

REINTEGRO DE DIVISAS – Se presenta cuando las exportaciones son legal y efectivamente realizadas / CERT – Sólo las exportaciones legal y efectivamente realizadas dan lugar a su reconocimiento

Lo primero que debe precisar la Sala es que, de conformidad con el artículo 2º del Decreto 636 de 1984, las exportaciones “legal y efectivamente realizadas”, dan derecho a que el exportador solicite el reintegro de las divisas correspondientes y, en esos casos, la solicitud formalmente presentada obliga al Banco de la República, hoy al Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, a expedir y entregar al exportador los Certificados de Reembolso Tributario. En efecto, sólo las exportaciones legal y efectivamente realizadas dan lugar al reconocimiento de los CERT. Esto es, cuando las solicitudes cumplen con los requisitos previstos en el Decreto 636 de 1984 surge la obligación de expedir los certificados de reembolso tributario. Empero, de conformidad con el párrafo 2º del citado artículo 11, al Ministerio de Industria, Comercio y Turismo le compete verificar la realidad de la exportación y para ello puede solicitar la guía aérea o marítima refrendada por la empresa transportadora; el conocimiento de embarque; la planilla única de transporte; la factura comercial; la certificación y factura del proveedor; el certificado sobre dirección del proveedor y del destinatario de la mercancía; la constancia de recibo del importador, el registro de cámara de comercio, etcétera. Lo anterior, tiene razón de ser por el hecho de que si bien el CERT se convierte en un sacrificio fiscal también representa un estímulo para los exportadores y promueve, además, aquellas actividades que tiendan a incrementar el volumen de las exportaciones.

FUENTE FORMAL: DECRETO 636 DE 1984 - ARTICULO 2

CERT – La sola presentación de la solicitud no obliga a la Administración a su reconocimiento

Sobre el particular, conviene decir que en los casos en que se decide sobre el reconocimiento de los CERT, la actividad del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo no debe limitarse a una verificación automática de los requisitos previstos en el mencionado artículo 11, pues el Ministerio válidamente puede indagar ante otras autoridades para determinar la legalidad y efectividad de las exportaciones, máxime si, como en este caso, tenía noticia de que existía una investigación de tipo cambiario, que culminó con una sanción. En otras palabras, la sola presentación de la solicitud y de los documentos necesarios no obligaba al reconocimiento de los CERT, como equivocadamente lo cree la apelante, pues dicho reconocimiento estaba supeditado a que se acredite la legalidad y efectividad de las exportaciones.

CERT – Para su reconocimiento debe probarse que las exportaciones fueron legal y efectivamente realizadas

Llama la atención a la Sala que los cuestionamientos de la sociedad demandante estén dirigidos únicamente a la valoración de las pruebas por parte de la DIAN y al traslado de tales pruebas de una actuación a otra. Empero, no se advierte que la demandante hubiera desplegado actividad probatoria o argumentativa para demostrar la legalidad y efectividad de las cuestionadas exportaciones. Esto es, la demandante no cumplió con la carga de demostrar que las exportaciones fueron

legal y efectivamente realizadas y que, contrario a lo expresado en los actos acusados, le asistía el derecho al reconocimiento de los CERT. Lo visto en el proceso demuestra que ni en sede administrativa ni en sede jurisdiccional la demandante probó la efectividad y la legalidad de las exportaciones. Por el contrario, se insiste, con las pruebas recabadas en la actuación administrativa por infracción cambiaria que adelantó la DIAN, se desvirtuaron la legalidad y la realidad de las operaciones de comercio exterior, pruebas que, como ha quedado visto, fueron trasladadas y debidamente valoradas por el Ministerio demandado en la actuación iniciada por la solicitud de expedición de los CERT.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS

Bogotá D.C., Doce (12) de febrero de dos mil diez (2010)

Radicación número: 25000-23-27-000-2004-02285-01(16538)

Actor: CREACIONES YIJAD SPORT Y COMPAÑIA Ltda

Demandado: NACION- MINISTERIO DE INDUSTRIA COMERCIO Y TURISMO

FALLO

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca del 7 de marzo de 2007, que negó las súplicas de la demanda.

ANTECEDENTES

LA DEMANDA

La sociedad Creaciones Yijad Sport y Compañía Ltda., en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, demandó las Resoluciones 205 del 31 de marzo de 2003, 826 del 15 de agosto de 2003 (ambas expedidas por el Director General de Comercio Exterior) y 1389 del 2 de julio de 2004, expedida por el Ministro de Comercio, Industria y Turismo, resoluciones mediante las que se

resolvió negar el reconocimiento del derecho al incentivo tributario – CERT que solicitó la demandante.

A título de restablecimiento del derecho, la demandante pidió que se reconocieran y expidieran los CERT por valor de US\$ 230.978,00.

La parte demandante invocó como vulnerados los artículos 11 y 18 del Decreto 636 de 1984.

En el concepto de violación, la demandante adujo que, con la expedición de los actos acusados, el Ministerio vulneró el artículo 11 del Decreto 636 de 1984. Dijo que ese artículo enlista los requisitos que se deben cumplir para que se reconozca el CERT. Que cuando presentó la solicitud acreditó que cumplió todos los requisitos.

Señaló que, en efecto, la sociedad demandante reintegró las divisas de exportación (literal a); que remitió copia de los formularios únicos de exportación expedidos por la Dirección General de Aduanas, en los que se dejó constancia de las características físicas de la mercancía exportada (literal b); que se habían terminado las investigaciones administrativas que se adelantaban en contra de la entidad y que en ninguna se desvirtuó la legalidad o efectividad de las exportaciones (literal c). Y que, por último, la solicitud para la expedición de los CERT se hizo dentro del término de los seis meses posteriores al reintegro de las divisas (literal d).

Manifestó que el Ministerio no desvirtuó los documentos que demuestran que las operaciones de exportación se hicieron legalmente, al punto que las Declaraciones de Exportación no han sido tachadas de falsas, declaradas nulas o “no veraces”.

Citó el artículo 18 del mencionado decreto 636 para concluir que la competencia para definir la ilegalidad o la simulación de las exportaciones no correspondía al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo sino a la justicia penal.

Dijo que tampoco era competencia de dicho Ministerio definir sobre la violación al régimen de cambios, pues ello era competencia de la “*División de Investigaciones Especiales de la DIAN*”.

Destacó que el competente para el reconocimiento del incentivo tributario CERT es el Ministro de Comercio, Industria y Turismo, pero que no le competía negar su expedición, pues, ante la duda sobre la legalidad y/o efectividad de las exportaciones, lo que ha debido hacer es poner los hechos en conocimiento de las autoridades competentes y no negar el reconocimiento de dicho incentivo.

Cuestionó que el Ministerio demandado hubiera valorado las “*pruebas indiciarias*” que fueron trasladadas de la actuación administrativa que adelantó la DIAN, porque, a su juicio, dichas pruebas no desvirtuaron ni la legalidad ni la efectividad de las exportaciones realizadas.

Por último, se refirió a la tasa de cambio que se aplica para liquidar el CERT de dólares a pesos. Consideró que el Ministerio no interpretó de manera sistemática las normas para el reconocimiento y pago de los CERT, porque para ello debió liquidar a la tasa del dólar vigente en el momento en que se levantó la suspensión. Que, por ende, el Ministerio incurrió en un “*abuso del derecho*”, ya que en la liquidación se utilizaron tasas de cambio que no estaban vigentes al momento del reconocimiento de los certificados de reembolso tributario.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo se opuso a las pretensiones de la demanda y pidió que se negaran. En síntesis, manifestó lo siguiente:

Se refirió a la finalidad perseguida por el Gobierno Nacional para la creación del incentivo tributario – CERT y calificó los argumentos expuestos en la demanda como “*preceptos filosóficos e interpretaciones subjetivas que se alejan de la situación jurídico procesal planteada, y que en nada contribuyen a buscar la verdad real o a determinar el enfrentamiento o controversia existente entre la norma impugnada y las normas legales infringidas*”.

Negó que en la expedición de los actos acusados se hubiera desconocido el artículo 11 del decreto 636 de 1984, ya que el parágrafo 2º de esa norma permitía que se decretaran y practicaran pruebas para demostrar la legalidad y efectividad de la exportación objeto de reclamación del CERT. Que, por tanto, era procedente

trasladar las pruebas de la actuación cambiaria seguida por la DIAN y que culminó con la sanción de la demandante, por ingreso ilegal de divisas.

Destacó que si bien el proceso para el reconocimiento del CERT es reglado, no era suficiente que se acreditara solo el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 2º del mencionado decreto 636, pues, además, se debía acreditar que la exportación se realizó de manera legal y efectiva. Que tal artículo debía interpretarse en el entendido de que la exportación es legal cuando ha cumplido con los requisitos legales previstos para las operaciones de comercio exterior y que es efectiva cuando se demuestra que realmente se realizó.

Aseguró, por otra parte, que cuando la demandante mencionó la sanción impuesta por la DIAN, por faltas al régimen cambiario, lo que hizo fue reconocer que la exportación no cumplió con la totalidad de las normas que regulan las operaciones de comercio exterior.

Precisó que no es cierto que se hubieran realizado la totalidad de los reintegros de divisas, pues la verdad es que algunos valores fueron abonados a cuentas diferentes a las del exportador, lo que significa que el exportador no observó las normas cambiarias que regulan este tipo de operaciones.

Insistió, por último, en que para efectos de demostrar la legalidad y efectividad de la exportación se trasladaron algunas de las pruebas recaudadas por otras autoridades del Estado y que éstas fueron las que finalmente soportaron los actos cuestionados. Que, sin embargo, con el traslado de pruebas no se vulneraron las normas que la demandante invocó en la demanda.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal denegó las pretensiones de la demanda.

Luego de realizar un recuento pormenorizado de los antecedentes que dieron lugar a la expedición de los actos acusados, el *a quo* concluyó que no se vulneró el artículo 11 del decreto 636 de 1984, pues lo probado en la actuación administrativa daba cuenta de que se desvirtuaron tanto la legalidad como la efectividad de las exportaciones con ocasión la investigación administrativa que adelantó la DIAN, investigación que culminó con la sanción por infracción del

artículo 246 del Decreto 444 de 1967, por el ingreso ilegal de divisas. Y que, por tanto, era procedente negar la expedición de los CERT, por valor de US\$ 230.978, solicitados por la demandante, pues no es cierto que se hubieran cumplido los requisitos legales previstos para tal efecto.

Respecto del cargo relacionado con la violación del artículo 18 *ibídem*, en la sentencia apelada se destacó que la negativa de reconocimiento de los CERT tuvo como fundamento el artículo 11, literal c del artículo mencionado y no el 18, como lo quiso hacer ver el demandante. Que es claro que tal negativa se originó en el hecho de que DIAN hubiera desvirtuado la legalidad y efectividad de las exportaciones.

Finalmente, sobre las pruebas indiciarias trasladadas de la investigación adelantada por la DIAN, el Tribunal dijo que los cuestionamientos planteados, antes que dirigirse a demostrar la ilegalidad de los actos ahora demandados, tenían por objeto cuestionar las pruebas indiciarias que permitieron desvirtuar la legalidad y efectividad de las exportaciones, situación que resulta improcedente, pues la demandante bien pudo discutir las pruebas en la actuación administrativa o ante la jurisdicción en el evento de que el acto sancionatorio hubiera sido demandado.

EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante apeló y, en general, reiteró los argumentos expuestos en la demanda y en los alegatos de conclusión de primera instancia. Insistió en que estaba acreditada la legalidad de las exportaciones y que, contrario a lo concluido en la sentencia apelada, cumplió los requisitos para la expedición de los certificados de reembolso tributario previstos en el artículo 11 del decreto 636 de 1984.

Se refirió a la falta de competencia del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo para decidir si una exportación fue ilegal o ficticia, pues, a su juicio, dicha competencia estaba radicada en la DIAN, antes en la Superintendencia de Control de Cambios y en las autoridades penales respectivas.

Cuestionó la valoración de las pruebas que llevaron a la DIAN a sancionar a la sociedad demandante por el ingreso ilegal de divisas. Consideró que tampoco podía extenderse esa valoración a la actuación administrativa que adelantó el

Ministerio demandado. Que, por tanto, esas pruebas no desvirtuaron ni la legalidad ni la efectividad de las exportaciones.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La demandante insistió en los planteamientos expuestos en la demanda y en los alegatos de primera instancia.

La demandada reiteró los planteamientos expuestos en la contestación.

El Ministerio Público pidió confirmar la sentencia apelada y manifestó, en resumen, lo siguiente.

Destacó que, de conformidad con el artículo 1º del Decreto 546 de 1997, el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo sí tenía la competencia para decidir sobre el reconocimiento de los CERT.

Que el traslado de las pruebas que cuestionó la demandante no desconoció el artículo 57 del C.C.A., que autoriza el traslado de pruebas siempre que en el proceso originario se hubieren recaudado con audiencia de la parte con la que se aducen, pues, en la actuación administrativa adelantada por la DIAN, la sociedad demandante estuvo debidamente representada por curador *ad litem*.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De acuerdo con el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, corresponde a la Sala decidir si son nulos los actos acusados.

Fundamentalmente, la demandante está inconforme porque en la sentencia apelada se concluyó que el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo sí desvirtuó tanto la legalidad como la efectividad de las exportaciones que sirvieron de fundamento a las solicitudes que presentó ante el Ministerio para que le reconocieran los certificados de reembolso tributario –CERT. A juicio de la apelante, las solicitudes cumplían con los requisitos previstos en el artículo 11 del Decreto 636 de 1984¹ y, por ende, no había lugar a que se negara la expedición de los CERT.

¹ Artículo 11. De los requisitos. El banco de La República expedirá y entregará los Certificados de Reembolso Tributario una vez se hayan cumplido los siguientes requisitos:

Lo primero que debe precisar la Sala es que, de conformidad con el artículo 2º del Decreto 636 de 1984², las exportaciones “*legal y efectivamente realizadas*”, dan derecho a que el exportador solicite el reintegro de las divisas correspondientes y, en esos casos, la solicitud formalmente presentada obliga al Banco de la República, hoy al Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, a expedir y entregar al exportador los Certificados de Reembolso Tributario.

En efecto, sólo las exportaciones legal y efectivamente realizadas dan lugar al reconocimiento de los CERT. Esto es, cuando las solicitudes cumplen con los requisitos previstos en el Decreto 636 de 1984 surge la obligación de expedir los certificados de reembolso tributario. Empero, de conformidad con el párrafo 2º del citado artículo 11, al Ministerio de Industria, Comercio y Turismo le compete verificar la realidad de la exportación y para ello puede solicitar la guía aérea o marítima refrendada por la empresa transportadora; el conocimiento de embarque; la planilla única de transporte; la factura comercial; la certificación y factura del proveedor; el certificado sobre dirección del proveedor y del destinatario de la mercancía; la constancia de recibo del importador, el registro de cámara de comercio, etcétera.

Lo anterior, tiene razón de ser por el hecho de que si bien el CERT se convierte en un sacrificio fiscal también representa un estímulo para los exportadores y promueve, además, aquellas actividades que tiendan a incrementar el volumen de las exportaciones³.

a) Que se hayan reintegrado al Banco de la República las divisas correspondientes;

b) Que la Dirección General de Aduanas haya entregado al Departamento de Fiduciaria y Valores del Banco de la República la copia del formulario único de exportación que esa dependencia expide;

c) Que no curse investigación administrativa o penal alguna relacionada con la autenticidad o legalidad de las respectivas exportaciones;

d) Que la solicitud de entrega de los Certificados de Reembolso Tributario se presente dentro de un plazo máximo de seis (6) meses contados a partir de la fecha del respectivo reintegro de divisas.

Parágrafo 1º Antes del vencimiento del término señalado en el literal d), el Banco de la República podrá prorrogarlo hasta por un plazo de seis (6) meses. A tal efecto, el interesado deberá presentar una solicitud debidamente sustentada.

Parágrafo 2º - Para los fines previstos en este artículo el Banco de la República podrá exigir, según el caso, los siguientes documentos adicionales: guía aérea o marítima refrendada por la empresa transportadora; conocimiento de embarque; Planilla Única del Instituto Nacional de Transporte -INTRA- refrendada por la autoridad aduanera en la frontera; factura comercial; certificación y factura del proveedor; certificación sobre dirección de proveedor y del destinatario de la mercancía; constancia de recibo del importador de la mercancía; registro de la Cámara de Comercio.”

² Artículo 2º Del derecho al Certificado de Reembolso Tributario. Las exportaciones legal y efectivamente realizadas, el reintegro de las divisas correspondientes y la respectiva solicitud formalmente presentada por el exportador originarán la obligación, a cargo del Banco de la República, de expedir y entregar al exportador los Certificados de Reembolso Tributario.

³ Cfr. Artículo 7º de la Ley 7 de 1991.

En ese contexto, la Sala estudiará el caso concreto para determinar si las exportaciones que dieron lugar a las solicitudes de expedición de los CERT fueron legal y efectivamente realizadas.

En el *sub lite*, la Sala encuentra probados los siguientes hechos:

- Que la sociedad demandante presentó solicitudes de expedición de los CERT, así:

SOLICITUD DE CERT		LIQUIDACIÓN		DOCUMENTOS DE EXPORTACIÓN		
N°	FECHA	N°	FECHA	N°	FECHA	VALOR US\$
9767	17-dic-1991	6261	17-oct-1991	002713	08-mar-1991	45.993,00
9768	17-dic-1991	7012	29-Nov-1991	002713	08-mar-1991	4.007,00
				005053	1991	40.978,00
				002715	22-abr-1991	45.000,00
				002716	08-mar-1991	45.000,00
				002724	08-mar-1991	50.000,00
					08-mar-1991	
					TOTAL	230.978,00
					US\$	

- Que, mediante oficios del 30 de julio y de 1º de octubre de 1991, en su momento, el Banco de la República y la Superintendencia de Control de Cambios, respectivamente, le informaron al Ministerio demandado que se había iniciado investigación en contra de la sociedad demandante, para determinar un posible ingreso ilegal de divisas. Que lo anterior obligó a que el Ministerio suspendiera la actuación, de conformidad con el artículo 11 de la Resolución 1092 de 1997, expedida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, hasta tanto se terminara la actuación por parte de las autoridades mencionadas.

- Que, con auto 059 de 2003, la Dirección de Comercio Exterior del Ministerio demandado incorporó las pruebas recaudadas en la actuación cambiaria, con el objeto de ser valoradas en la actuación administrativa surgida con la solicitud de reconocimiento de los CERT.

- Que, en efecto, las pruebas trasladadas fueron valoradas y en la resolución 205 de 1993 la Dirección de Comercio exterior del Ministerio mencionado concluyó que:

“El contenido del expediente refleja que no se allegaron los documentos que sirven para verificar la legal y efectiva realización de las exportaciones que constituyeron el soporte a las solicitudes presentadas.

En la investigación administrativa de carácter cambiario adelantada por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales respecto de las operaciones cambiarias efectuadas por la sociedad CREACIONES YIJAD SPORT Y CIA. LTDA., al amparo de los documentos de exportación investigados, se observó que los pagos de las exportaciones provenía de sitios y personas diferentes a los que presuntamente fueron enviadas las mercancías. Además, el producto de esos reintegros al final se acreditó a personas ajenas a las operaciones de exportación quienes fueron los reales beneficiarios de este ingreso ilegal de divisas en el que incurrió la sociedad mencionada.

Fue tan evidente la violación al Régimen de Cambios Internacionales por parte de la sociedad CREACIONES YIJAD SPORT Y CIA. LTDA., que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales tras haber comprobado los hechos, le impuso una multa por ingreso ilegal de divisas (Resolución 133 del 20 de Octubre de 1995)

El Despacho considera que los hechos irregulares evidenciados en la investigación cambiaria afectan negativamente en la efectividad de las presuntas operaciones de exportación que sirvieron de fundamento a las referidas solicitudes de CERT, conforme a la valoración efectuada sobre las pruebas trasladadas en materia administrativa y según la Jurisprudencia citada sobre el tema relacionada en la parte considerativa de ese acto.”

- Que, mediante resolución 0205 de 2003, la Directora de Comercio del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo negó la expedición de los CERT, por valor de US\$230.978,00⁴.

⁴ Folios 158-167 cdno. de antecedentes.

- Que, mediante resolución 826 de 15 de 2003, se resolvió el recurso de reposición y se confirmó la decisión adoptada en la mencionada resolución 205⁵.
- Que, mediante resolución 1389 de 2004, el Ministro de Comercio, Industria y Turismo resolvió el recurso de apelación y confirmó las resoluciones 205 y 826 de 2003⁶.
- Que en la actuación administrativa de tipo cambiario que adelantó la DIAN, respecto de algunas de las exportaciones realizadas por la demandante, entre otras, las referidas a las liquidaciones 6261 y 7010, se determinó que la demandante incurrió en ingreso ilegal de divisas, conducta que finalmente fue sancionada con la Resolución 133 de 1995⁷.

En el caso particular, como ya se dijo, la apelante alegó que cumplió con los requisitos necesarios para la expedición de los CERT y que con ello demostró tanto la legalidad como la efectividad de las exportaciones. Que, por tanto, no había fundamento legal para negar el reconocimiento de los certificados pedidos.

La recurrente también se mostró inconforme con el hecho de que se hubieran trasladado y valorado las pruebas de la investigación cambiaria de la DIAN a la iniciada por la autoridad demandada.

Para la Sala, contrario a lo expuesto en el recurso de apelación, sí estaba desvirtuada la legalidad de las exportaciones, pues se demostró que existió ingreso ilegal de divisas y, además, que esas divisas no ingresaron a la sociedad.

En efecto, las exportaciones no sólo fueron objeto de investigación administrativa por parte de la DIAN, sino que en ésta finalmente se concluyó que hubo ingreso ilegal de divisas y por ello se afectaba la legalidad de las exportaciones. Esas circunstancias, por sí solas, demostraban que no se cumplía el requisito previsto en el literal c) del artículo 11 del Decreto 636 de 1984 y eso daba lugar a que se negara la expedición de los certificados de reembolso tributario.

⁵ Folios 186-195 c.a.

⁶ Folios 236-239 c.a.

⁷ Folios 132-142 c.a.

Sobre el particular, conviene decir que en los casos en que se decide sobre el reconocimiento de los CERT, la actividad del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo no debe limitarse a una verificación automática de los requisitos previstos en el mencionado artículo 11, pues el Ministerio válidamente puede indagar ante otras autoridades para determinar la legalidad y efectividad de las exportaciones, máxime si, como en este caso, tenía noticia de que existía una investigación de tipo cambiario, que culminó con una sanción. En otras palabras, la sola presentación de la solicitud y de los documentos necesarios no obligaba al reconocimiento de los CERT, como equivocadamente lo cree la apelante, pues dicho reconocimiento estaba supeditado a que se acredite la legalidad y efectividad de las exportaciones.

Ahora bien, la Sala no ve problema en que los actos acusados se hubieran expedido con base en pruebas trasladadas de la actuación administrativa que adelantó la DIAN, pues lo cierto es que se trata de pruebas recaudadas con audiencia de la sociedad demandante, conforme lo exige el artículo 185 del C. de P.C.⁸, aplicable en las actuaciones administrativas por remisión del artículo 57 del C.C.A.⁹. En todo caso, las pruebas fueron valoradas por la autoridad demandada y, en la actuación, la sociedad demandante bien pudo ejercer el derecho de contradicción frente a las pruebas, o incluso pedir las pruebas necesarias para probar la legalidad y efectividad de las exportaciones.

Adicionalmente, vale decir que si bien se trataba de actuaciones administrativas independientes, lo cierto es que son complementarias, toda vez que tanto en la investigación que llevó a cabo la DIAN como en la actuación que adelantó el Ministerio demandado para la expedición de los CERT, se examinaron la legalidad y efectividad de las exportaciones. En esa medida, es evidente que la sanción proferida por la DIAN era una razón válida para que se concluyera que no había lugar a la expedición de los CERT debido a la ilegalidad de las exportaciones.

De otra parte, llama la atención a la Sala que los cuestionamientos de la sociedad demandante estén dirigidos únicamente a la valoración de las pruebas por parte de la DIAN y al traslado de tales pruebas de una actuación a otra. Empero, no se

⁸ Artículo 185. Las pruebas practicadas validamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia auténtica, y serán apreciables sin más formalidades, siempre que en el proceso primitivo se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aduce o con audiencia de ella.

⁹ Artículo 57. Serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil. (...)

advierte que la demandante hubiera desplegado actividad probatoria o argumentativa para demostrar la legalidad y efectividad de las cuestionadas exportaciones.

Esto es, la demandante no cumplió con la carga de demostrar que las exportaciones fueron legal y efectivamente realizadas y que, contrario a lo expresado en los actos acusados, le asistía el derecho al reconocimiento de los CERT. Lo visto en el proceso demuestra que ni en sede administrativa ni en sede jurisdiccional la demandante probó la efectividad y la legalidad de las exportaciones.

Por el contrario, se insiste, con las pruebas recabadas en la actuación administrativa por infracción cambiaria que adelantó la DIAN, se desvirtuaron la legalidad y la realidad de las operaciones de comercio exterior, pruebas que, como ha quedado visto, fueron trasladadas y debidamente valoradas por el Ministerio demandado en la actuación iniciada por la solicitud de expedición de los CERT.

Las inconformidades de la demandante, antes que respaldar la legalidad y efectividad de las exportaciones cuestionadas, se convierten en simples afirmaciones sin ningún sustento probatorio. Se trata más bien de cuestionamientos que bien pudo plantear ante la DIAN o en sede jurisdiccional, en el evento de que el acto sancionatorio hubiera sido demandado.

Es decir que los argumentos del recurso de apelación no desvirtúan las razones expuestas en los actos administrativos para negar la expedición de los CERT que solicitó la parte actora.

En conclusión, es evidente para la Sala que no había lugar al reconocimiento de los CERT, habida cuenta de que no se cumplían los requisitos legales para el efecto, especialmente porque no se probó la legalidad de las exportaciones, como acertadamente lo concluyó el *a quo*.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia del 7 de marzo de 2007, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por las razones expuestas.

Cópiese, notifíquese, y devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

Presidente de la Sección

HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS

WILLIAM GIRALDO GIRALDO