INEXISTENCIA DE UN TÍTULO EJECUTIVO SUSTENTADO EN UNA OBLIGACIÓN REAL A CARGO DE LA COMPAÑÍA.

A partir del contenido incorporado en el Auto impugnado a través del presente Recurso de Reposición y en subsidio Apelación, se evidencia que el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca dio aplicación a la figura de la sentencia anticipada, negó el decreto de la prueba pericial solicitada por la Demandante y ordenó correr traslado para alegar de conclusión, al considerar que no era necesaria la práctica de pruebas adicionales a las aportadas por las partes.

Sobre el particular, su Honorable Despacho resolvió en el Auto impugnado, en relación con la prueba solicitada por la Demandante, lo siguiente:

Recurso de Reposición y en subsidio Recurso de Apelación en contra del Auto del 13 de junio de 2022 proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por medio del cual se dio aplicación a la figura de la Sentencia Anticipada, se negó el decreto de la prueba solicitada por la Demandante a y se ordenó correr traslado para alegar de conclusión.

Expediente 25000-23-37-000-2020-00212-00

Página 6 de 13

"Solicita se designe a un contador público para que practique una experticia relacionado con el registro contable de los activos, ingresos y deducciones del año gravable 2012 y determine la realidad económica de la operación realizada por la demandante en dicha vigencia fiscal.

*La prueba será negada por inconducente en razón a que en el presente asunto no se discute la realidad económica de la contribuyente y el registro de sus activos, ingresos y deducciones para la determinación del impuesto sobre la renta del año gravable 2012; por el contrario, el examen de legalidad está dirigido a determinar la procedencia de las excepciones formuladas contra el mandamiento de pago, específicamente sobre los efectos de la corrección a la declaración presentada y su constitución como título ejecutivo para la Administración."*⁶

Con fundamento en la transcripción del Auto impugnado, se evidencia que se negó el decreto del dictamen pericial solicitado por la Demandante, bajo el fundamento de que la prueba no era conducente, en la medida que en el presente caso se discutía la procedencia de las excepciones formuladas por la Demandante en contra del Mandamiento de Pago y no se discutía la realidad económica de la Compañía.

Ahora bien, toda vez que el Tribunal Administrativo negó el decreto de la prueba al aducir que ésta era inconducente, deviene necesario conceptualizar este criterio jurídico.

Así las cosas, la conducencia de la prueba versa sobre la adecuación o idoneidad del medio de prueba seleccionado para acreditar un respectivo hecho⁷.

Sobre el particular el Consejo de Estado en Sentencia del 9 de septiembre de 1999, expediente No. 17635, determinó lo siguiente:

"Como es sabido, la conducencia de la prueba es la aptitud legal o jurídica que tiene ésta, para convencer al fallador sobre el hecho a que se refiere. Este requisito, como lo ha sostenido la doctrina y la jurisprudencia, persigue un fin que apunta a la economía procesal, evitando que se entorpezca y dificulte la actividad probatoria con medios que de antemano se sabe que no prestarán servicio alguno al proceso."

En la misma línea, en Sentencia del 15 de marzo de 2013, expediente No. 19227, el Consejo de Estado al referirse al requisito de conducencia de la prueba, estableció lo siguiente:

"La conducencia consiste en que el medio probatorio propuesto sea adecuado para demostrar el hecho."

Siguiendo con lo expuesto en la sentencia del 11 de junio de 2015, con expediente 20326 el Honorable Consejo de Estado resolvió lo siguiente:

⁶ Auto Impugnado, página 3

⁷ Consejo de Estado. Sentencia con expediente No. 20329 del 11 de junio de 2015. "Lo anterior significa que para determinar si procede el decreto de las pruebas propuestas por las partes, el juez debe analizar si estas cumplen los requisitos de conducencia, pertinencia, utilidad y legalidad. La conducencia consiste en que el medio probatorio propuesto sea adecuado para demostrar el hecho. La pertinencia, por su parte, se fundamenta en que el hecho a demostrar tenga relación con el litigio. La utilidad, a su turno, radica en que el hecho que se pretende demostrar con la prueba no esté suficientemente acreditado con otra."

"Lo anterior significa que para determinar si procede el decreto de las pruebas propuestas por las partes, el juez debe analizar si estas cumplen los requisitos de conducencia, pertinencia, utilidad y legalidad. La conducencia consiste en que el medio probatorio propuesto sea adecuado para demostrar el hecho. La pertinencia, por su parte, se fundamenta en que el hecho a demostrar tenga relación con el litigio. La utilidad, a su turno, radica en que el hecho que se pretende demostrar con la prueba no esté suficientemente acreditado con otra."

Adicionalmente, mediante Auto No. 2006-02952/53424 del 26 de octubre de 2017, el Consejo de Estado resolvió lo siguiente:

"Por otra parte, la conducencia de la prueba se refiere a la idoneidad legal que tiene un medio probatorio para demostrar determinado hecho"

A partir de las citas recién referenciadas, se tiene que la conducencia de la prueba atañe a que el medio probatorio sea adecuado para demostrar un determinado hecho.

Dado que en la Demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho se solicitó como medio de prueba un dictamen pericial practicado por un contador público para que se pronunciara sobre los registros contables atinentes a los activos, los ingresos y las deducciones en el año 2012, y con ello se determinara la realidad económica de la Actora durante el mencionado período gravable.

Por lo tanto, un dictamen de un profesional de la contaduría pública, tercero e independiente al proceso, deviene como un medio de prueba conducente, es decir, que es idóneo, para pronunciarse sobre los activos ingresos y deducciones de la Compañía durante el período gravable 2012 y con ello demostrar la realidad económica.

En tal virtud, se demuestra la conducencia del medio probatorio, dictamen pericial, solicitado con ocasión de la Demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, configurando con ello un motivo suficiente para reponer al auto impugnado y en su lugar declarar la práctica de la prueba solicitada.

Ahora bien, en el caso en que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca hubiera negado el medio probatorio solicitado por mi poderdante al considerar que éste no era pertinente, aspecto que no se determinó en el Auto impugnado, deviene necesario demostrar que dicha prueba era pertinente dado que demostró un hecho que tiene una relación directa con la discusión.

Así las cosas, contrario a lo resuelto en el Auto Impugnado, en la presente controversia si se discute la realidad económica de la Compañía durante el período gravable 2012, por lo que el dictamen técnico solicitado como prueba dentro del presente proceso, resultaba conducente y pertinente, aspecto este último sobre el cual, se repite, no se manifestó el Despacho, al haber demostrado la realidad económica de BIGFOOT en lo atinente con los activos, ingresos y deducciones, y con ello acreditar la inexistencia de un título ejecutivo sustancial.

De esta manera, con el fin de demostrar ante su Honorable Despacho la conducencia y la pertinencia del medio de prueba solicitado por la Demandante, nos permitimos realizar una referencia breve a los presupuestos fácticos sobre los cuales versa el presente caso, de la siguiente forma:

1. Bigfoot fue constituida en el año 2011, y durante el período gravable 2012 desarrolló su primer año de operaciones.
2. Al finalizar el período gravable 2012, la Compañía tenía registrada en su contabilidad la suma de: **(i)** \$6.973.455.943,09 por concepto de **activos**, **(ii)** \$5.791.616.304,54 por concepto de **pasivos**, **(iii)** \$2.054.281.279,42 por concepto de **ingresos**, **(iv)** \$3.866.668.120,47 por concepto de **gastos**; y **(v)** \$1.468.548.520,40 por concepto de **costos**.
3. El 22 de abril de 2013, la Compañía presentó la declaración del impuesto sobre la renta del período gravable 2012, registrando una pérdida líquida de \$3.180.992.000, un impuesto a cargo de \$1.198.000 y un saldo a favor derivado de las retenciones en la fuente de \$9.741.000.
4. El 12 de febrero de 2015 se presentó a través de los servicios informáticos de la Autoridad Tributaria, de manera fraudulenta, ilegal y sin el consentimiento, ni la participación de la Compañía, una corrección a la declaración del impuesto sobre la renta del período gravable 2012.
5. En la mencionada corrección, se modificó de manera fraudulenta el patrimonio, los ingresos y las deducciones de la Compañía, se incrementaron las retenciones practicadas y se liquidó una sanción, determinando un valor a pagar de \$6.298.579.000.
6. Entre el 12 de febrero de 2015 y el 21 de febrero de 2015, se presentaron correcciones fraudulentas, por personas ajenas a la Compañía, a las declaraciones de CREE del período gravable 2013, IVA de los períodos 5° de 2014, y 6° de 2012.
7. Dada el fraude cometido y la modificación de la declaración del impuesto sobre la renta del período gravable 2012 sin el consentimiento de la Compañía, desde del 22 de diciembre de 2015 se presentó una denuncia en la Fiscalía General de la Nación, a la cual le correspondió el código único de investigación No. 1100160007062015009821.
8. En el marco del proceso penal, la firma auditora forense ONYSA CONSULTORES rindió el peritaje solicitado por la Compañía, concluyendo que la información consignada en la declaración de corrección presentada el 12 de febrero de 2015 no tenía sustento contable y había sido presentada mediante una "**alteración fraudulenta**" de las bases de la declaración.

9. Con fundamento en la declaración fraudulenta, que no reflejaba la realidad económica de la Compañía, la Demandada expidió el Mandamiento de Pago No. 20190302008392 del 29 de noviembre de 2019, por medio del cual libró orden de pago a favor de la Autoridad Tributaria y a cargo de la Compañía, en la suma de \$10.115.653.000, por las presuntas obligaciones pendientes de pago por el año 2012.
10. El 08 de enero de 2020, la Compañía presentó el Memorial de Excepciones en contra del Mandamiento de Pago, desarrollando, entre otros, la excepción de falta de título ejecutivo, por cuanto la corrección de la declaración del impuesto sobre la renta del período gravable 2012 había sido presentada de manera fraudulenta e ilegal y no reflejaba la realidad de la Compañía por dicho período gravable.
11. El 11 de febrero de 2020, la Demandada profirió la Resolución No. 20200313000007 demandada, por medio de la cual resolvió las excepciones propuestas en contra del Mandamiento de Pago, negando la excepción de falta de título ejecutivo en relación con la obligación por concepto del impuesto sobre la renta del período gravable 2012, bajo el fundamento formal de subsistir una declaración tributaria.

A partir de lo anterior, se evidencia que la controversia que se suscita ante su Honorable Despacho se centra en establecer si debía declararse probada la excepción de falta de título ejecutivo propuesta por la Demandante en contra del Mandamiento de Pago dada la contradicción con la realidad incurrida por dicho Acto Administrativo, o si por el contrario podía adelantarse el procedimiento de cobro coactivo sobre la base de un título ejecutivo que se erigió de manera fraudulenta, ilegal y sin el consentimiento, ni la participación de la Compañía.

De esta manera, la Demandada determinó que no se encontraba materializada la excepción de falta de título ejecutivo, por cuanto la corrección presentada se encontraba como válida en el sistema y por ende gozaba de validez.

Por su parte, mi representada demostró en la discusión administrativa, así como con ocasión de la Demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, que no existía título ejecutivo por cuanto la declaración de corrección que fungió como un título ejecutivo para adelantar el procedimiento de cobro coactivo había sido realizada de manera fraudulenta, ilegal y sin el consentimiento, ni la participación de la Demandante, y por tanto no reflejaba la verdad real de los hechos acaecidos en el presente caso.

Así las cosas, el desarrollo fáctico, jurídico y probatorio incorporado en la Demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho se encuentra tendiente a demostrar los hechos económicos realmente acaecidos durante el período gravable 2012 y a partir de ello acreditar que la declaración del impuesto sobre la renta del período

gravable 2012, corregida ilegal y fraudulentamente no podía servir como un título ejecutivo susceptible de cobro a través del procedimiento coactivo.

Atendiendo a la naturaleza de la discusión, y en virtud de que, contrario a lo señalado por su Honorable Despacho, en el presente caso si se discute como elemento esencial de la controversia la realidad económica de la Compañía durante el período gravable 2012, en la Demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho se solicitó el decreto y práctica de una prueba pericial, tendiente a demostrar los activos, ingresos y deducciones del período gravable 2012 a través de los cuales se determinara la realidad económica sustancial de la operación de la Compañía durante dicha vigencia fiscal y la consecuencial ilegalidad de la corrección de la declaración del impuesto sobre la renta sobre la cual se erigió el Mandamiento de Pago.

Por lo tanto, se tiene que la solicitud de la prueba pericial se fundamentó en el hecho de que a partir de los registros contables se podía establecer, de manera clara y expresa, que la operación de la Compañía durante el período gravable 2012 no se reflejaba en la declaración de corrección del impuesto sobre la renta, presentada de manera fraudulenta en el año 2015.

Ahora bien, en relación con el requisito aducido por su Honorable Despacho como ausente en el presente caso, el Consejo de Estado en reiterada y ávida jurisprudencia ha establecido que la conducencia se refiere a que el medio de prueba sea adecuado para probar un hecho.

De esta manera, considerando que en el presente caso se discute la realidad económica sustancial de la Compañía, presuntamente incorporada en la declaración de corrección fraudulenta presentada el 12 de febrero de 2015, la solicitud de la prueba pericial encuentra una asociación directa entre lo pretendido por la Compañía y el objeto de la prueba concretizando con ello la pertinencia de la prueba, aspecto que si bien no fue aducido por el Honorable Tribunal Administrativo, deviene fundamental demostrar en el presente caso.

Lo expuesto, por cuanto en virtud del dictamen pericial solicitado se verificaría la realidad económica de la Compañía por el período gravable 2012, y se determinaría si los activos, ingresos y deducciones reportados en la corrección fraudulenta presentada el 12 de febrero de 2015 se encontraban en consonancia con la actividad económica desarrollada por la Compañía durante dicho período gravable.

Ante la ausencia de consonancia, derivada de la práctica de la prueba pericial, se soportaría, entre otros medios probatorios, el desarrollo jurídico, fáctico y probatorio desplegado por mi representada en la Demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en el sentido de demostrar que la corrección fraudulenta efectuada el 12 de febrero de 2015 no podía fungir como título

ejecutivo susceptible de cobro a través del procedimiento coactivo, y como consecuencia, se debía declarar probada la excepción de falta de título ejecutivo.

Así las cosas, resulta diáfano que, contrario a lo resuelto por su Honorable Despacho, la prueba pericial solicitada por mi representada si resultaba conducente y pertinente para demostrar el hecho económico relacionado con la realidad sustancial de la operación de la Compañía por el período gravable 2012, y la consecuente improcedencia del proceso de cobro coactivo respecto de obligaciones irreales, irrisorias e incorporadas de manera fraudulenta en una declaración de corrección.

Por lo tanto, dada la demostración de la evidente conducencia y pertinencia de la prueba pericial solicitada, solicito respetuosamente a su Honorable Despacho se sirva reponer el Auto Impugnado, en el sentido de decretar la prueba solicitada por mi representada.

Así mismo, al decretarse la prueba pericial solicitada, deviene como improcedente, de forma sobreviniente, la adopción de la figura procesal de la Sentencia Anticipada, al no cumplir con el presupuesto fáctico establecido en el literal b) del numeral 1° del artículo 182A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo⁸.

En mérito de lo expuesto y desarrollado en el presente cargo, insto a su Honorable Despacho a reponer el Auto Impugnado, y en su lugar se sirva decretar la prueba pericial solicitada, así como dejar sin efecto el Auto que adoptó la Sentencia Anticipada de que trata el artículo 182A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

B. EL AUTO DEL 13 DE JUNIO DE 2022 PRETERMITIÓ LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 180 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y APLICÓ INDEBIDAMENTE EL ARTÍCULO 182A DEL MISMO CUERPO NORMATIVO, AL ADOPTAR EL TRÁMITE DE SENTENCIA ANTICIPADA SIN QUE SE HUBIESE RESUELTO LA SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR PRESENTADA POR LA COMPAÑÍA.

De conformidad con el tenor del Auto Impugnado, se tiene que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca consideró que procedía dictar Sentencia Anticipada y prescindir de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, al encontrarse cumplidos los requisitos para ello.

Sobre el particular, el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca señaló lo siguiente en el Auto Impugnado:

⁸ Se podrá dictar sentencia anticipada: 1. Antes de la audiencia inicial: (...) b) Cuando no haya que practicar pruebas;

“De la lectura del concepto de violación que se plasma en la demanda, así como de los argumentos expuestos por la entidad demandada en la contestación a la misma, el Despacho encuentra que en el presente asunto es posible dictar sentencia anticipada sin la necesidad de continuar con la audiencia inicial prevista en el artículo 180 del CPACA, motivo por el cual se prosigue a evacuar las etapas pertinentes en los términos establecidos en el artículo 182A de la misma legislación, resultando procedente fijar el litigio y resolver las solicitudes de pruebas por las partes:”⁹

A partir de lo anterior se evidencia que en el Auto Impugnado se consideró que era posible dictar Sentencia Anticipada sin la necesidad de continuar con la audiencia inicial prevista en el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Ahora bien, contrario a lo resuelto por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en el presente caso no es posible prescindir de la audiencia inicial, por cuanto el Honorable Despacho no ha resuelto la solicitud de medida cautelar presentada por la Demandada dentro del trámite del presente proceso.

En este sentido, se tiene que el 18 de agosto de 2020, la Compañía solicitó a su Despacho la adopción de una **medida cautelar** de suspensión provisional de los efectos de: **(i)** el Mandamiento de Pago No. 201903020083292 del 29 de noviembre de 2019; **(ii)** la Resolución No. 201902250108222 del 16 de diciembre de 2019; y **(iii)** la Resolución 20200313000007 del 11 de febrero de 2020.

El traslado de la solicitud de medida cautelar fue efectuado el 05 de marzo de 2021, sin pronunciamiento por parte de la Demandada y sin que a la fecha se hubiere resuelto por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Ahora bien, el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo estableció que en la audiencia inicial el magistrado ponente se pronunciaría sobre la petición de medidas cautelares, en caso de que estas no hubieren sido decididas.

De esta manera, en la mencionada disposición legal, el legislador estableció lo siguiente:

“ARTÍCULO 180. AUDIENCIA INICIAL. Vencido el término de traslado de la demanda o de la de reconvención según el caso, el Juez o Magistrado Ponente, convocará a una audiencia que se sujetará a las siguientes reglas: (...)

9. Medidas cautelares. En esta audiencia el juez o magistrado ponente se pronunciará sobre la petición de medidas cautelares en el caso de que esta no hubiere sido decidida.”

Así las cosas, dado que en el presente caso no se ha resuelto la solicitud de medida cautelar presentada por la Compañía, de conformidad con lo establecido en el

⁹ Auto Impugnado, página 2

artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la misma deberá ser resuelta en la audiencia inicial.

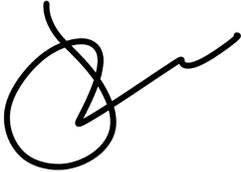
Por lo tanto, dado en el trámite de Sentencia Anticipada, decretado a través del Auto Impugnado, no se resolvió sobre la solicitud de medidas cautelares, la solicitud deberá ser resuelta en la audiencia inicial.

De esta manera, no resultaba procedente prescindir de la celebración de la audiencia inicial, por cuanto en dicha etapa procesal deberá resolverse la solicitud de las medidas cautelares presentada por la Compañía.

Al no resultar procedente prescindir de la celebración de la audiencia inicial, deviene como improcedente la adopción del trámite de Sentencia Anticipada decretado a través del Auto Impugnado.

Por lo tanto, solicito respetuosamente a su Despacho se sirva dejar sin efecto el Auto Impugnado, a través del cual se adoptó el trámite de Sentencia Anticipada, y se proceda a fijar fecha y hora para la celebración de la audiencia inicial, en la cual deberá existir un pronunciamiento respecto de las medidas cautelares solicitadas por mi representada y que a la fecha no han sido resueltas.

De la Honorable Magistrada,



JUAN CAMILO DE BEDOUT GRAJALES

C.C. 15.373.772 de Medellín.

T.P. 185.099 C. S., de la J.

Apoderado Especial

BIGFOOT COLOMBIA S.A.S.