

SERVICIOS DE VIGILANCIA PRIVADA - Están excluidos del IVA cuando son aprobados por la Superintendencia de Vigilancia / IVA EN EL SERVICIO DE VIGILANCIA - No se causa conforme al artículo 476 del Estatuto Tributario / SERVICIO DE VIGILANCIA - Alcance / SEVICIO EXCLUIDO DEL IVA - Es el servicio de vigilancia privada siempre que sea aprobado por la Supervigilancia

Por regla general la prestación de servicios en el territorio nacional causa el impuesto a las ventas tal como lo establece el artículo 420 literal b. del Estatuto Tributario, por vía de excepción y de manera taxativa, el artículo 476 ibídem enumera aquellos excluidos del IVA y en su numeral 7 específicamente se refiere a “los de vigilancia aprobados por la Superintendencia de Vigilancia Privada. Conforme al Decreto 356/94 artículo 2, se puede deducir que el servicio de vigilancia se caracteriza por ser una actividad que se desarrolla con el fin de prevenir o evitar perturbaciones en la vida o los bienes de las personas, para lo cual resulta necesario que quien presente el servicio utilice no solo personal humano, sino además se valga de una serie de herramientas que en la actualidad garantizan y facilitan el cumplimiento del objeto principal. Así las cosas teniendo en cuenta la explicación que durante la vía gubernativa y ante esta jurisdicción realizó la accionante de lo que es cada una de las actividades que realiza y cuyos ingresos no fueron aceptados como excluidos del impuesto sobre las ventas por la Administración se puede concluir que los mismos constituyen servicio de vigilancia privada. En efecto cada una de las actividades descritas, permite prevenir o detener cualquier acto que atente contra la tranquilidad o seguridad de las personas a quienes se presta el servicio así como de sus bienes, es decir son servicio de vigilancia privada que a luz del artículo 476 numeral 7 del Estatuto Tributario está excluido del impuesto sobre las ventas.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero ponente: JUAN ANGEL PALACIO HINCAPIE

Bogotá D. C., diecinueve (19) de abril de dos mil siete (2007)

Radicación número: 25000-23-27-000-2002-00866-01(14274)

Actor: DEFENCE SYSTEMS COLOMBIA S.A.

Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN

FALLO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto, a través de apoderado judicial, por la parte demandada, contra la sentencia de 21 de agosto de 2003, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Subsección B., favorable a las

súplicas de la demanda instaurada por la sociedad DEFENCE SYSTEMS COLOMBIA S.A., en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho incoada contra la Liquidación Oficial de Revisión No. 900004 de febrero 13 de 2002 de la División de Liquidación de la Administración Especial de Impuestos de los Grandes Contribuyentes de Bogotá por medio de la cual se estableció el impuesto a las ventas por el primer bimestre de 1999

ANTECEDENTES

El 14 de junio de 2001 la División de Fiscalización de la Administración Especial de los Grandes Contribuyentes de Bogotá, profirió el Requerimiento Especial No. 310632001000174, mediante el cual propuso la modificación de la declaración privada del impuesto sobre las ventas, en cuanto al renglón BC correspondiente a “ingresos brutos por operaciones excluidas y no gravadas” pues consideró que allí se incluyeron ingresos gravados por no corresponder al servicio de vigilancia como lo declaró la sociedad.

Previa respuesta al requerimiento especial, la División de Liquidación de la misma Administración, profirió la Liquidación Oficial de Revisión No. 900004 de febrero 13 de 2002 y notificada el 15 del mismo mes, confirmando las glosas propuestas.

La demandante, en atención a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 720 del Estatuto Tributario, no interpuso recurso de reconsideración y acudió directamente ante esta jurisdicción en acción de nulidad y restablecimiento del derecho, para demandar la actuación mencionada.

LA DEMANDA

La sociedad DEFENCE SYSTEMS COLOMBIA S.A., en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho presentó demanda para que se declare la nulidad de la Liquidación Oficial de Revisión No. 900004 de febrero 13 de 2002 de la División de Liquidación de la Administración Especial de Impuestos de los Grandes Contribuyentes de Bogotá por medio de la cual se estableció el impuesto a las ventas por el primer bimestre de 1999 y a título de restablecimiento del

derecho solicitó se ordene el archivo del expediente 1999 2001 00320 y el cumplimiento de la sentencia conforme los artículos 176 y 177 del C.C.A.

Consideró vulnerados los artículos 476 y 742 del Estatuto Tributario; 29 de la Constitución Política; 264 de la Ley 223 de 1995, cuyo concepto de violación expuso así:

Afirmó que el artículo 476 del Estatuto Tributario, contempla como servicio excluido de IVA el de vigilancia privada, aprobado por la Superintendencia de Vigilancia Privada

Indicó que la demandante obtuvo licencia de funcionamiento para prestar los servicios de vigilancia fija y móvil a través de monitoreo de alarmas, equipos de radio comunicación y circuito cerrado de televisión, por lo que cumplió los requisitos exigidos por la norma para obtener la exclusión del impuesto.

Sostiene que no comparte las razones de la Administración para afirmar que los ingresos que propone adicionar corresponden a servicios prestados en forma independiente del servicio de vigilancia.

Explicó en que consiste cada uno de los servicios prestados como son el alquiler de radios, monitoreo de alarmas, respuesta móvil y confirmación de apertura para concluir que todos tienen por objeto prestar el servicio de vigilancia, pues todos buscan prevenir o detener perturbaciones a la seguridad y tranquilidad de personas y/o bienes mediante la utilización de diferentes medios y equipos pertenecientes a la demandante

Insistió en que la exclusión del IVA opera sólo para el servicio de vigilancia, y la Administración no demostró que los servicios indicados sean ajenos a aquel para que estén gravados con el tributo.

Manifestó que ante la ausencia de definición de servicio de vigilancia, debe tenerse en cuenta la descrita en el Decreto 356 de 1994 y que corresponde a obligaciones de hacer, servicio que se puede prestar con la utilización de cualquier medio humano, animal, material o tecnológico, tal como lo expresó la Administración en el Concepto No. 97607 de 2000.

Afirmó que el proceder de la Administración desconoció el artículo 742 del Estatuto Tributario pues su decisión no se fundamentó en los hechos que aparecen probados, pues para gravar los ingresos, se fundamentó en los registros contables, sin tener en cuenta la operación económica a la que corresponden, esto es, a servicios de vigilancia.

Finalmente solicitó que aplicando el artículo 264 de la Ley 223 de 1995, se tenga en cuenta el Concepto No. 97607 de 2000, en el cual se reconocen las modalidades de vigilancia, concepto que no cambia la doctrina respecto a la exclusión del IVA para el servicio de vigilancia.

LA OPOSICION

A través de apoderada judicial, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales contestó la demanda en la cual presentó los siguientes argumentos de defensa:

Después de definir lo que debe entenderse por servicio para efectos del impuesto sobre las ventas, sostiene que por regla general todas las actividades de servicio se encuentran gravadas con ese impuesto, salvo aquellas expresadas en el artículo 476 del Estatuto Tributario.

Con fundamento en la definición de servicio de vigilancia prevista en el Decreto 356 de 1994, sostuvo que si bien en dicha norma se encuentra comprendida la comercialización de equipos para vigilancia, debe entenderse que la adquisición, producción y venta de los mismos se encuentra referida a la autorización concedida por el Ministerio de Defensa para el cumplimiento del fin propuesto, lo que no puede entenderse de los demás conceptos que conforman el renglón de ingresos por operaciones excluidas y no gravadas.

Explicó que si bien sirven para la prestación del servicio, no significa que la exención se extienda a ellos, dada la independencia jurídica que guarda cada una de las materias pues el artículo 476 indica claramente que la exención se refiere al servicio de vigilancia y no a otras actividades o servicios prestados en relación con aquel.

Por lo tanto a la venta de bienes realizada por las empresas de vigilancia, no puede dárseles la connotación de prestación de servicio tal como se definió por el artículo 1372 de 1992.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Subsección B, mediante providencia de 21 de agosto de 2003, anuló los actos acusados y a título de restablecimiento declaró en firme la liquidación privada del impuesto sobre las ventas presentada por la sociedad demandante correspondiente al primer bimestre de 1999.

Indicó que el artículo 476 del Estatuto Tributario, consagra como excluido del IVA, el servicio de vigilancia privada, dentro del cual deben entenderse comprendidas todas las actividades que persiguen la seguridad de la personas o sus bienes.

Explicó que el Concepto No. 97607 de 2000 expedido por la Oficina Jurídica de la DIAN no se encontraba vigente cuando la contribuyente presentó su declaración del impuesto sobre las ventas, por tanto no se configuró la violación del artículo 264 de la Ley 223 de 1995.

Manifestó que teniendo en cuenta el objeto social de la sociedad demandante, se extrae que las actividades que ésta presta a las personas que solicitan el servicio de vigilancia privada incluyen también, la vigilancia privada sin armas, en las modalidades fija y móvil y transporte de valores las cuales encuadran dentro de la definición del artículo 2 del Decreto 356 de 1994, las cuales además cuentan con licencia de funcionamiento expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, vigente al momento de la declaración.

Explicó que la Administración afirmó que los ingresos declarados en el renglón BC correspondían a servicios independientes al de vigilancia privada, sin tener en cuenta que las modalidades declaradas en el referido renglón no se refieren a la adquisición, producción ni comercialización de bienes y equipos, sino que son inherentes a la prestación del servicio de vigilancia, desconociendo además que éste puede prestarse no solo a través de las personas que ejercen la celaduría, sino de otros equipos.

Explicó en que consiste cada uno de los servicios para concluir que todos corresponden a formas de vigilancia avanzada gracias al adelanto tecnológico que permite la guarda del bien protegido desde un lugar diferente al de ubicación de éste.

RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada, mediante apoderado judicial interpuso recurso de apelación, contra la sentencia de 21 de agosto de 2003.

El apoderada de la entidad demandada sostiene que no puede afirmarse que toda prestación que tienda a asegurar la obligación principal, deba entenderse comprendida dentro de la misma, cuando realmente se trata de actividades diferentes.

Manifiesta que lo que debe establecerse para determinar los efectos de la exclusión es si los servicios se prestan en forma separada o conjunta con el de vigilancia y si son necesarios e inherentes a él, porque si resultan independientes no están excluidos.

Afirma que tales servicios no son necesarios e inherentes al servicio de vigilancia y por ello no gozan de la exclusión del IVA, puesto que éste puede prestarse sin necesidad del alquiler de radios, el de monitoreo de alarmas, el de confirmación de apertura con la respuesta móvil y mucho menos el de blindaje.

Sostiene que aceptar que tales servicios están excluidos, sería aceptar que la demandante solo presta el servicio de vigilancia a aquellas personas que lo contratan incluyendo todos los demás servicios que la aseguran o refuerzan, incluido el blindaje de automóviles.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandada reiteró los argumentos expuestos a lo largo del debate procesal.

La sociedad demandante guardó silencio en esta etapa procesal.

MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora Sexta Delegada ante la Corporación, emitió su concepto en los siguientes términos:

Manifiesta que el artículo 2 del Decreto 356 de 1994, incluye dos aspectos fundamentales del servicio de vigilancia, como son las actividades de prevención para seguridad y las demás relacionadas con equipos de transportes para tal finalidad.

Sostiene que no puede la Administración escindir el contenido de la norma para tener como excluidas solo las actividades a que se refiere la primera parte de la misma, argumentando que el legislador solo quería amparar el servicio de vigilancia.

Afirma que teniendo en cuenta que la ley definió el servicio de vigilancia, debe darse aplicación al artículo 28 del Código Civil, atendiendo a la misma sin darle un sentido diferente.

Concluye que la Ley no estableció restricción alguna respecto de la exclusión del IVA del servicio de vigilancia, salvo el de estar aprobados por la Superintendencia de Vigilancia Privada, por lo que solicita se confirme la sentencia apelada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En los términos del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, debe establecer la Sala la legalidad de la Liquidación Oficial de Revisión No. 900004 de febrero 13 de 2002 de la División de Liquidación de la Administración

Especial de Impuestos de los Grandes Contribuyentes de Bogotá por medio de la cual se estableció el impuesto a las ventas por el primer bimestre de 1999.

Se contrae la litis a determinar si los ingresos en cuantía de \$55.010.479 declarados como excluidos en el denunciado de ventas por el primer bimestre de 1999 corresponden a servicio de vigilancia.

En primer lugar debe indicarse que las actividades que dieron lugar a los ingresos mencionados corresponden a alquiler de radios, monitoreo de alarmas, monitoreo de radios, respuesta móvil alarmas, respuesta técnica, respuesta móvil radios, informes y aperturas, uso de frecuencias y vehículos.

Por regla general la prestación de servicios en el territorio nacional causa el impuesto a las ventas tal como lo establece el artículo 420 literal b. del Estatuto Tributario, por vía de excepción y de manera taxativa, el artículo 476 ibídem enumera aquellos excluidos del IVA y en su numeral 7 específicamente se refiere a “los de vigilancia aprobados por la Superintendencia de Vigilancia Privada.

Con el fin de establecer el alcance de lo que debe entenderse por servicio de vigilancia, debe recurrirse a la definición de servicio prevista en el Decreto 1372 de 1992 y en especial en el Decreto 356 de 1994, el cual en su artículo 2º dispone:

“SERVICIOS DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA. *Para efectos del presente decreto, entiéndese por servicios de vigilancia y seguridad privada, las actividades que en forma remunerada o en beneficio de una organización pública o privada, desarrollan las personas naturales o jurídicas, tendientes a prevenir o detener perturbaciones a la seguridad y tranquilidad individual en lo relacionado con la vida y los bienes propios o de terceros y la fabricación, instalación, comercialización y utilización de equipos para vigilancia y seguridad privada, blindajes y transportes con este mismo fin.*

Conforme la norma en comento se puede deducir que el servicio de vigilancia se caracteriza por ser una actividad que se desarrolla con el fin de prevenir o evitar perturbaciones en la vida o los bienes de las personas, para lo cual resulta necesario que quien presente el servicio utilice no solo personal humano, sino además se valga de una serie de herramientas que en la actualidad garantizan y facilitan el cumplimiento del objeto principal.

Debe tenerse en cuenta que la demandante, tiene por objeto social principal, el desarrollo de todas las actividades que directa o indirectamente, tengan que ver con la prestación de los servicios de vigilancia y seguridad privada, empleando para ello cualquier elemento humano, animal, material o tecnológico, distinto a las armas de fuego, tales como centrales de monitoreo y alarma, circuitos cerrados, equipos de edición o escucha remotos, equipos de detección, controles de acceso, además el servicio lo puede prestar en las modalidades de vigilancia fija o móvil.

Así las cosas teniendo en cuenta la explicación que durante la vía gubernativa y ante esta jurisdicción realizó la accionante de lo que es cada una de las actividades que realiza y cuyos ingresos no fueron aceptados como excluidos del impuesto sobre las ventas por la Administración se puede concluir que los mismos constituyen servicio de vigilancia privada.

En efecto cada una de las actividades descritas, permite prevenir o detener cualquier acto que atente contra la tranquilidad o seguridad de las personas a quienes se presta el servicio así como de sus bienes, es decir son servicio de vigilancia privada que a luz del artículo 476 numeral 7 del Estatuto Tributario está excluido del impuesto sobre las ventas.

Las consideraciones precedentes son suficientes para afirmar que se desvirtuó la presunción de legalidad de los actos acusados y por tanto se confirmará la sentencia apelada.

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.

F A L L A:

1. CONFÍRMASE la sentencia apelada.

2. RECONÓCESE a la doctora ESPERANZA LUQUE RUSINQUE, como apoderada de la Nación – DIAN, en los términos y para los efectos del poder conferido.

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

La anterior providencia fue considerada y aprobada en la sesión de la fecha.

JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIÉ
PRESIDENTE

LIGIA LÓPEZ DÍAZ

HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ