

Bogotá, D.C., cuatro (4) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado
Luis Antonio Rodríguez Montaña
Tribunal Administrativo de Cundinamarca
Sección Cuarta Subsección A
E.S.D

Número	25000233700020190053700
Demandante	ALQUILER DE FORMALETA Y EQUIPOS S.A.S. – ALFOREQUIPOS S.A.S.
NIT	900.401.273
Acto	Liquidación Oficial de Revisión No. 32241201900017 de 8 de abril de 2019
Demandado	
Concepto	Renta CREE 2015
Cuantía	\$1.543.287.000
Actuación	Contestación Demanda

ALEJANDRO CARVAJAL MORALES, identificado con la cédula de ciudadanía número 79958653 de Bogotá, abogado inscrito y portador de la tarjeta profesional No. 223.974 del Consejo Superior de la Judicatura, solicito el reconocimiento de personería adjetiva para actuar en representación de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN.

Una vez reconocida la mencionada personería, en los términos del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), presento contestación a la demanda, oponiéndome a sus pretensiones y solicitando la confirmación de la legalidad de los actos administrativos demandados.

1. LA DEMANDA Y SUS PRETENSIONES.

Por medio de apoderado judicial la sociedad ALQUILER DE FORMALETA Y EQUIPOS S.A.S. – ALFOREQUIPOS S.A.S. con NIT 900.401.273, empleado el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Liquidación Oficial de Revisión No. 32241201900017 de 8 de abril de 2019, que modificó la declaración de Renta CREE del año gravable 2015, para que se acceda a las siguientes pretensiones.

1 Se decrete la nulidad de la Liquidación Oficial de Revisión No. 32241201900017 de 8 de abril de 2019.

2 A título de restablecimiento del derecho solicita se declare:

2.1 ...que la inspección tributaria del expediente GO 2015 2017 003266 no se surtió de conformidad con los presupuestos consagrados en la ley.

2.2 ...no operó la suspensión del término de firmeza ordinario por virtud del auto de inspección tributaria proferido por la DIAN dentro del expediente de renta GO 2015 2017 003266.

2.3 ...que operó la firmeza de la declaración de impuesto sobre la renta cree del año gravable 2015 presentada por el contribuyente el día 19 de abril de 2016 mediante formulario No. 1403602114346 y adhesivo 91000350765547 corregida el 10 de noviembre de 2017 con formulario 1403606485222 y adhesivo 91000459591552, corregida mediante el 23 de febrero de 2018 con formulario No. 1403606557994 y adhesivo 91000475841559.

2.4 ...que las pruebas practicadas con posterioridad a la firmeza de la declaración de impuesto sobre la renta año gravable 2015 son inoponibles (sic).

2.5 ...que en el presente caso la prueba indiciaria es insuficiente para desconocer la realidad económica del contribuyente.

2.6 ...la legalidad de las operaciones de comercio realizadas por la sociedad durante la vigencia fiscal 2015 y reconozcan fiscalmente las compras realizadas a los terceros cuestionados por la DIAN.

3 Como subsidiaria solicita la aplicación del artículo 82 del Estatuto Tributario.

2. OPOSICIÓN A LAS PRETENSIONES DE ESTE MEDIO DE CONTROL.

En cumplimiento de lo señalado en el numeral 2° del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), me permito manifestar la total improcedencia de las pretensiones de la demanda, como quiera que, en desarrollo de la investigación correspondiente la Administración desplegó sus amplias facultades de fiscalización en cumplimiento de lo señalado en la Ley probó en debida forma, que los costos de ventas que pretendía la demandante se declararan procedentes, en realidad no existieron.

De otro lado, se reitera la oposición a las pretensiones, por cuanto a través de la actuación de la Administración, se descubrió y probó que las transacciones realizadas entre la sociedad demandante y las sociedades COMERCIALIZADORA SISMMET S.A.S., INVERSIONES Y COMERCIALIZADORA DÍAZ S.A.S., FERRELECTRICOS REMAD S.A.S., DEPOSITO & FERRETERÍA DANDY S.A.S. y SOLUCIONES ELÉCTRICAS Y FERRETERAS S.A.S., son materialmente inexistentes y por consiguiente dichos costos que se pretenden justificar, en el entendido de que solo se cumplieron requisitos meramente formales, los cuales reflejan la exposición de una realidad espuria.

A lo largo del proceso administrativo se solicitó la información pertinente para probar la veracidad y la existencia material de cada transacción indicada, además se notificó cada una de las actuaciones en estricta sujeción al debido proceso; ahora bien, diferente es que la sociedad demandante haya efectuado operaciones como las que refirió en las oportunidades que fue requerida y que de ello no sea procedente el reconocimiento de costos y/o deducciones que de reconocerse, configurarían un abuso del derecho en materia tributaria.

3. RESPECTO DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA.

Los hechos que componen la demanda son ciertos, confrontados con el expediente administrativo. No obstante, las argumentaciones con las que el demandante califica la actuación administrativa para sustentar la nulidad de los actos administrativos demandados deberán ser objeto de demostración en el trámite del proceso, por cuanto las mismas constituyen el núcleo de discusión en el presente medio de control, razón por la cual deben probarse.

4. EXCEPCIONES PREVIAS

4.1 Falta de agotamiento de los recursos de la actuación administrativa.

Tal como se encuentra establecido por el artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (C.P.A.C.A.), consagra los requisitos que se deben cumplir antes de interponer una demanda.

Así que, el numeral 2 del mencionado artículo establece:

“Artículo 161. Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

[...]

2. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios. El silencio negativo en relación con la primera petición permitirá demandar directamente el acto presunto.

Si las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, no será exigible el requisito al que se refiere este numeral.

[...].”

Los recursos a los que hace referencia la norma en cita son los establecidos en el artículo 74 del C.P.A.C.A., esto es, el de reposición, el de apelación y el de queja. Los dos primeros proceden contra los actos administrativos definitivos (artículo 43 del C.P.A.C.A.) y, el último cuando no se concede el de apelación.

En la ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) la etapa de impugnación del acto administrativo se le denomina

agotamiento de los recursos de la actuación administrativa. Ahora, la actuación administrativa comprende la inicial y la actuación posterior al acto, esto es, la de control en sede administrativa.

Tal como lo establece el artículo 161 en el aparte citado, cuando se trata de demandar la nulidad de actos administrativos de carácter particular es necesario haber interpuesto los recursos establecidos en la ley y que estos hayan sido decididos.

En el presente asunto la sociedad contribuyente ALQUILER DE FORMALETA Y EQUIPOS S.A.S. – ALFOREQUIPOS S.A.S., pide la nulidad de la Liquidación Oficial de Revisión No. 32241201900017 de 8 de abril de 2019; así, resulta claro que la parte teniendo la posibilidad de debatir la decisión en sede administrativa, se desentendió de dicha oportunidad.

Ahora bien, para acudir al medio de control donde nos encontramos y, hacer el apropiado uso del derecho de defensa y contradicción, a su cargo contaba con el recurso de reconsideración (art. 720 E.T.) que procede contra la Liquidación Oficial de Revisión.

Herramienta que no utilizó, ya que comenzó con la interposición de la demanda, desconociendo que este acto administrativo debía agotar todos los recursos establecidos en la ley, que en el proceso de la referencia corresponde al recurso de reconsideración establecido en el artículo 720 del Estatuto Tributario.

Artículo que establece:

“Artículo 720. Recursos contra los actos de la administración tributaria. Sin perjuicio de lo dispuesto en normas especiales de este Estatuto, contra las liquidaciones oficiales, resoluciones que impongan sanciones u ordenen el reintegro de sumas devueltas y demás actos producidos, en relación con los impuestos administrados por la Unidad Administrativa Especial Dirección General de Impuestos Nacionales, procede el Recurso de Reconsideración.

El recurso de reconsideración, salvo norma expresa en contrario, deberá interponerse ante la oficina competente, para conocer los recursos tributarios, de la Administración de Impuestos que hubiere practicado el acto respectivo, dentro de los dos meses siguientes a la notificación de este.

Cuando el acto haya sido proferido por el Administrador de Impuestos o sus delegados, el recurso de reconsideración deberá interponerse ante el mismo funcionario que lo profirió”.

Así las cosas es claro que contra la Liquidación Oficial de Revisión No. 32241201900017 de 8 de abril de 2019; de acuerdo con el artículo 720 del Estatuto Tributario que, contra las liquidaciones oficiales, resoluciones que impongan sanciones u ordenen el reintegro de sumas devueltas y demás actos producidos en relación con los impuestos administrados por la U.A.E. DIAN, procede el Recurso de Reconsideración, prescinde entonces la parte de las mencionadas actuación para adecuar a su manera y crear un procedimiento atípico de la legislación aplicable.

La sociedad demandante sustenta que no encuentra otro recurso jurídico, no obstante, omite todo lo realizado en el escenario del proceso de devolución lugar adecuado para debatir las inconformidades que presenta ante la jurisdicción, donde se permitió desistir del trámite al no subsanar la solicitud, situación que se puede observar en el expediente.

Y para este caso, la discusión de la firmeza de la declaración discutida, es una situación que bien pudo haberse alegado en un escenario del mencionado recurso de reconsideración, por lo tanto, atrae entonces la consecuencia de que la sociedad demandante acudiera per saltum a la jurisdicción contencioso administrativa acarrea y constituye un indebido agotamiento de la sede administrativa que impide a la demandante acudir al control jurisdiccional de ese(os) acto(s).

Por lo anterior, se solicita a su Señoría, previo examen del texto de la demanda y lo requerido en la Ley, la declaratoria de la excepción previa por falta de agotamiento de los recursos de la actuación administrativa.

5. FUNDAMENTOS DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS – PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS CON LA DEMANDA.

Tal como se señaló, la demanda plantea como problemas jurídicos a establecer la legalidad de los actos administrativos que componen el expediente administrativo tributario donde se desconoció los costos de la demandante con las sociedades COMERCIALIZADORA SISMMET S.A.S., INVERSIONES Y COMERCIALIZADORA DÍAZ S.A.S., FERRELECTRICOS REMAD S.A.S., DEPOSITO & FERRETERÍA DANDY S.A.S. y SOLUCIONES ELÉCTRICAS Y FERRETERAS S.A.S.

Como problema principal la actora sostiene que las operaciones comerciales en discusión son reales por que se encuentran reflejados en su contabilidad, planteando así el segundo problema en que no existe fundamento probatorio para inferir que las operaciones comerciales son irreales, ficticias o inexistentes.

Los argumentos con que el demandante califica la actuación administrativa para sustentar la nulidad de los actos administrativos demandados deberán ser objeto de demostración en el proceso, por cuanto las mismas constituyen el centro de discusión en el presente medio de control, razón por la cual deben probarse.

Examinando los cargos de violación presentados por la parte demandante es importante recalcar que la parte actora dirige su sustentación a una presunta vulneración trasgresión a su debido proceso, por una presunta limitada valoración probatoria que se aplicó para la determinación de los valores en discusión referentes a los reglones: 49. Costa de ventas y prestación de servicios; 36 Renta Líquida ordinaria del ejercicio; 45 Base Gravable por Depuración Ordinaria; 47 Base Gravable Cree; 48 Impuesto sobre la renta líquida gravable Cree; 49 Sobretasa; 55 Saldo total a pagar por impuesto y por sobretasa; 82 Sanciones; sanciones por inexactitud; 57 Total saldo a pagar.

Para contextualizar lo anterior es necesario recordar que la Entidad a través de todo el proceso administrativo tributario solicitó la información pertinente para probar la veracidad y la existencia material de cada transacción en cuestión y notificó cada una de las actuaciones en cumplimiento del debido proceso. Ahora, cosa diferente es que la sociedad demandante haya efectuado operaciones simuladas en cuanto a compras y por ello no sea procedente el reconocimiento de costos que, de reconocerse, configurarían un abuso de las formas del derecho en materia tributaria, circunstancia completamente opuesta a lo que pretende expresar en su defensa.

De acuerdo con los conceptos de violación planteados por la sociedad demandante y para efectos de contestar la demanda, se presentan los argumentos de defensa con fundamento en las pruebas que conforman el Expediente Administrativo Tributario y que sirvieron de soporte para la expedición de los actos administrativos objeto de revisión en el presente medio de control.

La integralidad de la Liquidación Oficial de Revisión No. 32241201900017 de 8 de abril de 2019, proferido con el rigor jurídico que impone el cumplimiento de la legislación tributaria, al punto que se enmarca estrictamente en el derecho aplicable, con lo que se desvirtúa la endilgada violación; aunado a que la actuación administrativa se expidió con la plena observancia del debido proceso enmarcado por el artículo 29 de la Constitución Política, en salvaguarda de las disposiciones que cita la autoridad fiscal en los mismos actos, situación por la cual se somete a examen de legalidad el total de la actuación administrativa que antecede a su expedición, contenida en el expediente GO 2015 2018 000858, el cual informa lo siguiente:

1. La sociedad demandante presentó declaración de impuesto sobre la renta para la equidad CREE del año gravable 2015, el 19 de abril de 2016, que posterior corrige el 11 de noviembre de 2017 y el 23 de febrero de 2018; mediante Auto de Apertura No. 32240201800858 de 23 de marzo de 2018 la División de Gestión de Fiscalización para Personas Jurídicas de la Seccional de Impuestos de Bogotá, inició investigación por el programa “investigación surgida otros programas gestión” con referencia GO 2015 2018 000858 a fin de verificar la realidad económica, establecer bases gravables, determinar la existencia de hechos gravados o no y el cumplimiento de las obligaciones y exactitud de la declaraciones del impuesto de renta para la equidad CREE del año 2015.

2 Mediante Liquidación Oficial de Revisión No. 32241201900017 de 8 de abril de 2019, proferida por la División de Gestión de Liquidación de la Seccional de Impuestos de Bogotá, con ocasión a fraude fiscal por simulación de operaciones comerciales con los terceros: COMERCIALIZADORA SISMMET S.A.S., INVERSIONES Y COMERCIALIZADORA DÍAZ S.A.S., FERRELECTRICOS REMAD S.A.S., DEPOSITO & FERRETERÍA DANDY S.A.S. y SOLUCIONES ELÉCTRICAS Y FERRETERAS S.A.S.; que produjeron la modificación de la declaración privada de renta CREE presentada junto a la imposición de sanciones (inexactitud). notificada por correo el 4 de abril de 2019, modificando la declaración privada del impuesto de renta cree, entre otras disposiciones, al cual no le fue interpuesto Recurso de reconsideración.

La actora se equivoca al afirmar que la administración vulneró derechos fundamentales que menciona, puesto que descarta y olvida su actuar en el trámite del proceso administrativo, donde

hizo uso de su derecho de defensa como lo fue dar respuesta oportuna al requerimiento especial donde suministro los soportes que considero suficientes para rebatir la investigación, sin dejar de lado, la asistencia que presto desde el comienzo de la investigación, circunstancias que se reflejan en los antecedentes de la misma.

Entrando a precisar las distintas circunstancias que argumenta como vulneración de sus derechos, se tiene que la Liquidación Oficial de Revisión, se inició dentro del programa GO – INVESTIGACIÓN SURGIDA OTROS PROGRAMAS GESTIÓN, donde la División de Gestión de Fiscalización de Personas Jurídicas y Asimiladas de la Dirección Seccional de Impuestos de Bogotá, profirió el Auto de Apertura No. 32240201800858 de 23 de marzo de 2018 a nombre del acá demandante, y las siguientes actuaciones donde se trasladan pruebas y continua la investigación.

En el trámite administrativo mencionado y, cumpliendo lo señalado en los artículos 560, 684, 686 y 688 del Estatuto Tributario, entre otras, se dio lugar a las actuaciones para determinar que la demandante tenía operaciones comerciales con las sociedades COMERCIALIZADORA SISMMET S.A.S., INVERSIONES Y COMERCIALIZADORA DÍAZ S.A.S., FERRELECTRICOS REMAD S.A.S., DEPOSITO & FERRETERÍA DANDY S.A.S. y SOLUCIONES ELÉCTRICAS Y FERRETERAS S.A.S., que presentaron las siguientes concurrencias:

- 1 Tenía como domicilio la misma dirección
- 2 Comparten representante legal
- 3 No presentaron información exógena, teniendo la obligación
- 4 Ningún banco reporta información acerca de sus movimientos
- 5 No demostraron la procedencia de las mercancías que vendieron
- 6 No hay información de sus proveedores
- 7 No existen registros en DIAN acerca de importaciones que realizaron
- 8 No cuentan con capacidad operativa y comercial que soporten las supuestas ventas realizadas

Dichos indicios fueron empleados por la Entidad para probar en debida forma que las operaciones comerciales no existieron; al respecto se puede constatar que para el caso de las sociedades mencionadas de acuerdo a lo contenido en el informe final, el requerimiento especial e incluso la liquidación oficial de revisión, se encuentran los valores que pretenden reflejar.

Así lo ha señalado de manera reiterada el Consejo de Estado que en reciente sentencia del 22 de mayo de 2019¹, precisó:

“(…)

Las visitas de verificación y cruces de información realizados por la DIAN a proveedores de la actora por las transacciones realizadas con la actora durante el año gravable de 2009 no son indicios como lo afirma la actora, son pruebas de carácter documental como lo ha aceptado la Sala en otros asuntos similares [24 Sentencia de 20 de septiembre de 2018, Exp. 22144, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez y de 28 de noviembre de 2018, Exp. 20883 C.P. Stella

¹ Sala de lo Contenciosos Administrativo Sección Cuarta, Proceso: 08001-23-33-000-2013-00595-01(22885), (C.P.: Milton Chaves García, 22 de mayo de 2019).

Jeannette Carvajal Basto.] que desvirtúan la realidad de las compras de las que se derivan los costos discutidos.

Las anteriores pruebas desvirtúan la realidad de las operaciones económicas de estas dos empresas, incluidas las transacciones que estas efectuaron con la actora, lo que le resta credibilidad a las facturas suministradas por C.I. METAL TRADE LTDA, en tanto se desvirtuó la operación de compraventa de chatarra que esos documentos registran.

La parte actora de manera alguna acreditó, por otros medios de prueba, las operaciones realizadas con estos dos proveedores, pues se limitó a fundamentar la pretendida nulidad de la liquidación oficial de revisión de renta del año gravable 2009, en la afirmación de que la contabilidad no ha sido desvirtuada, que las facturas contabilizadas reúnen los requisitos legales, que los cruces de información realizados por la Administración son solo indicios que no son suficientes para desconocer el costo de ventas.

*Dado que la Administración encontró elementos de prueba que desvirtúan la realidad de las operaciones de los proveedores de la sociedad actora y sin que esta haya acreditado, por medio distinto a las facturas, el valor real de las transacciones efectuadas con INSUMETALES S.A.S. y DUGILCO LTDA, los proveedores de los que surgió la diferencia disminuida se pone en evidencia que las compras no existieron, por lo que es procedente el desconocimiento del costo de ventas, en los términos de la liquidación oficial de revisión.
(...)” (subrayas propias)*

Por lo anterior, es desacertada la hipótesis que pretende la actora, respecto de la desacreditación de la valoración de los medios de prueba empleados para la determinación que a toda costa busca su derribo, como quiera que siempre estuvo en manos de la parte presentar el medio de prueba idóneo que desmintiera lo que ahora discute en sede judicial con los mismos mecanismos de prueba como lo es la contabilidad.

Ahora bien, como la parte actora pretende tratar como si no mereciera atención que la realidad formal que acreditó comprende su contabilidad y esta a su vez proyecta las operaciones comerciales que se discuten en este escenario, rehúsa o ignora el concepto de contabilidad (Sistema de control y registro de los gastos e ingresos y demás operaciones económicas que realiza una empresa o entidad, se ve reflejada en múltiples lugares.), como tal, en atención a que dicha información esta proyectada en otros lugares, v.gr. información exógena, información financiera, etc.

Esta descripción sería incompleta si no se pudiera confrontar a la realidad material donde es objetivamente, la misma para todos, sin embargo, esa apreciación no es posible en el presente asunto.

Las operaciones comerciales que realizaba la demandante con las sociedades en mención, están precedidas de una investigación donde la Entidad a través de todo el proceso administrativo tributario solicitó la información pertinente para probar la veracidad y la existencia material de cada transacción en cuestión, y en contraste de lo afirmado por la demandante se notificó cada una de las actuaciones en cumplimiento del debido proceso, porqué distinto es que

las sociedades estén liquidadas y ello sea óbice de interrumpir la asociación que se mantenía, a que dicha situación impida demostrar el ciclo contable que mantenían para la época, ignorando de esta forma que todo comerciante, sin excepción está obligado a llevar contabilidad (título IV del libro I del Código de comercio), recordando que los acá involucrados ostentan ese deber.

De otro lado, para llegar a esa conclusión concurrió una verificación, circunstancia que se dio sobre: la declaración de renta y complementarios del periodo gravable en debate, reportes auxiliares y documentos solicitados aportados por el ahora demandante, en uso de su derecho de defensa y contradicción en sede administrativa, de paso se resalta que renunció tácitamente a discutir vía recurso de reconsideración la decisión contenida en la liquidación oficial de revisión.

Recordando que la omisión que concentra nuestro debate se circunscribe a las operaciones con las sociedades COMERCIALIZADORA SISMMET S.A.S., INVERSIONES Y COMERCIALIZADORA DÍAZ S.A.S., FERRELECTRICOS REMAD S.A.S., DEPOSITO & FERRETERÍA DANDY S.A.S. y SOLUCIONES ELÉCTRICAS Y FERRETERAS S.A.S., información que de acuerdo con el informe final que reflejó diferencias, que no fueron controvertidas en las diferentes contestaciones de la actora.

Circunstancia que no pudo esclarecer la actora, recordando que es ineludible para su refutación la actividad probatoria en dicho sentido por parte de la contribuyente (art. 167 C.G.P. y Arts. 754, y 754-1 del Estatuto Tributario).

Además hay que tener presente lo mencionado por el H. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Proceso 20813 del C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez de mayo 31 de 2018, indicó que

“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 ibíd, 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. (...)”

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede evidenciar en cada documento ubicado en el expediente, se puede atestiguar que la sociedad demandante tuvo plena oportunidad de aportar el material probatorio idóneo para demostrar la materialidad de cada una de las operaciones señaladas como inexistentes en el presente proceso tributario, los cuales se alejan de lo expresado en el escrito de demanda, como quiera que generaliza las operaciones de la contribuyente, solo para referir discretamente que las operaciones comerciales con las

sociedades COMERCIALIZADORA SISMMET S.A.S., INVERSIONES Y COMERCIALIZADORA DÍAZ S.A.S., FERRELECTRICOS REMAD S.A.S., DEPOSITO & FERRETERÍA DANDY S.A.S. y SOLUCIONES ELÉCTRICAS Y FERRETERAS S.A.S., fueron realizadas y por lo tanto no desacreditan la contabilidad de la actora que con tanta insistencia apoya, sin entender aun que las operadores inexistentes que tuvo en principio con las referidas sociedades enlodan las operaciones que llevo a cabo.

Diégesis que refleja la carencia de elementos de juicio que denotan que las actuaciones realizadas como defensa desconocen que algunas de las sociedades con que llevó operaciones comerciales (SOLUCIONES ELÉCTRICAS Y FERRETERAS S.A.S. y FERRETERÍA DANDY S.A.S.), ya eran investigadas por simular ventas y conforme a ello fueron declaradas como proveedor ficticio por parte de la entidad mediante Resolución Sanción Declaratoria de Proveedor Ficticio No. 90085 de 15 de julio de 2019 y Resolución Sanción Declaratoria de Proveedor Ficticio No. 90028 de 24 de julio de 2017, respectivamente, contexto que es relevante dentro del presente asunto, del cual se anexa para su análisis y valoración.

Pese a lo indicado en sede administrativa, la parte continua insistiendo que la Entidad no tenía fundamento para considerar que la inexistencia de operaciones sea fuente de una presunción, o sea, el resultado de una simple arbitrariedad, de allí que se reitere que es a través de las pruebas que se puede llegar a una conclusión mas que evidente, y que para el caso en comento aparte de lo manifestado, se empleó el cruce de contabilidad de terceros, se analizó la contabilidad de estos, se realizaron visitas, entre otras, aparte de inquirir información que por la naturaleza del presente asunto era necesaria para esclarecer la realidad económica contrastada frente a la realidad formal, en pro del espíritu de justicia contemplado en el artículo 683 del Estatuto Tributario.

Abordemos ahora lo referente a las facultades de fiscalización de la Entidad.

Frente a este argumento, debemos recordar que el artículo 684 del Estatuto Tributario, establece que la administración tributaria tiene amplias facultades de fiscalización e investigación para asegurar el efectivo cumplimiento de las normas sustanciales. Para tal efecto podrá:

“b) Adelantar las investigaciones que estime convenientes para establecer la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones tributarias, no declarados. (...)

f) En general, efectuar todas las diligencias necesarias para la correcta y oportuna determinación de los impuestos facilitando al contribuyente la aclaración de toda duda u omisión que conduzca a una correcta determinación.”

Al respecto, se recuerda este pronunciamiento del H Consejo de Estado, que contextualiza en la Sentencia 9175 del 7 de mayo de 1999 (C.P. Dr. Germán Ayala Mantilla), donde se pronunció sobre el alcance de las facultades de fiscalización a la luz de los artículos 683 y 684 del Estatuto Tributario, en los siguientes términos:

“(...) como quiera que en el Estatuto Tributario, reglamentación especial en esta materia, no existe norma alguna que limite la facultad de fiscalización del ente gubernativo para determinar

la realidad de los factores que forman parte de la declaración tributarla, en este caso, de renta, solo hasta concurrencia de los valores en ella consignados.

Por el contrario, la facultad de fiscalización de la Administración. está enmarcada en el “asegurar el efectivo cumplimiento de las normas sustanciales”, y es únicamente con este fin que puede verificarla exactitud de las declaraciones tributarias, adelantar investigaciones para establecer la ocurrencia de los hechos generadores de las obligaciones tributarias no declarados, citar o requerir al contribuyente o a terceros, y en general efectuar todas las diligencias necesarias “para la correcta y oportuna determinación de los impuestos, facilitando al contribuyente la aclaración de toda duda u omisión que conduzca a una correcta determinación”, tal como expresamente lo establece el artículo 684 del Estatuto Tributario.

Concordante con la anterior disposición se encuentra redactado el artículo 683 del mismo estatuto, que indica que la actuación de los funcionarios públicos con atribuciones y deberes relacionados con la determinación de los impuestos, debe estar siempre circunscrita a “la aplicación recta de las leyes que debe estar presidida por un relevante espíritu de justicia”, pues “el Estado no aspira a que al contribuyente se le exija más de aquello con lo que la misma ley ha querido que coadyuve a las cargas públicas de la Nación”. *(Resalta la Sala)*

Toda vez que al momento de interpretar cualquier disposición tributaria, es que cobran sentido las anteriores previsiones que enmarcan y guían sobre la finalidad del proceder gubernativo, por lo cual para la Sala es claro que la Administración tributaria al iniciar sus investigaciones de carácter fiscal, goza de amplísimas facultades que no solo le permiten, sino que también la obligan a procurar establecerla realidad económica sobre la cual debe determinarse el monto con que los contribuyentes investigados deben contribuir con las cargas públicas.

Así, si bien el reconocimiento de costos y deducciones en principio se encuentra enmarcado en la declaración tributaria, la cual dentro del término legal es susceptible de corrección. una vez se inicia a este respecto una investigación fiscal, las amplias facultades de fiscalización le permiten y le obligan a la Administración a investigar y valorar el material probatorio, no solo en lo desfavorable al contribuyente sino también en lo favorable en atención a la indivisibilidad de la prueba, especialmente la contable, pues de lo que se trata es de determinar oficialmente el monto de/ impuesto con el que se satisfaga el deber ciudadano de contribuir al financiamiento de los aportes e inversiones del Estado dentro de los principios de justicia y equidad (Artículo 95 No. 9 Constitución Política), atendiendo a la realidad económica, sobre la cual se debe dar cumplimiento a las normas sustanciales. ...” *(subrayado fuera de texto).*

De allí que las etapas que plasma la parte como necesarias y que invalidan el trámite carecen de técnica, como quiera que olvida el traslado que se dio en la actuación y es evidente a lo largo de la actuación administrativa tributaria; reflejando esta circunstancia como distractor del núcleo del problema presentado referente a que la sociedad abusó de su derecho, ya que presentó y defendió una la contabilidad que a todas luces, no contiene la totalidad de los registros contables de su operación comercial; concluyendo que deba ser objeto de reproche y sanción; como quiera que es el resultado de un deshonesto actuar, cristalizado en las presuntas transacciones que defiende por ser reales, y es en dicha realidad donde puede solventar con facilidad la

investigación y consecuente sanción impuesta, contexto mas que contradictorio con los que solicita la defensa de su debido proceso.

Además desatiende que conforme a lo anterior y a partir de la normatividad invocada en el Requerimiento Especial, los funcionarios de la División de Gestión de Fiscalización son competentes, en razón de su ubicación para emitir los actos administrativos necesarios para adelantar dicha actuación; que, si bien en principio corresponde únicamente al Jefe de la Unidad de Fiscalización, de conformidad con el artículo 47 y 50 del Decreto 4048 de 2008, pueden los empleados públicos nombrados o designados como Jefes, proferir las actuaciones necesarias dentro del proceso de fiscalización y así mismo crear, suprimir y fusionar los grupos internos de trabajo necesarios para garantizar la adecuada gestión.

“Artículo 47. Competencia para proferir los actos administrativos. Sin perjuicio de las competencias, establecidas en normas especiales, son competentes para proferir las actuaciones de la Administración tributaria y aduanera los empleados públicos de la DIAN nombrados o designados como jefes de las diferentes dependencias de la Entidad.”

“Artículo 50. Grupos internos de trabajo. El Director General podrá crear, suprimir y fusionar los grupos internos de trabajo necesarios para garantizar la adecuada gestión tributaria, aduanera y cambiaria. El Director General definirá las normas técnicas que se requieran para la conformación y organización interna de los Grupos.

Las áreas del Nivel Central, los Despachos de las Direcciones Seccionales y Divisiones del Nivel Local, se organizarán con Grupos Internos de Trabajo, que contarán con sus respectivos jefes y desempeñarán las funciones que se les asigne en el acto de creación.

Para efectos de la organización interna de la DIAN los Grupos Internos de Trabajo que se conformen en el Nivel Central se denominan Coordinaciones y los Grupos Internos de Trabajo cuya competencia es la gestión y asistencia al cliente se denominan Punto de Contacto.”

Con lo anterior pone de presente, que la inexistencia de competencia no es argumento para invalidar las actuaciones, puesto que una vez mas ignora que dicha comisión se realizó en el interregno de la investigación que precedió al asunto en que nos encontramos, circunstancia que se reitera que no invalida lo actuado.

Finalmente, de lo deducido por la actora respecto a la firmeza de la declaración, se aclara la fecha de presentación oportuna del impuesto en discusión (Renta Cree año 2015), fue el 19 de abril de 2016 de acuerdo con los últimos números de su NIT en cumplimiento al art. 12 decreto 2243 de 24 de noviembre de 2015; a la que le sigue corrección de 10 de noviembre de 2017 y 23 de febrero de 2018, reflejando así que la firmeza de la declaración sobrevendría el día siguiente al 19 de abril de 2018.

Lo anterior en atención a lo contemplado en el artículo 714 del Estatuto Tributario vigente para la fecha, no obstante, olvida que el termino para notificar el requerimiento es de dos años, y que dicha fecha se prorroga por tres meses conforme al artículo 706 ídem, ante la práctica de

inspección tributaria (322402018000057 de 23 de marzo de 2018 (fol. 18-19) notificado 26 de marzo de 2018), de allí que no exista obstáculo alguno para continuar con la investigación.

Teniendo en cuenta todo lo expuesto, los actos administrativos impugnados gozan de plena legalidad y deben mantenerse en el ordenamiento jurídico, toda vez que como se indicó las argumentaciones del demandante fueron desvirtuadas en el trámite del proceso de fiscalización.

6. ANEXOS.

Poder debidamente otorgado por la Directora Seccional de Impuestos de Bogotá.

Resolución 170 del 9 de enero de 2018.

Acta de ubicación 0035 de 10 de enero de 2018.

Resolución 204 del 23 de octubre de 2014

Acta de posesión 044 de 21 de enero de 2019

Resolución de ubicación 000490 del 28 de enero de 2018

7. PRUEBAS.

Tal como lo establece el párrafo 1° del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo allego los antecedentes que dieron origen a los actos administrativos demandados, en un total de nueve (9) carpetas con mil setecientos setenta y seis (1776) folios debidamente certificados.

Copia Resolución Sanción Declaratoria de Proveedor Ficticio No. 900028 de 24 de julio de 2017

Copia Resolución Sanción Declaratoria de Proveedor Ficticio No. 900085 de 15 de julio de 2019

8. NOTIFICACIONES.

Recibiré notificaciones en la Secretaría de su despacho y/o en la dirección electrónica o en las oficinas de la Dirección Seccional de Impuestos de Bogotá, ubicadas en la Carrera 6 No. 15 – 32, Piso 16 de este Distrito Capital.

De conformidad con lo señalado en el numeral 7° del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la dirección electrónica para el recibo de

notificaciones: notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co o en el correo institucional:
acarvajalm@dian.gov.co

Del Honorable Magistrado,

Alejandro Carvajal Morales
ALEJANDRO CARVAJAL MORALES
C.C. 79958653 de Bogotá D.C.
T.P. 223974 del C.S. de la J.