

RELACIONES LABORALES Y EL SIMPLE

El artículo 906 del Estatuto Tributario tiene una lista de 10 sujetos que no pueden pertenecer al régimen simple de tributación, dentro de los cuales hay dos de especial cuidado y son los numerales 3 y 4, que hacen referencia a posibles exclusiones cuando en realidad se trata de actividades económicas que enmascaran relaciones laborales.

La filosofía del régimen simple está en el mismo artículo 905 del estatuto ibidem cuando determina que sea una persona natural “que desarrolle una empresa”, cosa muy distante a la de una relación laboral legal y reglamentaria, cuyos presupuestos generales son tres: 1- Actividad personal, 2- Remuneración, y 3- Subordinación.

Un proyecto de reglamento, determina que una persona natural desarrolla empresa para efectos del SIMPLE cuando ejerce su actividad económica con criterios empresariales si cumple cualquiera de las siguientes condiciones: 1- Realiza pagos a terceros de índole laboral o de prestación de servicios (No habría actividad personal), o 2- Realiza pagos de arriendos de bienes muebles o inmuebles para el desarrollo de su actividad empresarial, o 3- Dispone de bienes inmuebles, o insumos, o insumos especializados, o de maquinaria y equipo especializados para desarrollar su actividad generadora de ingresos. (Propuesta artículo 1.5.7.1.2.3. del DUR 1625 de 2016)

El anterior contexto nos ayuda a comprender mejor las siguientes exclusiones de sujetos contenidas en el artículo 906 del Estatuto Tributario para pertenecer al simple: 3. Las personas naturales residentes en el país que en el ejercicio de sus actividades configuren los elementos propios de un contrato realidad laboral o relación legal y reglamentaria de acuerdo con las normas vigentes. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN no requerirá pronunciamiento de otra autoridad judicial o administrativa para el efecto. 4. Las sociedades cuyos socios o administradores tengan en sustancia una relación laboral con el contratante, por tratarse de servicios personales, prestados con habitualidad y subordinación.

Cuando “no” hay espíritu empresarial es de fácil detección, el contrato realidad se demuestra por cualquier medio cuando hay actividad personal, existe subordinación y hay remuneración. La persona natural que no es empresaria no tiene empleados, no paga arriendo, no tiene infraestructura técnica para generar sus ingresos.

Ahora, con relación a las sociedades del SIMPLE, cuyos socios tienen una relación laboral con el contratante, la autoridad tributaria ha establecido que dicho “contratante” sería un tercero. Tiene lógica, porque los administradores de una sociedad del SIMPLE podrían ser empleados de la misma sus socios, pero con relación a un tercero contratante de la sociedad del SIMPLE 1- Sus socios no deberían tener subordinación con dicho tercero contratante y 2- En esencia no sea una relación laboral con prestación de servicios de manera habitual con dicho tercero contratante. (Con excusas por la repetición necesaria) (DIAN – 000523 de marzo 5 de 2019).

¿Una persona natural podría ser tener una relación laboral y pertenecer al SIMPLE al mismo tiempo? Son excluyentes en nuestra opinión.

Otra pregunta sería si ¿una persona natural que tiene una relación laboral podría ser socia de una sociedad que pertenece al SIMPLE? La respuesta debería ser de análisis riguroso, pero en principio no podría serlo cuando la relación laboral es con un tercero contratante de la sociedad del SIMPLE de la cual es socio.

Cordialmente,

GABRIEL VÁSQUEZ TRISTANCHO

Tax Partner

Baker Tilly International

Bucaramanga, 24 de junio de 2019