



ENTRA EN APLICACIÓN LA LIMITACIÓN DE PAGOS EN EFECTIVO

Se recuerda que ya desde la Ley 1430 de 2010 se incluyó el artículo 771-5 E.T. que estableció una limitación en la aceptación de los costos, deducciones, pasivos o impuestos descontables realizados en efectivo. Esta norma en su creación y a última hora sufrió un cambio para permitir su aplicación gradual, que precisamente comienza en el año 2014.

Fue declarada exequible mediante sentencia C-249, abril 24/13, y a su vez adicionada por la última reforma, ley 1607/12.

Es por ello, que a partir de este año 2014, es recomendable vigilar el uso de efectivo, sobre todo en aquellas, actividades, sectores o empresas proclives al uso o necesidad del efectivo como parte de sus medios de pago.

Para dicho año 2014 bajo la gradualidad comentada se aceptan fiscalmente los pagos en efectivo por el menor valor entre el 85% de lo pagado o 100.000 UVT (\$2.748.500.000) o el 50% de los costos y deducciones totales. Cualquier exceso a los límites señalados en el citado artículo 771-5, no será aceptado como costos o gastos deducibles.

Los medios aceptados que cita la norma para su deducción son los depósitos en cuentas bancarias, giros o transferencias bancarias, cheques girados al primer beneficiario, tarjetas de crédito, tarjetas débito u otro tipo de tarjetas o bonos que sirvan como medios de pago que autorice el Gobierno Nacional.

VENCÍÓ EL BENEFICIO DE AUDITORIA

Solo para recordar que éste beneficio ya no es una figura aplicable en una planeación tributaria para las declaraciones de renta del año gravable 2013 a ser presentadas en ésta vigencia 2014 (plazos fijados por el decreto 2972 de 2013) ya que este solo estuvo vigente hasta el año gravable de 2012, cuyas declaraciones se presentaron durante el año 2013 anterior.



En adelante, no podrá contarse con este beneficio de auditoría (artículo 33 de la Ley 1430 de 2010, al modificar el artículo 689-1 ET).

Aunado a dicha eliminación, ahora queda por verificar el efecto tributario de la entrada en vigencia del CREE para las personas jurídicas, y del IMAN para personas naturales, que podrán suponer en algunos eventos un aumento considerable del impuesto, sin disminución del término de firmeza de la declaración, salvedad hecha de la previsión en este sentido para los que se acojan a la depuración bajo el IMAS.

ENTRA EN APLICACIÓN LA EXCLUSIÓN DE APORTES EN SALUD

A partir del próximo 1 de enero de 2014, estarán exonerados como empleadores de cotizar al régimen contributivo de salud (Ley 100 de 1993, Ley 1607 de 2012, Decretos 862 y art. 7º del 1828 de 2013), todas aquellas personas jurídicas que siendo sujetos pasivos del CREE, al igual que las personas naturales que sean empleadoras de 2 o más personas siempre que cumplan con todas las obligaciones legales derivadas de la vinculación laboral, en relación con sus trabajadores que devenguen hasta 10 smlmv (\$6'160.000 para el 2014). La cotización del empleado sigue vigente.

Conforme al reglamento, para determinar sobre qué empleado aplica la exoneración, “*se tendrá en cuenta la totalidad de lo devengado por el trabajador*”, siendo obligación del “*empleador determinar si el monto total efectivamente devengado por cada trabajador en el respectivo mes es inferior*” a los 10 smlmv. En **Concepto DIAN 72393** de nov. 13/13 se indica debe considerarse “*la totalidad de lo percibido por el trabajador como retribución de su trabajo, independiente de la forma de denominación*”.

De otro lado, de conformidad con el Decreto 1406 de 1999 y artículo primero del Decreto 2236 de 1999, los aportes a seguridad social en salud deben hacerse de manera anticipada. El ingreso base de liquidación será la nómina pagada en el mes calendario anterior a aquel que se quiere cubrir.

Bajo dicha normativa, la última cotización al sistema de seguridad social en salud que deben realizar los empleadores mencionados en relación con esos trabajadores que devenguen hasta 10 SMLMV es la correspondiente al mes de diciembre de 2013, que debió cancelarse en el mismo mes de diciembre de 2013.

Por tanto, en enero de 2014 pagarán únicamente de manera anticipada por salud lo que se haya descontó al empleado a título de aporte de salud.



CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS - VERIFICACIÓN DE REALIZACIÓN DE APORTES - NO OPERA EN ARRENDAMIENTOS, SÍ EN TRANSPORTE OBLIGADOS

Concepto DIAN No. 72394, noviembre 13 de 2013

En cuanto a la **verificación** de la afiliación y pagos al Sistema General de Seguridad Social por parte de los contratantes por la prestación del servicio para la **procedencia** en su deducción, con apoyo **Oficio 060032** del 23 de septiembre de 2013, aludiendo al inciso primero del artículo 23 del Decreto 1703 de 2002, a la Ley 1393 de 2010, artículos 26 y 27 (que adiciona el artículo 108 ET.), y el artículo 3° del Decreto Reglamentario 1070 de 2013 (procedencia de pagos a contratistas) la doctrina considera que:

*“**solamente** en los contratos en donde esté involucrada la ejecución de un servicio por parte de personas naturales que no tengan vinculación laboral, legal o reglamentaria con el contratante y **cuya duración supere** los tres (3) meses, es que el contratante **debe verificar** la afiliación y pago de los aportes al Sistema General de Seguridad Social. Por el contrario, **no es necesaria** dicha verificación cuando se trate de la venta de bienes por parte de esas personas”* (se resalta).

En resumen, sin distinción en la forma contractual del servicio, o de los elementos o maquinaria utilizada para su prestación, la doctrina solo considera debe verificar la seguridad social de trabajadores independientes cuando exista un contrato, verbal o escrito, sea superior a tres (3) meses.

Con ello se aclara las singularidades que presenta esta exigencia como son los contratos de prestación única, los esporádicos y con base menor a la cotización mínima del aporte (caso del decreto 2616/13 – trabajadores dependientes que laboran por periodos inferiores a un mes).

Concepto DIAN No. 70392, noviembre 5 de 2013

Bajo la misma regulación normativa arriba enunciada, en esta oportunidad indica que la verificación en la realización de aportes de la seguridad social *“solo puede predicarse en el caso de contratación de servicios y no en los casos de otro tipo de contratos”*, haciendo referencia a los casos consultados que no considera quedan cobijados como son los *“arrendamientos, compra de bienes, pagos de intereses”*.

Igualmente con base en el **Oficio 060032** del 23 de septiembre de 2013, ya citado concluye sí es procedente la verificación de dichos aportes en los *“pagos realizados a una persona natural que presta servicios de transporte de carga”*.



Concepto Mintrabajo No. 197126, octubre 4 de 2013

En cuanto a la inquietud de quienes son obligados a cotizar a la seguridad social en contratos de prestación de servicios, señala que respecto al S.G.S.S. en Salud es obligatorio para los trabajadores independientes (art. 157 Ley 100/99, decreto 860/98, art. 25). El Decreto 1703/02 frente a su capacidad de pago indica se realiza sobre contratos con duración superior a 3 meses, y con base en el 40% del valor facturado cuando son cuantías indeterminadas (art. 23).

También es obligatoria la afiliación y cotización al S.G.S.S. en Pensiones (arts. 3 y 4 Ley 797/03, que modifican arts. 15 y 17 Ley 100/93).

En cuanto al ingreso base en ambos casos, se emitió Circular Conjunta Minprotección Social y MinHacienda No. 001, dic. 6/04 para indicar que siendo la misma base (art. 3 Dec. 510/03), debe corresponder a los ingresos devengados. Y siendo que para salud en contratos de cuantía indeterminada se establece en el 40% de lo facturado, por analogía e igualdad, debe aplicarse a los contratos de cuantía determinada (ver **Boletín No. 171, 242 y 258**). Dicho porcentaje fue contemplado nuevamente por la Ley 1122/07 para el aporte en Salud, tomando el valor mensualizado del contrato (art. 18).

En cuanto al S.G. de Riesgos Laborales también establece la obligatoriedad de aportes para los contratos de prestación de servicios con un plazo mayor a un mes (art. 13 Ley 1568/12).

Por ello la doctrina enfatiza que:

1. Es obligatorio la afiliación y aportes a los 3 regímenes por parte de personas naturales vinculados *“bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios, o de cualquier otra modalidad que adopten”*.
2. El periodo mínimo de afiliación y cotización es de un (1) mes.
3. Es obligatorio mientras el contrato esté vigente.
4. El IBC será *“el equivalente al 40% del valor bruto facturado en forma mensualizada”*. (texto original subrayado)

SERVICIO DE CONSULTORÍA

Concepto DIAN 59383 de Septiembre 19 de 2013

Es consabido que en varias fiscalizaciones particulares la DIAN viene rechazando algunos costos y gastos al exterior por éste concepto indicando que solo opera la retención del 10% (art. 408 ET.) cuando caben dentro de la definición de la Ley 80/93 art. 32 (solo Contratación Pública) y solo respecto a entes públicos.



No hemos compartido dicha o posición pues sería lo mismo que señalar que solo existen consorcios y uniones temporales con el sector oficial, por el simple hecho de que la definición esté en la misma Ley 80/93.

Desde el Concepto DIAN 010695 de Septiembre de 1999 la misma DIAN ha afirmado que *“Si bien la noción de consultoría está contenida en el numeral 2° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, es criterio del Despacho que su definición aplica en su integridad respecto de los contratos de consultoría en general”* (Subrayamos y resaltamos).

Ahora el concepto 59383 de 2013 en cita, referido a la retención del decreto 260/01 respecto a los servicios de consultoría en programas de informática, acoge nuevamente la posición del concepto 010695 por lo que considera que *“el alcance del término consultoría a que se refiere el párrafo del artículo 1 del Decreto 260 de 2001, debe entenderse en armonía con el artículo 32 de la Ley 80 de 1993”*.

Dicho artículo 32 de la Ley 80 de 1993 establece que *“Son contratos de consultoría los que celebren las entidades estatales referidos a los estudios necesarios para la ejecución de proyectos de inversión, estudios de diagnóstico, factibilidad o factibilidad para programas o proyectos específicos, así como a las asesorías técnicas de coordinación, control y supervisión. Son también contratos de consultoría, los que tienen por objeto la interventoría, asesoría, gerencia de obra o de proyectos, dirección, programación y la ejecución de diseños, planos, anteproyectos y proyectos. (...)”* (se subraya, entiéndase en general).

REVISOR FISCAL NO PUEDE PRESTAR OTROS SERVICIOS PROFESIONALES O COMO ASESOR

Supersociedades, Oficio 220-143253, octubre 18 de 2013

La superintendencia entendemos entra nuevamente al corte de la no extraña y más bien reiterada costumbre de quienes reciben o están obligados al servicio de la revisoría fiscal, de considerarla no un órgano social de control, bajo el alcance que la misma normativa impone, sino que le añaden, si no es que lo consideran como única función, la calidad de administrador o asesor de la entidad nominadora.

En casos particulares y de forma general hemos rechazado y separado las funciones del revisor fiscal de las de asesoría, administración, outsourcing o consultoría, por cuanto éstas tanto no están previstas como funciones del revisor fiscal, como en cuanto son contrarias a sus funciones y facultades de orden legal.

En este Oficio, en atención a la **Circular Externa 033** de oct. 14/99 de la Junta Central de Contadores Públicos (declarada ajustada a derecho en sentencia de mayo 9/02 de la Sección Primera del Consejo de Estado), indica que sea una persona natural o aún sean naturales distintas dentro de una persona jurídica



quien preste la revisoría fiscal, no puede fungir a su vez como asesor ni apoderado, pues es contrario al principio de independencia, objetividad e imparcialidad al incurrir en conflicto de intereses, vulnerando el régimen de inhabilidades e incompatibilidades.

Tal sentencia y Circular se apoyan en los arts. 48 y 51 Ley 43 de 1990 que prohíbe al revisor fiscal el ejercer “otro cargo” u otros servicios profesionales en la misma entidad. Y se haber ejercidos éstos, abstenerse de aceptar el cargo de revisor fiscal en los siguientes 6 meses de su cesación. Ello aplica a las personas jurídicas que presten estos servicios, aún lo haga con diversas personas naturales.

Por eso nos ha resultado extraño y contrario a estas funciones, las exigencias que muchas clientes y entidades hace a sus revisores fiscales, sean naturales o jurídicas, en cuanto les solicitan su conceptualización, apoyo y posición en puntos específicos como función propia del como asesor, incluso en ocasiones solicitando fijen cual es la decisión a tomar en una especie de coadministración, suplantando con ello los órganos de decisión de la respectiva entidad.

Todas las situaciones anteriores, exponiendo a aquel a una investigación disciplinaria, como lo señala el mismo Oficio.

NULIDAD DE ACTOS FUERA DEL OBJETO SOCIAL – ACTOS CON MOTIVO DE LA DISOLUCIÓN SOCIAL

Supersociedades, Oficio 220-143225, octubre 17 de 2013

En resumen indica que los actos o negocios celebrados por una sociedad desbordando las actividades determinadas en su objeto conforme lo prevén sus estatutos sociales, para efectos legales quedan viciados de nulidad. Bajo este supuesto, la sociedad o incluso terceros interesados pueden cuestionar su legalidad en vía jurisdiccional, sea como acción o como excepción, rechazando con ello su vinculación al respectivo negocio y carencia de eficacia legal.

Por ello todo acto social “*debe darse efectivamente la relación de medio a fin con las actividades principales de la compañía*”. Si hay extralimitación, habrá solidaridad de los administradores por los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, socios y terceros.

Similar situación ocurre cuando la sociedad entra en disolución por el cambio que ocurre en el objeto social, como se detalla a continuación.



Grant Thornton

Fast & ABS Asesores

| An instinct for growth™

Supersociedades, Oficio 220-145771, octubre 23 de 2013

En el mismo sentido del anterior, señala que al entrar en disolución una sociedad, su objeto social estatutario es sustituido por ley por la capacidad social solo limitada a realizar los actos requeridos para obtener su inmediata liquidación. Todo acto que desborda dicho cometido será en ejercicio extralimitado de dicho objeto social y hará igualmente solidarios responsables al liquidador y revisor fiscal.

Indica el Oficio que las operaciones anteriores que vienen desarrollándose por los administradores sociales, y nacidas de contratos celebrados con anterioridad, tienen plena vigencia y deben cumplirse hasta su culminación. No considera haya posibilidad de renovarse, salvo dentro de las gestiones pertinentes que adelante el administrador para acordar terminaciones de contratos con el objeto de agilizar la liquidación.

Como se observa en ambos casos se llama la atención sobre la responsabilidad solidaria que puede surgir.

Cordial saludo,

Jose Hernan Florez | Legal and Tax

Grant Thornton Fast & Abs Asesores Legales y Tributarios S.A.

Calle 102 A No. 47 A-09 | Bogotá, D.C. | Colombia

T (office) +57-1-7059000 ext 1201

E jose.florez@co.gt.com | W www.gtcolombia.com



Grant Thornton

An instinct for growth™

Contactos anibal.blanco@co.gt.com || saul.garzon@co.gt.com || marianelcy.cubides@co.gt.com

Los artículos y comentarios aquí publicados no comprometen la responsabilidad de la Firma, ya que nuestros criterios son autónomos y, por lo tanto, nuestra interpretación de las normas legales puede diferir de aquellas que hagan las autoridades fiscales y demás entidades oficiales. Salvamos nuestra responsabilidad frente a puntos de interpretación normativa aquí publicados ya que solo se exponen como divulgación y actualización tributaria.



Grant Thornton

FAST & ABS Asesores

| An instinct for growth™