

RECURSO EXTRAORDINARIO DE SUPPLICA - Inexistencia de violación directa de norma sustancial por falta de aplicación / SALVAMENTOS - Eventos en que su venta genera IVA / COMPAÑÍA DE SEGUROS - Casos en que la venta de salvamentos genera IVA / COMERCIANTES / ACTIVIDAD ASEGURADORA

Como bien se constata, la venta de salvamentos hace parte integral de la actividad aseguradora. Vale decir, dentro del giro ordinario de los negocios dicha enajenación de bienes se presenta como consecuencia directa del contrato de seguro. El cual, desde su perfeccionamiento hasta la satisfacción de la indemnización, es un contrato principal, autónomo, independiente, y por sobre todo, indicativo de la razón de ser de las entidades aseguradoras y de su objeto social: la realización de operaciones de seguro, bajo las modalidades y los ramos facultados expresamente, aparte de aquellas previstas en la ley con carácter especial. Obtenida la propiedad sobre el bien siniestrado el asegurador hace la liquidación tendiente a la enajenación del mismo al amparo del salvamento establecido. ¿se causa entonces el IVA por razón de esta enajenación?. Depende. Si el bien corporal mueble que se recibe está clasificado como exento o excluido del IVA, evidente es que este tributo no se causa en razón de la enajenación del salvamento. Por el contrario, si el bien corporal mueble que se recibe hace parte de los gravados, sin lugar a dudas el IVA se causa con ocasión de la mencionada enajenación. Lo cual es así conforme a lo expuesto anteriormente y a lo sostenido por esta Corporación en casos similares.

NOTA DE RELATORIA: Sentencia 9212 de 23 de abril de 1999, Sección Cuarta, Ponente: Dr. Delio Gómez Leyva

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejero ponente: JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE

Bogotá, veintisiete (27) de noviembre de dos mil (2000)

Radicación número: S-148

Actor: ASEGURADORA COLSEGUROS S.A.

Procede la Sala a desatar el recurso extraordinario de súplica interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida el 16 de abril de 1999 por la Sección Cuarta de esta Corporación, mediante la cual se confirmó la sentencia del 23 de julio de 1998 proferida por el Tribunal administrativo de Cundinamarca.

LA DEMANDA

La parte actora solicitó la declaratoria de nulidad de la liquidación oficial de revisión, practicada por la División de Liquidación de la DIAN Administración Especial de Grandes Contribuyentes de Santa Fe Bogotá, por medio de la cual se estableció el impuesto de ventas y las sanciones por inexactitud a cargo de la sociedad demandante, por el periodo gravable del V bimestre de 1994.

Que se declare que no hay lugar al incremento del impuesto de ventas ni a la imposición de la sanción por inexactitud.

Que como consecuencia de lo anterior, se restablezca el derecho del contribuyente mediante sentencia, en la cual se declare en firme la liquidación privada por concepto de impuesto sobre las ventas, presentada por el V bimestre de 1994.

El peticionario se basó en los siguientes hechos:

“1°.- LA NACIONAL COMPAÑIA DE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A absorbida posteriormente por la ASEGURADOS COLSEGUROS S.A., presentó su declaración tributaria bimestral, que posteriormente fue objeto de liquidación de revisión, junto con la liquidación privada así:

PERIODO	IMPUESTO DECLARADO
v - Bim - 94	2.502.049.000

“2°.- La División de Liquidación de la DIAN Grandes Contribuyentes de Santa Fe de Bogotá, partiendo de la premisa de que la venta de salvamentos por parte de las compañías de seguros es gravable, profirió el siguiente requerimiento especial:

PERIODO	REQUERIMIENTO ESPECIAL	FECHA
V - Bim - 94	0206	23 - dic. - 96

“3°.- LA NACIONAL dió (sic) respuesta oportuna al requerimiento especial de que trata el numeral anterior. En tal respuesta se demostró que la actividad primordial de las compañías de seguros no consiste en la venta de los salvamentos , se fundamentó legalmente tal proceder y se pidió la confirmación de la liquidación privada, así como la no imposición de la sanción de inexactitud.

“4°.- La División de Liquidación de la DIAN GRANDES Contribuyentes de Santa Fe de Bogotá profirió la siguiente liquidación oficial de revisión:

LIQUIDACION	PERIODO	FECHA
--------------------	----------------	--------------

OFICIAL No		
0174	V - bim - 94	17 - sep. - 97

“5°.- El mayor impuesto sobre las ventas y la sanción por inexactitud establecido en la etapa administrativa, a cargo de la Compañía que represento, por el V bimestre de 1.994, son los siguientes:

PERIODO	MAYOR IMPUESTO	VALOR SANCION	TOTAL
V - Bim - 94	68.530.000	109.648.00	178.178.00

“6°.- La liquidación oficial de revisión de que trata el ordinal 4° de los hechos fue notificada por correo certificado en la misma fecha de su expedición.

“7°.- Se ha pagado el impuesto sobre las ventas conforme a la liquidación privada por el V bimestre de 1.994”

NORMAS VIOLADAS

Artículos 13, 83 y 363 de la Constitución Nacional; artículos 420, 437 y 647 del Estatuto tributario; artículo 264 de la ley 223 de 1995.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante proveído del 23 de julio de 1998 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca anuló parcialmente la Liquidación de Revisión No. 0174 del 17 de septiembre de 1997, proferida por la División de Liquidación de la DIAN, Grandes Contribuyentes de Santa Fe de Bogotá, en lo relativo a la sanción por inexactitud por concepto de impuesto sobre las ventas, correspondiente al quinto bimestre de 1994 a cargo de la Aseguradora Colseguros S.A. Absorbente de la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A., identificada con el Nit. 860.002.399-2.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, el a quo declaró que la mencionada compañía no está obligada a pagar suma alguna por concepto de la sanción impuesta a través de los actos que se anulan.

LA APELACIÓN

La sociedad actora impugnó la anterior decisión aseverando que la DIAN no tiene facultades para establecer normas jurídicas generales, sino únicamente para interpretarlas. Que por ende, a través del concepto 18229 de 1984 no se está creando una exención o exclusión del IVA, sino que se está interpretando el artículo 5 del decreto ley 3541 de 1983; que hoy corresponde al artículo 437 del Estatuto Tributario. Luego añadió:

“5o.- En el caso de los bancos, la actividad principal consiste en la captación y colocación de dinero. Sin embargo, en ocasiones reciben bienes en pago de sus acreencias, porque los deudores carecen de la liquidez necesaria para cumplir sus obligaciones en dinero. Esta ocurrencia a veces resulta bastante frecuente en la práctica, como sucede en la situación económica actual del país, en donde la recesión económica que se vive ha impedido a muchos deudores pagar puntualmente sus deudas, por lo cual los bancos han tenido que recibir muchos bienes en pago para su enajenación posterior. Me permito acompañar una fotocopia de una página del diario la República del día 4 de agosto de 1998, en que se pone de presente la frecuencia con que los bancos tienen que aceptar bienes en pago de las deudas a su favor.

“6o.- En el caso de la Compañía que represento, su negocio principal consiste en la celebración del contrato de seguros, como es obvio. En el desarrollo de los distintos contratos, eventualmente, tiene ocurrencia el riesgo asegurado. Cuando esto ocurre, pueden presentarse tres situaciones respecto del bien que es objeto del contrato de seguros: pérdida total, pérdida leve o pérdida intermedia. En el caso de pérdida total, no queda salvamento alguno, por sustracción de materia. En el caso de pérdida leve, normalmente la Compañía cumple su obligación reparando el bien que ha sufrido el riesgo. Sólo en el caso de daño intermedio, se presenta la entrega de un bien nuevo y la subrogación de la compañía de seguros en los derechos que el asegurado tenía sobre el bien que ha sufrido el siniestro. En este último caso la compañía de seguros puede enajenar el bien que se conoce con el nombre de “salvamento”. Como puede verse, solo (sic) de manera excepcional se presentan estas situaciones dentro del negocio del seguro, lo cual está ratificado por la circunstancia de que los ingresos por enajenación de salvamentos representan una mínima parte de los ingresos totales de la Compañía, como quedó expuesto en el ordinal 6o del epígrafe II del presente memorial”. (fls. 143-144).

Enseguida la recurrente dijo no estar pidiendo una aplicación analógica, toda vez que el artículo 437 del Estatuto Tributario es aplicable a todos los particulares. Asimismo refutó las consideraciones hechas por el Tribunal en

torno al concepto de giro ordinario, a la naturaleza del contrato de seguro y sus efectos, y a las diferencias, que según el a quo, ostentan las compañías de seguro frente a la dación en pago. Que por oposición a esta postura debe acatarse el principio de igualdad previsto en la Carta Política, siendo por tanto necesario darle un alcance general a la interpretación dada por la DIAN en torno al artículo 5 del decreto 3541 de 1983.

MINISTERIO PÚBLICO

Recomendó revocar la sentencia recurrida, denegando en su lugar las súplicas de la demanda.

LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sección Cuarta del Consejo de Estado negó la audiencia pública solicitada y el pretendido desistimiento, confirmando al propio tiempo la sentencia del 23 de julio de 1998 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

En tal sentido la Sección señaló que el problema jurídico resuelto mediante el concepto No. 18229 de 1984 correspondió a la enajenación de talonarios de cheques efectuada por el banco a sus clientes y a la venta de bienes recibidos en dación en pago por las instituciones financieras, que son conceptos diferentes a la enajenación de bienes que las compañías de seguros han recibido como salvamento, no pudiéndose aceptar como argumento de ilegalidad de los actos acusados el desconocimiento de dicho concepto, además, a la fecha de expedición de las liquidaciones de revisión el concepto vigente para las compañías aseguradoras era el No. 069 de 1997, según el cual la enajenación de salvamentos estaba sujeta al gravamen. Entonces, se trata de la interpretación que de dicho concepto hizo la actora y no del desconocimiento del criterio oficial definido previamente en uno y otro concepto.

A continuación la Sección Cuarta se refirió a los artículos 420 y 437 del Estatuto Tributario, indicando que una vez configurado el hecho generador del IVA por la enajenación de bienes no excluidos del gravamen, surge para el responsable la obligación de liquidar, cobrar y declarar el impuesto que se cauce.

Que por otra parte no se considera que los bienes recibidos por las compañías aseguradoras bajo el concepto de salvamento, constituyan una actividad al margen de las operaciones de seguros, toda vez que la finalidad del contrato de seguros es el cubrimiento del riesgo asegurado. Por ello lo relevante no es la regularidad de la ocurrencia de los siniestros, ni de las operaciones que se deriven directamente del cubrimiento de la prestación pactada, sino la relación causal existente entre el acto de enajenación de los bienes “salvados” y el desarrollo de las actividades propias de la gestión aseguradora. Que adicionalmente aparecen ventas de salvamentos en los meses de septiembre y octubre de 1994, y que la no solicitud de descuento por la adquisición de los bienes de salvamento no exonera de responsabilidad a la empresa por concepto de IVA.

En relación con la supuesta vulneración del artículo 647 del Estatuto Tributario la Sección prohió la decisión del Tribunal en cuanto a la no concreción de la sanción por inexactitud, ya que se está ante una diferencia de criterios en el derecho aplicable.

Luego afirmó:

“En conclusión, a juicio de la Sala no se configura inexactitud, en consecuencia, no existen razones para mantener la sanción impuesta en los actos acusados, por lo cual no tiene prosperidad el recurso interpuesto por la demandada”. (sic).

EL RECURSO EXTRAORDINARIO DE SÚPLICA

La parte actora interpuso el recurso extraordinario de súplica aduciendo que la providencia cuestionada contraría las siguientes normas sustanciales: los artículos 13 y 363 de la Constitución Política y el artículo 437 del Estatuto Tributario.

Para fundamentar lo anterior expuso la empresa recurrente:

“A.- Cuestiones Generales

“1º.-Ante todo, es preciso esclarecer el significado de la expresión “normas sustanciales”, contenido en el artículo 194 del C.C.A.

“2º.- La doctrina jurídica ha precisado el alcance de la expresión “derecho sustancial o sustantivo”, en los siguientes términos:

“a) En la Enciclopedia Jurídica Omeba se define el derecho sustantivo así:

“También denominado derecho de fondo, es el conjunto de normas jurídicas de diverso linaje, que establecen los derechos y obligaciones de las personas” (Tomo VIII, pag. 278, Buenos Aires 1967).

“b) En el Diccionario de Derecho Usual de Cabanellas, se dice del derecho sustantivo:

“El que establece derechos u obligaciones, a diferencia del que regula su ejercicio, constituye su infracción o determina el procedimiento para su efectividad extraordinaria”. (Tomo I, pag 660, Buenos Aires 1968).

“3º.- La doctrina colombiana y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia también se han pronunciado sobre el particular:

“En forma rudimental se ha definido la ley sustancial como la que consagra los derechos y la procesal como la que establece el procedimiento para hacerlos efectivo..... La Corte ha dicho sobre el particular “Estos preceptos (los sustantivos), que son aquellos que establecen los derechos y obligaciones de las personas (G.J. XLV, pag. 120)” (Hernando Morales Medina. Curso de Derecho Procesal Civil. Bogotá, 1973, pags 593 y 594)

“4º.- El artículo 13 de la Constitución Política consagra el derecho a la igualdad de las personas ante la ley, el artículo 363 de la Carta establece que el sistema tributario debe ser equitativo, lo cual implica el derecho de los contribuyentes a un sistema tributario justo en la norma legal y en su aplicación, y el artículo 437 del Estatuto Tributario determina cuándo las personas son responsables por el impuesto sobre las ventas, o sea cuándo están obligadas a su pago.

“5º.- Por lo tanto, las normas que se presentan como violadas consagran derechos u obligaciones de las personas, por lo cual constituyen “derecho sustancial”

“B.- Violación del artículo 437 del E.T

“1º.- El artículo 437 del E.T. dice en lo pertinente así:

“Son responsables del impuesto:

“a) En las ventas, los comerciantes, cualquiera que sea la fase de los ciclos de producción y distribución en lo que actúen y quienes, sin poseer tal carácter, ejecuten habitualmente actos similares a los de aquéllos...” (He subrayado).

“2º.- Este artículo del Estatuto Tributario fue tomado literalmente del artículo 5º del Decreto - Ley 3541 de 1983.

“3º.- Poco tiempo después de expedido el Decreto citado, la Dirección de Impuestos Nacionales, que fue autora de la norma, dio conocer una interpretación relativa a lo que debía entender por “comerciantes”, por medio del concepto No. 18220 del 18 de julio de 1984. Respecto de dicha disposición dijo la entonces DIN que era necesario examinar cuál era la actividad primordial del particular, para ver si correspondía a la venta de mercancías o a otra actividad, como podía ser un servicio financiero, ya que, si la actividad primordial no correspondía a la venta de mercancías, el particular no resultaba responsable del impuesto de ventas. Al respecto se dijo:

“..... pero cuando las entidades bancarias vendan los bienes recibidos, no serán responsables del impuesto a las ventas teniendo en cuenta que esa condición de comerciantes que tienen los bancos de conformidad a lo consagrado en el C. de C., la ejercen de una manera particular por cuanto la actividad primordial de esas entidades es de un servicio financiero, más no de vender habitualmente bienes”. (ver documento anexo a la demanda).

“4º.- La interpretación de la DIN debe entenderse como expresiva del verdadero espíritu de la ley, ya que dicha dependencia administrativa fue la autora de la norma interpretada, pues está contenida en un decreto - ley y es de general conocimiento que este tipo de normas, cuando son de naturaleza tributaria, tienen su origen en la mencionada entidad.

“5º.- De otra parte, la interpretación dada es razonable, pues el impuesto de ventas no está destinado a gravar todo tipo de operaciones de enajenación de bienes corporales muebles, sino únicamente aquél que ocurre frecuentemente en un determinado centro de operación mercantil. Es así como la venta aislada entre dos particulares no constituye un hecho gravado en el impuesto de ventas.

“6º.- También cabe considerar que la interpretación en referencia es tan razonable, tan acorde con el espíritu de la ley, que hasta el presente se ha seguido aplicando por las autoridades administrativas, sin salvedad o discusión alguna.

“7º.- La doctrina colombiana ha entendido que la calidad de comerciante o de vendedor habitual de bienes corporales muebles es esencial para el nacimiento de la obligación tributaria. Al respecto se lee lo siguiente:

“El aspecto personal en el hecho generador constituido por la venta de bienes corporales muebles.

“Como corresponde a la naturaleza real del impuesto, nuestro ordenamiento prescinde de cualificaciones de tipo personal para establecer los “responsables” y, en su lugar, acude a la actividad que

desarrollan, de cara a la conformación del valor agregado que sirve de referencia para la recaudación sistemática del tributo. De ahí que los “responsables” del IVA por la venta de bienes corporales muebles sean los siguientes:

“a) Los comerciantes. De acuerdo con el artículo 10 del Código de Comercio, son comerciantes quienes profesionalmente ejecutan actos de comercio. No obstante, no todos los comerciantes son “responsables” sino únicamente quienes profesionalmente realizan hechos generadores del tributo.

“Por consiguiente, los comerciantes cuya actividad profesional consiste en la venta de bienes que no causan el gravamen, bien por estar exonerados expresamente por el régimen o porque son “bienes corporales muebles”, no son responsables del impuesto a las ventas. Y ni aún en el caso de que realicen ocasionalmente operaciones o hechos generadores del impuesto adquieren la calidad de responsables. (El Impuesto sobre el Valor Agregado, Mauricio Plazas Vega, Segunda Edición 1998, pag. 591). (He subrayado)

“8º.- El H. Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Cuarta - dice en la sentencia impugnada lo siguiente:

“Prescribe el artículo 437 del Estatuto Tributario, que “Son responsables del impuesto: a) En las ventas, los comerciantes, cualquiera que sea la fase de los ciclos de producción y distribución en la que actúen y quienes sin poseer tal carácter, ejecuten habitualmente actos similares a los de aquellos”.

“La misma norma dispone en su inciso final que “La responsabilidad se extiende también a la venta de bienes corporales muebles aunque no se enajenan dentro del giro ordinario del negocio, pero respecto de cuya adquisición o importación se hubiere generado derecho al descuento”.

“Del análisis de la anterior disposición en concordancia con los artículos 420 y 421 del mismo estatuto, esto es que configurado el hecho generador del impuesto por la transferencia, de dominio de bienes corporales muebles no excluidos del gravamen, surge para el responsable la obligación de liquidar, cobrar y declarar el impuesto a las ventas que se origine por tales enajenaciones”.

“9º.- En primer lugar, la sentencia impugnada está haciendo una interpretación del artículo 437 del E.T., pues en el párrafo arriba transcrito, después de citar parcialmente el artículo, dice que “del análisis de la anterior disposición...”

“10º.- Como puede verse claramente, en la sentencia impugnada para nada cuenta el elemento de ser “comerciante” o de ejecutar

“habitualmente actos similares” a los de aquél. Solo cuenta, según la providencia, el elemento objetivo de la “transferencia de dominio de bienes corporales muebles no excluidos”. Es evidente que si la transferencia de dominio en referencia la realiza una persona que no resulta responsable del impuesto, conforme al artículo 437 del E.T., la obligación de pagar el impuesto no puede nacer a la vida jurídica, pues no puede existir una obligación sin sujeto pasivo, esto es sin responsable por el pago del impuesto. Al respecto cabe recordar que, conforme al artículo 4 del E.T.

“Para fines del impuesto sobre las ventas se consideran sinónimos los términos contribuyente y responsable”

“11º.- Ahora bien, tan equivocada es la interpretación que se hace, que lleva a la H. Sala a no darle aplicación alguna al artículo, pues la calidad de comerciante o de vendedor habitual no cuenta para nada en su conclusión.

“12º.- Lo anteriormente expuesto lleva a concluir que el artículo 437 del E.T. fue violado en la sentencia impugnada por interpretación errada, que concluyó en su no aplicación.

“C.- Violación de los artículos 13 y 363 de la Constitución Política.-

“1º.- El artículo 13 de la Constitución establece el principio de la igualdad de todos ante la ley y respecto del trato de las autoridades. Por su parte el artículo 363 de la Carta consagra el principio de que el sistema tributario se funda, entre otros, en el principio de la equidad. Estos dos principios se regulan y condicionan recíprocamente, pues como dijo Platón en la República:

“La justicia consiste en tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales”.

“2º.- En materia tributaria este principio ha sido claramente contemplado por la doctrina:

“Existe acuerdo, en que este postulado se lo debe entender en el sentido de que la ley debe dar igual tratamiento a todas las personas que están en las mismas o análogas circunstancias, concepto que generalmente se expresa con el lugar común de que se debe tratar igual a los iguales y desigualmente a los desiguales”. (Ramón Valdés Costa - Instituciones de Derecho Tributario. Buenos Aires 1996, pag. 373).

“3º.- La jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, también ha sido explícita al respecto:

“La igualdad impone la necesidad de acatar como regla tributaria básica la generalidad del tributo. Si al margen de los contribuyentes se coloca a aquellas personas que carecen de capacidad contributiva, todos los demás ciudadanos, según su poder económico y en los términos

de la ley, quedan sujetos al mismo deber de concurrir al levantamiento de las cargas pública. El privilegio en la ley y en la aplicación de la ley, resulta definitivamente proscrito, pues el poder tributario se fundamenta en la justicia y en la equidad". (Sentencia C - 183 del 6 de mayo de 1998, ponente Dr., Eduardo Cifuentes Muñoz - Boletín Informativo ICDT No 1397 pag. 780). (He subrayado).

"4°.- La Jurisprudencia del H. Consejo de Estado también se ha pronunciado en sentido análogo:

"Y, si en obediencia de tal mandato, la actora declaró los bienes que fueron adjudicados al menor y consecuentemente las rentas de los mismos, no puede desconocerse el carácter de exento o excluido de los bienes inmuebles destinados a casa de habitación, como tampoco el carácter exento o de ingreso no constitutivo de renta ni ganancia ocasional de los rendimientos financieros recibidos, porque no ha establecido la ley tal consecuencia, por el hecho del ejercicio de la patria potestad y el usufructo de los bienes del menor. Y no podía hacerlo, porque si así fuera estaría propiciando una discriminación violatoria del principio de igualdad" (Sentencia del 9 de febrero/96, expediente No. 7406, pags. 8 y 9 de la copia de la sentencia original, magistrado ponente Dr. Delio Gómez Leyva). (He subrayado).

"5°.- El concepto 18220 del 18 de julio de 1984 de la DIAN, anexo a la demanda, hace una interpretación general del artículo 5° del Decreto - Ley 3541 de 1983, hoy artículo 437 del E.T., así como la aplicación de tal criterio a un caso particular.

"6°.- La norma interpretada dice sobre el particular lo siguiente:

"Son responsables del impuesto:

"a) en las ventas, los comerciantes...."

"7°.-Respecto de dicha disposición legal, la DIAN considera, en el concepto citado, que es necesario examinar cual es la actividad primordial del contribuyente para ver si corresponde a la venta de mercancías o a otra actividad, como puede ser un servicio financiero, ya que si la actividad principal no consiste en la venta de mercancías, el particular no es responsable del impuesto de ventas. Al respecto dice lo siguiente:

".....pero cuando las entidades bancarias vendan los bienes recibidos, no serán responsables del impuesto a las ventas teniendo en cuenta que esa condición de comerciantes que tienen los bancos de conformidad a lo consagrado en el C. de C., la ejercen de una manera particular por cuanto la actividad primordial de esas entidades es de un servicio financiero, más no de vender

habitualmente bienes". (ver documento anexo a la demanda)

"8°.-En el caso de las compañías de seguros, su actividad principal consiste en la contratación de seguros, como es apenas obvio, por lo cual las operaciones de ventas de bienes recibidos en salvamento también son secundarias, y bastante secundarias, ya que en el caso de LA NACIONAL, al examinar el porcentaje que representa los ingresos por ventas de salvamentos dentro del total de ingresos de la compañía, se obtienen los siguientes resultados:

V BIMESTRE 0.862%

"9°.- El H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca dice en la sentencia confirmada por el H. Consejo de Estado, que se impugna, que la parte que represento ha pedido una aplicación analógica de normas, ya que se quiere que lo dispuesto para los bancos se aplique para las compañías de seguros. Tal afirmación es completamente errónea, como paso a demostrarlo. Conforme al artículo 8° de la Ley 153 de 1887, la analogía tiene lugar "cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido". En primer lugar, la DIAN no puede expedir leyes. Además, en este caso, la ley aplicable para todos los particulares es el artículo 437 del E.T., antes artículo 5° del Decreto - Ley 3541 de 1983, en cuanto dice que "los comerciantes" son responsables del impuesto en caso de ventas. Lo que ocurre es que tal norma ha sido interpretada por la Dirección de Impuestos en el sentido de que la calidad de "comerciante" se contrae respecto de la "actividad primordial" desarrollada por el mismo y no respecto de actividades que accidentalmente ocurren en el correspondiente negocio. Como consecuencia de tal interpretación de la ley, la DIAN ha dicho que los bancos no son responsables del impuesto por las ventas de bienes que reciben en pago de sus créditos. Sin embargo, se ha negado a hacer el mismo reconocimiento respecto de las compañías de seguros, cuando también ellas efectúan ventas accidentales dentro del giro de su negocio, respecto de bienes que han recibido como salvamento. En otros términos, se trata de que la interpretación que se da respecto de una determinada norma legal se aplique en el caso de los bancos y de las compañías de seguros, a fin de respetar el principio de la igualdad. La analogía que se predica en la demanda es respecto de los hechos y no del derecho.

"10°.- Dice el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en el fallo que fue confirmado por el H. Consejo de Estado, que la venta de bienes no pertenece al "giro ordinario" de los bancos, pero sí al de las compañías de seguros. Tal afirmación es completamente gratuita, porque en los dos casos la enajenación de bienes es accidental, pues la "actividad primordial" consiste en otra operación completamente diferente: la captación y colocación de dineros, en el caso de los bancos, y la celebración del contrato de seguros, en el caso de las compañías del ramo. En uno y otro caso la venta de bienes es accidental.

"11°.-Dice el H. Tribunal, en la sentencia confirmada por el H. Consejo de Estado que "en el caso de las compañías de seguros es de la

naturaleza del contrato responder por el valor de la indemnización cuando ocurre el siniestro, por lo que en el caso de pérdida total (subrayo), ... cancela la totalidad del monto del riesgo pactado y conserva los bienes siniestrados". Cabe observar, en primer lugar, que si hay pérdida total no queda bien alguno, por lo cual tampoco se adquiere la propiedad del salvamento. De otra parte, también es de la naturaleza del contrato de mutuo que celebran los bancos con sus clientes, que si éstos no pagan en dinero, se puedan aceptar bienes en pago o rematar por cuenta del crédito rematar por cuenta del crédito en los juzgados civiles. Aquí tampoco hay diferencia entre uno y otro caso.

"12°.-También afirma el H. Tribunal, en la sentencia confirmada por la providencia que se impugna, que la situación de las compañías de seguros "es bien distinta a la dación en pago, que es un modo de extinguir las obligaciones y que se da en las operaciones bancarias para recuperar parcial o totalmente las sumas entregadas al usuarios del servicio en desarrollo de su actividad financiera". Al respecto cabe observar que, aunque el título por le cual adquieren los bancos bienes en el caso de incumplimiento de sus deudores es diferente al título por el cual adquieren las compañías de seguros en el caso de los salvamentos, ello no hace ninguna diferencia con respecto al impuesto de ventas, pues entre los elementos jurídicos que configuran el IVA no se cuenta para nada el título de adquisición del enajenante. Por lo tanto, aquí tampoco hay diferencia de relieve entre los dos casos

"13°.- La DIAN, en concepto No. 069 del 28 de enero de 1997, anexo a la demanda, dice también que el asegurador vende los bienes en su propio nombre, tratando de establecer una diferencia con el caso de los bancos. Tampoco aquí existe diferencia alguna, pues los bancos y las compañías de seguros, cuando efectúan las ventas de bienes recibidos en pago o en salvamento, según el caso, lo hacen en su propio nombre, ya que unos y otras son propietarios de los bienes en el momento de la venta.

"14°.- Conforme al artículo 264 de la Ley (sic) 223 de 1995, los conceptos emitidos por la Dirección de Impuestos son obligatorios para la administración tributaria y los contribuyentes pueden sustentar, tanto en la vía administrativa como en la jurisdiccional, sus pretensiones con base en ellos. Al declarar la constitucionalidad de la disposición en referencia, la H - Corte Constitucional dijo:

".....si la administración ha señalado un criterio u orientación al particular para proceder de un modo determinado, no puede resultar apropiado que, contrariando sus propias razones, pueda desconocer la actuación cumplida por el particular, amparado en la propia conducta de aquella (sentencia C. 487 del 26 de septiembre de 1996). (He subrayado).

"15°.- El pretender aplicar una pauta diferente de la establecida y practicada respecto de los bancos, cuando se trata de la liquidación del impuesto de ventas a cargo de las compañías de seguros por enajenación de bienes recibidos en salvamento, constituye una violación del derecho fundamental de la igualdad de las personas ante

la ley (art. 13 de la Constitución), del principio de la equidad en el sistema tributario (art. 363 Ibídem).

“16º.- De lo expuesto, se debe concluir que la interpretación dada por la Dirección de Impuestos a la ley (art. 5º D - L 3541/83, hoy artículo 437 del E.T.) debe tener un alcance general, a fin de no violar el principio de la igualdad en materia tributaria.

“Por tal razón si, con base en tal interpretación, no se es responsable del IVA por las enajenaciones de bienes por parte de entidades cuya “actividad primordial” es de otra índole, en aras del principio de la igualdad tributaria, no se debe liquidar el impuesto de que se trata a las compañías de seguros en el caso de las ventas de bienes recibidos en salvamento, en la misma forma como no se hace en las enajenaciones de bienes recibidos como dación en pago por los bancos.

“17º.- En esta forma se demuestra que dos casos esencialmente iguales, han sido tratados de manera diferente en cuanto al impuesto sobre las ventas, por lo cual se han violado los artículos 13 y 363 de la Constitución Política, por no aplicación”

CONSIDERACIONES

PRIMER CARGO:

Interpretación errónea, que condujo a su no aplicación, del artículo 437 del Estatuto Tributario.

Primeramente debe recordarse que el régimen del impuesto sobre las ventas fue modificado sustancialmente por el decreto 3541 de 1983, cuerpo normativo que merced al decreto 624 de 1989 se incorporó en el Libro Tercero del Estatuto Tributario, experimentando en el tiempo los cambios que hoy exhibe el articulado imperante, tal como lo denuncia el prenotado artículo 437.

Para la época de los actos acusados, y hoy todavía, el texto del artículo 437 del Estatuto Tributario debe tomarse en lo pertinente con el siguiente tenor:

“LOS COMERCIANTES Y QUIENES REALICEN ACTOS SIMILARES A LOS DE ELLOS Y LOS IMPORTADORES SON SUJETOS PASIVOS. Son responsables del impuesto:

“a) En las ventas, los comerciantes, cualquiera que sea la fase de los ciclos de producción y distribución en la que actúen y quienes sin poseer tal carácter, ejecuten habitualmente actos similares a los de aquellos.

b) (...)

c) Quienes presten servicios.

d) (...)

e) (...)

“La responsabilidad se extiende también a la venta de bienes corporales muebles aunque no se enajenen dentro del giro ordinario del negocio, pero respecto de cuya adquisición o importación se hubiere generado derecho al descuento”.

Al amparo de un examen sistemático debe reconocerse que el precitado literal a) toma como hecho generador la venta de bienes corporales muebles, considerándose **venta** para los efectos del Libro Tercero del Estatuto Tributario:

“a) Todos los actos que impliquen la transferencia del dominio a título gratuito u oneroso de bienes corporales muebles, independientemente de la designación que se de a los contratos o negociaciones que originen esa transferencia y de las condiciones pactadas por las partes, sea que se realicen a nombre propio, por cuenta de terceros a nombre propio, o por cuenta y a nombre de terceros”; (art. 421 E.T.)

Es decir, habrá venta en todos los casos en que se verifique la enajenación de bienes corporales muebles, independientemente de la naturaleza y objeto del respectivo negocio jurídico, de sus condiciones, y de la forma en que intervengan las partes. Por manera que a expensas de una singular transmutación de la permuta y la donación, la **venta** deja de ser especie para equipararse al género ENAJENACIÓN.

Prosiguiendo con el análisis se tiene que el literal a) del artículo 437 señala como destinatarios a los **comerciantes** y a los **no comerciantes**, según se verá en las líneas siguientes.

Los comerciantes son definidos por el artículo 10 del Código de Comercio en los siguientes términos:

“Son comerciantes las personas que profesionalmente se ocupan en alguna de las actividades que la ley considera mercantiles”.

De lo cual se infiere que para que una persona sea considerada comerciante no basta con que ejecute alguna de las actividades relacionadas declarativamente en el artículo 20 del Código de Comercio, pues ante todo resulta indispensable que la realización de la respectiva actividad mercantil sea asumida por la persona en forma **profesional**. Connotación ésta que a su turno envuelve tanto la **habitualidad** como el **ánimo de lucro** de las operaciones.

Cabe añadir que el ejercicio del comercio se presume cuando la persona se halle inscrita en el registro mercantil, cuando tenga establecimiento de comercio abierto, y cuando se anuncie al público como comerciante por cualquier medio (art. 13 C. De Co.).

De acuerdo con estos lineamientos, a través del artículo 20-10 el Código de Comercio prevé como actos mercantiles los atinentes a las empresas de seguros y a la actividad aseguradora . De lo cual se sigue que en la medida en que las empresas de seguros **realicen ventas de bienes corporales muebles**, en su condición de comerciantes son susceptibles de acceder al status de responsables del IVA frente a tales operaciones. Siendo claro que para llegar a una tal subsunción debe previamente cumplirse los requisitos y condiciones establecidos en el Estatuto Tributario.

De otra parte, en lo que hace a la hipótesis de los no comerciantes, el literal a) del artículo 437 del Estatuto Tributario exige como condición la **habitualidad** de los actos (similares a los de los comerciantes) que ellos realicen, lo que conceptualmente implica una asimilación de los no comerciantes a los comerciantes bajo los mismos requisitos de éstos: **la habitualidad y el ánimo de lucro**, porque quien dice ejercicio habitual de actos similares a los de los comerciantes, por regla general dice también ánimo de lucro. Siendo del caso advertir que con arreglo a dicha preceptiva tácitamente se equiparó al comerciante con el no comerciante bajo idénticos presupuestos, por lo que, para efectos del IVA debe entenderse que el no comerciante sigue la misma suerte del comerciante bajo los dictados del susodicho artículo 437: se hace responsable del IVA.

En contraste con lo anterior, la hipótesis del literal c) del artículo 437 define como responsables del IVA a **todas** las personas que presten servicios; vale decir, sin alusión alguna a la calidad de comerciante o no comerciante.

Disposición ésta que a tiempo que reivindica la regla general del IVA sobre los servicios, pone de presente el carácter genérico del sujeto pasivo¹ de la obligación tributaria correspondiente. Sentido teleológico que también acusa el literal b) del artículo 437.

Debe hacerse notar, igualmente, que a pesar de lo previsto en el párrafo del artículo 437 las personas que pertenezcan al régimen simplificado conservan su condición de responsables del IVA, tal como lo registra en forma complementaria el artículo 601 del mismo Estatuto.

Definida como está la figura del responsable del IVA, procede entrar en el examen del hecho generador. En efecto, de acuerdo con el artículo 420 del Estatuto Tributario:

“El impuesto a las ventas se aplicará sobre:

- 1- Las ventas de bienes corporales muebles que no hayan sido excluidas expresamente.
- 2- La prestación de servicios en el territorio nacional.
- 3- La importación de bienes corporales muebles que no hayan sido excluidos expresamente”

En relación con el literal a) debe observarse que para efectos de la causación del IVA los bienes corporales muebles se clasifican en: gravados, exentos y excluidos, causándose el IVA frente a los primeros en los términos y condiciones previstos en la ley.

En cuanto a los servicios se entiende que por regla general ellos son gravados y que sólo en los casos en que la norma lo disponga taxativamente se consideran exceptuados o excluidos del IVA, tal como se desprende del cotejo de la regla general con los artículos 476, 476-1 in fine, y 427 del Estatuto Tributario.

Lo concerniente a las importaciones sigue reglas similares.

Bajo esta comprensión la actividad aseguradora aparece gravada con el impuesto sobre las ventas, destacándose como excepción lo dispuesto en el artículo 427 del Estatuto Tributario, que reza:

¹ De este modo se abre un espectro que incluye a quienes presten servicios inherentes a las profesiones liberales. Art. 23-5 del Código de Comercio.

“POLIZAS DE SEGURO EXCLUIDAS. No son objeto del impuesto las pólizas de seguros de vida en los ramos de vida individual, colectivo, grupo, accidentes personales, hospitalización y cirugía, de que trata la Sección II del Capítulo III del Título 5º del Libro 4º del Código de Comercio, las pólizas de seguros que cubran enfermedades catastróficas, y las pólizas de seguros de educación o de matrícula en establecimientos de educación, preescolar, primaria, media o intermedia, superior y especial, nacionales o extranjeros.

“Tampoco lo son los contratos de reaseguro de que tratan los artículos 1134 a 1136 del Código de Comercio”.

Igualmente debe resaltarse la causación alternativa y residual que puede darse en torno a los contratos de seguros tomados en el exterior, según voces del artículo 476-1 del Estatuto Tributario, donde, además, se estipula:

“(…) Los seguros de casco, accidentes y responsabilidad a terceros, de naves o aeronaves destinadas al transporte internacional de mercancías y aquellos que se contraten por el fondo de solidaridad y garantía creado por la ley 100 de 1993, tomados en el país o en el exterior, **no estarán gravados** con el impuesto sobre las ventas”.

En conclusión, salvo las hipótesis taxativamente contempladas como excepción, la actividad aseguradora en su conjunto se halla sujeta al impuesto sobre las ventas.

Ahora bien, la actividad aseguradora comprende varias etapas que giran alrededor del contrato de seguro, el cual, en los términos del artículo 1036 del Código de Comercio es consensual, unilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva y se halla constituido por los elementos enunciados en el artículo 1045 ibídem, destacándose para el sub lite el **riesgo asegurable** que, según el artículo 1054 del mismo Código, se define así:

“Denomínase riesgo el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador. Los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles, no constituyen riesgos y son, por lo tanto, extraños al contrato de seguro. Tampoco constituye riesgo la incertidumbre subjetiva respecto de determinado hecho que haya tenido o no cumplimiento”.

Tal como se aprecia, el riesgo asegurado se erige sobre una condición suspensiva que en todo caso no depende de la voluntad exclusiva del tomador, del asegurado o del beneficiario, y de cuya ocurrencia deriva la

obligación del asegurador. En este sentido, salvo el evento de la muerte, el riesgo amparado no puede consistir en hechos ciertos o físicamente imposibles, y mucho menos en la incertidumbre subjetiva. El riesgo es pues, por regla general, un suceso objetivamente incierto.

Bajo tales respectos debe reconocerse, ante todo, que el álea o riesgo es de la esencia del contrato de seguro. Vale decir, sin este elemento el contrato no existe o degenera en otro. Salvo, claro está, lo atinente al evento de la muerte.

Ese suceso incierto que el contrato ampara puede que nunca llegue a ocurrir; como puede que sí, caso en el cual surge la figura del **siniestro**. Fenómeno que el artículo 1072 del Código de Comercio define así:

“Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado”.

Se pregunta entonces la Sala: ¿la actividad aseguradora, propiamente tal, culmina con el pago del siniestro por parte de la compañía de seguros?

Entre el asegurador y el tomador sí,² porque dentro de un contexto más amplio el contrato de seguro (en su celebración y desarrollo) involucra adicionalmente a los agentes de seguros, las agencias, los corredores y los ajustadores, poniendo de presente una complejidad que en algunos casos llega a trascender el momento indemnizatorio.

Por manera que lo primero que se debe dilucidar es lo correspondiente a la responsabilidad del asegurador. Encontrándose al respecto que, con arreglo al artículo 1079 del Código de Comercio, el asegurador sólo está obligado a responder hasta concurrencia de la suma asegurada, monto que a su vez se halla limitado por el artículo 1084 ibídem, en el sentido de que la indemnización no podrá exceder el valor total de la cosa en el momento del siniestro; lo que a su turno responde a la prohibición estipulada en el artículo 1088 ejúsdem, según la cual el contrato de seguro de daño (por su carácter

² Conviene registrar que en cabeza del **TOMADOR** pueden concurrir las calidades de asegurado y beneficiario. O también, radicar dichas calidades en diferentes personas.

indemnizatorio) jamás puede constituir fuente de enriquecimiento para el asegurado.³

En lo tocante a la forma de indemnización el artículo 1110 del Código de Comercio establece:

“La indemnización será pagadera en dinero, o mediante la reposición, reparación o reconstrucción de la cosa asegurada, a opción del asegurador”.

Vale decir, la indemnización como carga del asegurador que es, se despliega dentro de los lindes de la obligación alternativa, correspondiéndole a él la elección de la forma en que le dará cumplimiento a lo pactado en orden a que las cosas vuelvan a un estado igual o similar al que ostentaban con anterioridad al siniestro. Elección resarcitoria que según se aprecia, puede corresponder a la reposición del bien asegurado, para lo cual el asegurador deberá entregarle al beneficiario otro bien de iguales o similares características, y aún otro completamente nuevo.

La opción de reposición ordinariamente la acoge el asegurador frente a las siguientes hipótesis: 1) pérdida total del bien, la que puede consistir en destrucción total del bien como consecuencia de un accidente o por actos de terceros; y también por hurto; 2) pérdida parcial del bien que puede consistir en el daño causado por un accidente o por actos de terceros; y también por pérdida o daño parcial de las partes o accesorios fijos necesarios para el funcionamiento normal del bien, siempre que tales accesorios o equipos se hayan asegurado específicamente.

En tales casos el asegurado deberá ceder la propiedad (total o parcial) a favor de la entidad aseguradora, es decir, el bien recuperado, o sus partes, quedarán de propiedad de la aseguradora. A continuación ésta podrá enajenar los salvamentos constituidos, previa liquidación de los mismos; siendo igualmente claro que el asegurado podrá participar proporcionalmente en la venta del salvamento neto, teniendo en cuenta el deducible y el infraseguro, cuando hubiere lugar a este último.

³ Sobre este particular véase la sentencia del 21 de agosto de 1978 de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Como bien se constata, la venta de salvamentos hace parte integral de la actividad aseguradora. Vale decir, dentro del giro ordinario de los negocios dicha enajenación de bienes se presenta como consecuencia directa del contrato de seguro. El cual, desde su perfeccionamiento hasta la satisfacción de la indemnización, es un contrato principal, autónomo, independiente, y por sobre todo, indicativo de la razón de ser de las entidades aseguradoras y de su objeto social: la realización de operaciones de seguro, bajo las modalidades y los ramos facultados expresamente, aparte de aquellas previstas en la ley con carácter especial (art. 38-3 Régimen Financiero y cambiario).

Ahora bien, al tenor del régimen de impuesto a las ventas la transferencia del dominio (a favor de asegurador) del respectivo bien corporal mueble que hace parte de los inventarios del tomador, puede darse bajo dos modalidades: 1) cuando el asegurado es responsable del IVA del régimen común, caso en el cual deberá liquidar y cobrar al asegurador este impuesto; 2) Cuando el asegurado no es responsable del IVA; o lo es, pero en el régimen simplificado, caso en el cual no podrá liquidar ni cobrar dicho tributo. Empero, en el evento del régimen simplificado el asegurador deberá asumir por su cuenta el IVA correspondiente a la transacción (50% de la tarifa) con arreglo al Estatuto Tributario.

En este punto hay que advertir que la adquisición de bienes que el asegurador logra bajo los anteriores parámetros no altera su pertenencia comercial al ámbito de los servicios gravados. Vale decir, la actividad primordial (aseguradora) que inspira la gestión comercial del asegurador se mantiene incólume a pesar de las transferencias que sobre el dominio de bienes corporales muebles llegue a recibir. Con todo, es del caso observar que tal adquisición de bienes hace parte integral del giro ordinario de los negocios del asegurador.

Obtenida la propiedad sobre el bien siniestrado el asegurador hace la liquidación tendiente a la enajenación del mismo al amparo del salvamento establecido. ¿se causa entonces el IVA por razón de esta enajenación?

Depende. Si el bien corporal mueble que se recibe está clasificado como exento o excluido del IVA, evidente es que este tributo no se causa en razón de la enajenación del salvamento.

Por el contrario, si el bien corporal mueble que se recibe hace parte de los gravados, sin lugar a dudas el IVA se causa con ocasión de la mencionada enajenación. Lo cual es así conforme a lo expuesto anteriormente y a lo sostenido por esta Corporación en casos similares, así:

“En efecto, la venta de bienes de salvamento obedece a, la existencia de un contrato de seguros en el cual ha ocurrido el siniestro, es decir, se ha realizado el riesgo asegurado (C. Co., art. 1072), por lo cual se ha cumplido la condición a la cual se encuentra sujeta el asegurador para pagar la prestación asegurada, (Art. 1045 ibid). Tal como lo sostiene el apoderado de la actora, en el caso de pérdida intermedia, la aseguradora se subroga en los derechos del asegurado sobre el bien siniestrado y procede después a su enajenación como propietario que finalmente resulta del mismo.

“El hecho de que eventual o periódicamente se presente la venta de salvamentos no significa que tales ventas sean accesorias o no, pues lo accesorio en este caso serían los actos de las aseguradoras no relacionadas directamente con su actividad principal de celebrar contratos de seguros. Piénsese, por ejemplo, en el evento en el cual la compañía aseguradora esté interesada en obtener cierta liquidez en determinado momento para lo cual vende el carro asignado a una determinada dependencia, venta ésta que indudablemente no tiene relación directa con los contratos de seguros que celebra.

“Reitera la Sala que la venta de salvamentos no es acto accesorio a la actividad de celebrar contratos de seguros, sino la consecuencia directa de tales contratos, por lo cual se entienden como actos directamente relacionados la misma. Dicho de otra manera, no existe venta de salvamentos de manera independiente del contrato de seguro, sino como posible resultado del mismo.

“De otra parte, a las entidades aseguradoras de carácter cooperativo que venden salvamentos, es aplicable cabalmente el literal a) del artículo 437 del estatuto tributario, pues dicha norma prevé que son responsable del IVA, en las ventas, además de los comerciantes, “quienes sin poseer tal carácter, ejecuten habitualmente actos similares a los de aquéllos”, por cuanto es evidente que las aseguradoras de naturaleza cooperativa celebran habitualmente contratos de seguro y por lo mismo, las ventas de salvamentos que ésta realiza se efectúan en desarrollo de su actividad aseguradora, toda vez que, como ya se vio, los salvamentos no surgen de manera independiente del contrato de seguro.

“De otra parte, según el artículo 420 del estatuto tributario, son hechos prescribe que (sic) “La responsabilidad se extiende también a la venta de bienes corporales muebles aunque no se enajenen dentro del giro ordinario del negocio, pero respecto de cuya adquisición o importación se hubiere generado derecho al descuento”, tal y como pasa a explicarse.

“En efecto, la disposición en comento debe interpretarse en concordancia con los artículos 420 y 421 del mismo estatuto, esto es,

que configurado el hecho generados del impuesto por la transferencia de dominio de bienes corporales muebles, no excluidos del gravamen, surge para el responsable la obligación de liquidar, cobrar y declarar el impuesto a las ventas que se originen por tales enajenaciones.

“Ahora bien, no se considera que la enajenación de los bienes recibidos por las compañías aseguradoras, bajo el concepto de “salvamentos” constituya una actividad al margen de las operaciones de seguros, puesto que, además de las precisiones arriba efectuadas, si la finalidad del contrato de seguros es el cubrimiento del riesgo asegurado, se entiende, que todos los gastos y transacciones que deban realizarse en desarrollo de tales contratos corresponden al normal funcionamiento de la empresa, es decir, al desarrollo de su actividad ordinaria.

“Así las cosas, se reitera, lo relevante no es regularidad de ocurrencia de los siniestros, ni de la realización de las operaciones que se derivan directamente del cubrimiento a la prestación pactada mediante los contratos de seguros, sino la relación causal que existe entre el acto de enajenación de los bienes recibidos bajo generadores del impuesto sobre las ventas, entre otros,” las ventas de bienes corporales muebles que no hay sido excluidas expresamente”⁴

De otro lado debe decirse que el carácter ordinario de una transacción no se infiere del hecho de que la misma se contabilice, pues según lo ordenan las normas rectoras, todas las operaciones de una empresa deben registrarse contablemente de manera oportuna, completa y fidedigna, descartándose de plano cualquier excepción a la regla del registro contable.

Siendo patente entonces que la Sección Cuarta interpretó y aplicó adecuadamente el artículo 437 del Estatuto Tributario, la Sala estima que el cargo formulado por la recurrente no está llamado a prosperar.

SEGUNDO CARGO:

Falta de aplicación de los artículos 13 y 363 de la Carta Política.

Ab initio la Sala observa que, si bien la entidad aseguradora señaló como materia de su censura la sentencia de segunda instancia, es lo cierto que todo su ataque lo centró y sustentó frente a lo resuelto por el Tribunal y al concepto de la DIAN sobre el tema en discusión. La verdad es que en lo que al

presente cargo se refiere, la recurrente utilizó la sentencia de la Sección Cuarta como un mero pretexto procesal tendiente a obtener la prosperidad de sus pretensiones al amparo de un examen de la sentencia de primer grado, lo cual es a todas luces improcedente.

No obstante la improcedencia puntualizada, con fines ilustrativos dirá la Sala que en el caso de autos la situación de la recurrente es diferente a la de los bancos que ella tanto invoca, pues como bien se constata, mientras en el caso de esos entes financieros se trata de la **enajenación** de unos bienes recibidos a título de dación en pago (transacción extraña al giro ordinario financiero), en el evento de las aseguradoras se está ante una enajenación de bienes que, a pesar de no ocurrir todos los días, sí hace parte del giro ordinario de la actividad aseguradora por el nexo causal que media entre el contrato de seguro y los salvamentos enajenados.

En todo caso conviene subrayar que de acuerdo con la interpretación y aplicación que el ad quem hizo del artículo 437 del Estatuto Tributario, el derecho a la igualdad no sufrió quebranto alguno, particularmente en su concreción como principio de la generalidad del tributo.

Con apoyo en las mismas razones debe afirmarse que el principio tributario de la equidad de que trata el artículo 363 de la Carta tampoco sufrió desmedro alguno en el caso de autos.

Por lo tanto, siendo palmaria la correcta interpretación y aplicación que la Sección Cuarta le dio a las normas invocadas por la sociedad recurrente, el presente cargo no está llamado a prosperar.

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

FALLA

⁴ C. E., Sección Cuarta, Sentencia del 23 de abril de 1999, Exp. 9212. M.P. Delio Gómez Leyva.

No prospera el recurso extraordinario de súplica interpuesto por la Aseguradora Colseguros S.A. contra la sentencia del 16 de abril de 1999 de la Sección Cuarta de esta Corporación.

Condénase en costas a la parte recurrente. Líquidense.

Cópiese, notifíquese y ejecutoriada esta providencia devuélvase el expediente a la Sección de origen.

La anterior providencia fue leída y aprobada en la Sala en sesión celebrada el día 27 de noviembre de 2000.

MARIO ALARIO MENDEZ

Presidente

MANUEL S. URUETA AYOLA

Vicepresidente

ALBERTO ARANGO MANTILLA

CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

REYNALDO CHAVARRO BURITICA

JESUS CARRILLO BALLESTEROS

TARSICIO CACERES TORO

MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ

ALIER E. HERNANDEZ ENRIQUEZ

RICARDO HOYOS DUQUE

ROBERTO MEDINA LOPEZ

GABRIEL E. MENDOZA MARTELO

OLGA I. NAVARRETE BARRERO

ANA MARGARITA OLAYA FORERO

**ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO
BUSTAMANTE**

JESUS MARIA LEMOS

NICOLAS PAJARO PEÑARANDA

DARIO QUIÑONES PINILLA

GERMAN RODRIGUEZ VILLAMIZAR

MERCEDES TOVAR DE HERRAN

Secretaria General