



Documentos **TRIBUTAR-ios**

Enero 19 de 2009

FLASH 299

Redacción: J. Orlando Corredor Alejo

OBSERVACIÓN ACLARATORIA FIRMA DIGITAL

Según señalamos en nuestro FLASH 298, todos los agentes de retención, sin importar el nivel de ingresos, así como los demás sujetos allá indicados, están en la obligación de solicitar el mecanismo de firma digital. Esta es la conclusión a la que llegamos con base en el exacto y puntual contenido de la Resolución DIAN 065 de 2009 y sus considerandos. Sin embargo, por ventanilla, los funcionarios encargados de atender el otorgamiento de firma digital, vienen señalando que los obligados a solicitar la firma digital, son solamente aquellos que en el año 2008 presentaron el medio magnético de manera electrónica. Por tanto, si el sujeto presentó el medio en forma presencial en los puntos habilitados por la DIAN, llevando la información en unidades extraíbles USB, no estaría obligado a solicitar la firma digital.

A raíz de este entendimiento de los funcionarios de ventanilla, se ha generado inseguridad, y aunque respetamos la misma, sí consideramos necesario que la DIAN aclare el tema, ya que del contenido de la Resolución 65, la única conclusión es que todos los que están obligados a presentar medio magnético, deben solicitar firma digital. Confiamos en que la DIAN se pronuncie prontamente para superar la duda.

RÉGIMEN LEGAL Y TRIBUTARIO DE LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS SIMPLIFICADAS

La Ley 1258 de Diciembre 5 de 2008 ha establecido para Colombia las llamadas S.A.S. (sociedades anónimas simplificadas). Se trata de una nueva modalidad de sociedad por acciones con especiales características, que entra a reemplazar, por expreso mandato legal, las sociedades unipersonales. En efecto, señala el artículo último de la citada ley, que a partir de su vigencia no se podrán constituir sociedades unipersonales, y aquellas que existan deberán convertirse en S.A.S. durante los seis meses siguientes.

- ***Se visualiza la extinción de los demás tipos societarios...***

Obviamente, sigue existiendo la posibilidad de constituir sociedades limitadas, colectivas, en comandita simple y por acciones, empresas unipersonales (que no sociedades unipersonales que quedan extintas a consecuencia de la ley 1258 como se ha dicho), sociedades de hecho, etc.

No obstante, aunque la ley 1258 no lo dice de manera expresa, se vislumbra que, dada la vocación de simplicidad en la creación, manejo y administración, las S.A.S. arrasarán con los demás tipos societarios, al punto que las sociedades de personas (limitadas y colectivas especialmente) seguramente sentirán la necesidad de transformarse en SAS. La ley, en



TRIBUTAR ASESORES LTDA

EMPRESA COLOMBIANA LIDER EN SOLUCIONES Y SERVICIOS TRIBUTARIOS

efecto, dispone en su artículo 31 que cualquier “sociedad” podrá transformarse en S.A.S. mediante documento privado que deberá ser registrado en la cámara de comercio.

- ***Las empresas unipersonales también pueden transformarse en S.A.S.***

Aunque el artículo 31 de la ley alude a la transformación de cualquier “sociedad” en SAS, entendemos que igual oportunidad resulta predicable para las EU, ya que si bien éstas no son sociedades, se regulan por las reglas de las “sociedades” limitadas. Por ello, el empresario unipersonal podrá tomar la decisión de transformarse, igualmente, en S.A.S. de un solo accionista. Justamente, una de las facilidades de las SAS es que podrán constituirse y funcionar con uno o más accionistas, personas naturales o jurídicas.

En forma concordante con lo anterior, si tenemos en cuenta que la ley 222 de 1995 prohíbe al empresario unipersonal contratar con su propia empresa unipersonal, y que dicha restricción no aplica en las S.A.S, se observa otra circunstancia favorable para transformar la EU en S.A.S.

- ***Marco tributario de las S.A.S.***
- Se asimilan a sociedades anónimas. Para efectos tributarios, las S.A.S. se regirán por las reglas aplicables a las sociedades anónimas (Artículo 3 de la ley). Considerando que el régimen tributario de las sociedades limitadas y anónimas es el mismo, en esto no se observa ventaja especial. De hecho, la S.A.S. tributará a la tarifa general de renta y gozará de todos los derechos propios de cualquier sociedad. De la misma manera, será responsable del IVA, sujeto pasivo del ICA, responsable del timbre, agente retenedor y sujeto del GMF, como todas las sociedades del país.
- Los accionistas de las S.A.S. no responden por impuestos de la sociedad. El artículo 794 del ET señala para los socios de sociedades limitadas y asimiladas, responsabilidad por los impuestos, actualización e intereses de la sociedad. La misma norma libera de dicha obligación a los accionistas de sociedades anónimas.

Pues bien, el artículo 1º de la ley 1258, a tono con la regulación de las sociedades anónimas, señala que los accionistas de las S.A.S. no serán responsables por las obligaciones tributarias, ni laborales ni de ninguna otra naturaleza en que incurra la sociedad. Por tanto, excluye la responsabilidad no solo de toda obligación tributaria (nacional y territorial) en que incurra la sociedad, sino, además, para todo tipo de obligaciones, sean ellas laborales, comerciales, administrativas..., lo cual es una razón suficiente para constituir y/o transformarse en S.A.S. Naturalmente, esta exclusión de responsabilidad aplica únicamente en



TRIBUTAR ASESORES LTDA

EMPRESA COLOMBIANA LIDER EN SOLUCIONES Y SERVICIOS TRIBUTARIOS

cuanto no se utilice la sociedad para fines abusivos o de fraude a la ley o de terceros.

- Intervención de Revisor Fiscal. Las S.A.S. no están obligadas a tener revisor fiscal por el solo hecho de ser sociedades anónimas. Este deber legal se cumplirá solo si así lo dispone su estatuto social, o cuando el nivel de ingresos o activos excedan de 3.000 o 5.000 salarios mínimos respectivamente, en los mismos términos que tiene señalado la ley 43 de 1990 para las sociedades limitadas. Por ende, sus declaraciones tributarias no deben estar suscritas por contador o revisor fiscal, salvo a partir del momento en que nazca la obligación de designarlo.
- Reglas contables. En esta materia el legislador no ha dispuesto normas especiales de contabilización, como sí existen en otros países (como por ejemplo en España). Por tanto, su contabilidad, estados financieros y demás elementos contables, deberán regirse por los principios de contabilidad generalmente aceptados. En este sentido, las S.A.S. están obligadas a llevar libros de contabilidad debidamente registrados, a emitir estados financieros de propósito general, a presentar informe de gestión, etc. Tributariamente, pues, el elemento contable de las S.A.S. será el mismo de cualquier otro tipo societario.

Empero, como aspecto especial que llama la atención, la ley 1258 ha dispuesto que, en todo caso, los estados financieros de las sociedades anónimas simplificadas deben estar dictaminados por un Contador Público Independiente. Ello significa que, a falta de revisor fiscal, de todos modos, la S.A.S. deberá contratar una auditoría de estados financieros de fin de ejercicio, como requisito esencial para la elaboración y presentación de los mismos.

Colombia se pone así a la vanguardia de los países que han adoptado reglas flexibles para la creación de sociedades ágiles. Tal como lo señalan los antecedentes de emisión de la ley, países como Alemania, España y Francia tienen adoptadas reglas especiales de manejo, administración, creación, fusión, liquidación, etc. de sociedades pequeñas y medianas. Sin embargo, la normatividad nacional, no puso limitante a su creación por tamaño, de suerte que su creación y/o transformación aplica para cualquier sociedad, sea ella, mediana, pequeña o grande empresa; así como tampoco considera limitación en el número de empleados, ni del monto de su capital.

**** Lo que se escribe en este documento es de carácter eminentemente analítico e informativo. Por tanto, de manera alguna comporta un asesoramiento en casos particulares y concretos ni tampoco garantiza que las autoridades correspondientes compartan nuestros puntos de vista.*