

OFICIO 220-003274 DEL 24 DE ENERO DE 2019

REF: SOCIEDADES VINCULADAS ECONÓMICAMENTE

Aviso recibo de la consulta sobre las sociedades vinculadas económicamente, que se sirvió formular mediante la comunicación radicada bajo el No. 2018-01-542851 del 12 de diciembre de 2018, la cual procede atender en su orden, conforme al artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, es decir, en ejercicio de una competencia impersonal, general y abstracta, como se refiere a continuación.

Se refirió que las compañías A y B pertenecen a los mismos socios, con participación de 33%, 33% y 34% en ambas sociedades; que el objeto social de la compañía B es el arrendamiento de un inmueble a la compañía A, “siendo ésta su única actividad económica, es decir para la Cía B su único cliente es la Cía A, mi inquietud es en relación al artículo 450 del E.T (...). Dado al caso de tener calidad de vinculados económicos cuál sería la responsabilidad ante entes de control y la Superintendencia de Sociedades”.

En primer lugar, es de precisar que si bien en virtud de lo dispuesto por el artículo 13 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por el artículo 13 de la Ley 1755 de 2015, a este Despacho le corresponde emitir conceptos con motivo de las consultas que le son formuladas sobre las materias de su competencia, estos son expresados de manera general puesto que sus respuestas no pueden estar dirigidas a resolver situaciones particulares y concretas, en tanto se trata de una labor eminentemente pedagógica que busca ilustrar a los particulares sobre los temas que le competen, lo que explica, a su vez, que las mismas no tengan carácter vinculante ni comprometan su responsabilidad.

Respecto del tema objeto de la consulta es de señalar que el Estatuto Tributario consagra que el impuesto a las ventas se aplicará sobre la prestación de servicios en el territorio nacional, o desde el exterior, con excepción de los expresamente excluidos¹; que se causa en la fecha de emisión de la factura o documento equivalente, o en la fecha de terminación de los servicios o del pago o abono en cuenta, la que fuere anterior², y que en la prestación de servicios, la base gravable será el valor total de la operación, sea que ésta se realice de contado o a



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

crédito, incluyendo entre otros los gastos directos de financiación ordinaria, extraordinaria, o moratoria, accesorios, acarreos, instalaciones, seguros, comisiones, garantías y demás erogaciones complementarias, aunque se facturen o convengan por separado y aunque, considerados independientemente, no se encuentren sometidos a imposición³.

1 Artículo 420.

2 Artículo 429.

3 Artículo 447

4 Numerales 8 y 9 del artículo 450.

5 Artículo 260.

6 Artículo 261.

Además, el estatuto en mención contempla que los gastos de financiación que integran la base gravable, incluyen también la financiación otorgada por una empresa económicamente vinculada al responsable que efectúe la operación gravada, salvo que se trate de una organización financiera vigilada por la Superintendencia Financiera, y que existe vinculación económica cuando “el cuarenta por ciento (40%) o más de los ingresos operacionales de la entidad financiera provengan de la financiación de operaciones efectuadas por el responsable o sus vinculados económicos”, “la operación se lleva a cabo entre dos empresas cuyo capital pertenezca directa o indirectamente en un cincuenta por ciento (50%) o más a unas mismas personas o a sus cónyuges o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad o único civil”, y “el productor venda a una misma empresa o a empresas vinculadas entre sí, el cincuenta por ciento (50%) o más de su producción, evento en el cual cada una de las empresas se considera vinculada económica”⁴.

De otra parte, el Código de Comercio prescribe que una sociedad es subordinada o controlada cuando su poder de decisión se encuentre sometido a la voluntad de otra u otras personas⁵, y que se presume la subordinación de una sociedad respecto de otra, cuando el control “sea ejercido por una o varias personas naturales o jurídicas de naturaleza no societaria, bien sea directamente o por intermedio o con el concurso de entidades en las cuales éstas posean más del cincuenta por ciento (50%) del capital o configure la mayoría mínima para la toma de decisiones o ejerzan influencia dominante en la dirección o toma de decisiones de la entidad”, entre otras⁶.

También expresa que los organismos de inspección, vigilancia y control “podrán comprobar la realidad de las operaciones que se celebren entre una sociedad y sus vinculados. En caso de verificar la irrealidad de tales operaciones o su celebración en condiciones considerablemente diferentes a las normales del mercado, en perjuicio del Estado, de los socios o de terceros, impondrán multas y si lo considera necesario, ordenarán la suspensión de tales operaciones”; las sociedades subordinadas no podrán tener “partes de interés, cuotas o acciones en las sociedades que las dirijan o controlen”⁷, y cuando se configure la situación de



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

control “sólo podrá pagarse el dividendo en acciones o cuotas liberadas de la misma sociedad, a los socios que así lo acepten”⁸.

7 Artículo 262.

8 Artículo 455.

9 Artículo 30.

10 Guía Práctica Régimen de Matrices y Subordinadas publicada por la Superintendencia de Sociedades, página 7.

Así mismo, la Ley 222 del 20 de diciembre de 1995 prevé que cuando se configure una situación de control la “sociedad controlante lo hará constar en documento privado (...). Dicho documento deberá presentarse para su inscripción en el registro mercantil correspondiente a la circunscripción de cada uno de los vinculados”; si no se cumple este deber dentro del plazo estipulado la Superintendencia de Sociedades “declarará la situación de vinculación y ordenará la inscripción en el Registro Mercantil, sin perjuicio de la imposición de las multas a que haya lugar por dicha omisión”, y cuando no se inscriba cualquier modificación de la situación de control la entidad estatal que ejerza la inspección, vigilancia o control podrá ordenar la inscripción correspondiente⁹.

Conforme a estas disposiciones, la vinculación económica implica la existencia de intereses económicos, financieros o administrativos, comunes o recíprocos, de control o dependencia, entre 2 o más personas jurídicas, y tiene relevancia en materia tributaria y societaria, pero con efectos distintos.

En materia societaria la vinculación económica da lugar a la situación de control, la cual genera una serie de obligaciones y efectos, entre los que se encuentran entre otras, la obligación de efectuar la correspondiente inscripción en el registro mercantil, la de consolidar estados financieros, la posibilidad de hacer efectiva la responsabilidad subsidiaria de la matriz o controlante en caso de liquidación de las subordinadas, la prohibición de imbricación y la facultad de esta Entidad para comprobar la realidad de las operaciones, imponer multas y ordenar la suspensión de operaciones cuando las sociedades se encuentren bajo su inspección, vigilancia y control¹⁰.

Estas consecuencias difieren de aquellas de índole tributaria, aplicables en materia de impuesto a las ventas a todos los contribuyentes, respecto de las cuales esta Entidad carece de competencia para pronunciarse, pues la misma radica de manera privativa en la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida, no sin antes observar que para mayor ilustración puede consultar en la página WEB la normatividad, los conceptos que la Entidad emite y la Circular Básica Jurídica, entre otros.