

Oficio 220-068085 Abril 24 de 2009

Asunto: Sociedad por acciones simplificada (Ley 1258 de 2008) Razones que sustentan la obligatoriedad de tener revisor fiscal solo cuando la sociedad reúna los montos de activos o ingresos fijados en el parágrafo 2º del artículo 13 de la Ley 43 de 1990

Me refiero a su escrito presentado inicialmente ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y remitido por ese Organismo a esta Superintendencia, radicado con el número 2009-01-090440, por medio del cual formula algunos interrogantes relacionados con la obligatoriedad de tener revisor fiscal en las sociedades por acciones simplificadas.

Sobre el particular, sea lo primero manifestar que este Despacho, con relación al tema materia de consulta, mediante Oficio 220-039060 del 11 de febrero de 2009 expresó:

Sentado lo anterior, procede ahora examinar si la expresión En caso de que por exigencia de la ley contenida en el comentado artículo 28 de la Ley 1258 de 2008, está remitiendo al numeral 1º del artículo 203 del Estatuto Mercantil o al parágrafo 2º del artículo 13 de la Ley 43 de 1990.

Una primera tesis consistiría en que al ser la sociedad por acciones simplificada una sociedad por acciones, la misma estaría obligada a tener revisor fiscal por aplicación del numeral 1º del artículo 203 del Código de Comercio, tesis que en opinión de esta Superintendencia iría en contra de la naturaleza simplificada que caracteriza a la nueva clase de sociedad, pues no tendría sentido que por un lado se permitiera determinar libremente la estructura orgánica de la sociedad (artículo 17 Ley 1258 de 2008), y que por el otro se estuviera imponiendo la obligatoriedad del revisor fiscal al hacer aplicable el referido artículo 203 del Ordenamiento Mercantil.

Además, si el legislador hubiese querido que la figura de la revisoría fiscal fuere obligatoria en las sociedades por acciones simplificadas, simplemente lo hubiera dicho de forma expresa, sin necesidad de utilizar la fórmula que finalmente consagró en el artículo 28 bajo análisis.

Una segunda tesis, radica en que la remisión que el artículo 28 de la Ley 1258 de 2008 hace a la ley, debe ser entendida en el sentido de que la sociedad por acciones simplificada debe tener revisor fiscal cuando reúna los montos de activos o ingresos señalados en el parágrafo 2º del artículo 13 de la Ley 43 de 1990. Ello, como quiera que la sociedad por acciones simplificada encuadra dentro de los presupuestos normativos consagrados en el citado parágrafo, cuyo texto vale la pena recordar:

Será obligatorio tener revisor fiscal en todas las sociedades comerciales, de cualquier naturaleza, cuyos activos brutos al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior sean o excedan el equivalente de cinco mil salarios mínimos y/o cuyos ingresos brutos durante el año inmediatamente anterior sean o excedan al equivalente a tres mil salarios mínimos.

La regla prevista en este precepto resulta aplicable a la sociedad por acciones simplificada, pues la misma es una compañía de carácter comercial y constituye un nuevo tipo societario en el ordenamiento jurídico colombiano (artículo 3º Ley 1258 de 2008), reuniendo de esta suerte los presupuestos contemplados en el parágrafo 2º del artículo 13 de la Ley 43 de 1990.

En este orden de ideas, y para dar respuesta a su consulta, se ha de concluir que cuando el artículo 28 de la Ley 1258 de 2008 señala que En caso de que por exigencia de la ley se tenga que proveer el cargo de revisor fiscal, el mismo está remitiendo a lo dispuesto en el parágrafo 2º del artículo 13 de la Ley 43 de 1990, de forma que las sociedades por acciones simplificadas solo estarán obligadas a tener revisor fiscal cuando las mismas reúnan los montos de activos o ingresos a que alude el comentado parágrafo.

Las razones expuestas en el concepto transcrito, llevan a la conclusión de que la remisión que el inciso primero del artículo 28 de la Ley 1258 de 2008 hace a la ley para efectos de determinar si la sociedad por acciones simplificada debe tener revisor fiscal, debe ser entendida al parágrafo 2º del artículo 13 de la Ley 43 de 1990, y no al numeral 1º del artículo 203 del Código de Comercio.

La conclusión a la que se acaba de hacer referencia, alcanza mayor fundamento si se tiene en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del citado artículo 28 de la Ley 1258 de 2008 que a la letra dice:

En todo caso las utilidades se justificarán en estados financieros elaborados de acuerdo con los principios de contabilidad generalmente aceptados y dictaminados por un contador público independiente.

Del texto de este inciso surge la siguiente pregunta: ¿Por qué se exige que los estados financieros deban estar dictaminados por un contador público independiente?

Para dar respuesta al presente cuestionamiento, es preciso considerar lo previsto en el artículo 38 de la Ley 222 de 1995, a cuyo tenor:

Son dictaminados aquellos estados financieros certificados que se acompañen de la opinión profesional del revisor fiscal o, a falta de éste, del contador público independiente que los hubiere examinado de conformidad con las normas de auditoría generalmente aceptadas.

Estos estados deben ser suscritos por dicho profesional, anteponiendo la expresión ver la opinión adjunta u otra similar. El sentido y alcance de su firma será el que se indique en el dictamen correspondiente, *(que contendrá como mínimo las manifestaciones exigidas por el reglamento)*. ().

De esta disposición se desprende, entre otros aspectos, que el dictamen de los estados financieros certificados corresponde hacerlo a un contador público independiente **única y exclusivamente ante la falta del revisor fiscal.**

Bajo esta premisa, el interrogante arriba planteado, ha de ser resuelto en el sentido de indicar que el inciso segundo del artículo 28 de la Ley 1258 de 2008, contempla como exigencia que los estados financieros sean dictaminados por contador público independiente, en razón a que la presencia del revisor fiscal en las sociedades por acciones simplificadas **no resulta obligatoria sino en los casos en los que se obtengan los montos de activos o ingresos señalados en el parágrafo 2º del artículo 13 de la Ley 43 de 1990.** Si se admitiere la tesis según la cual, al ser la sociedad por acciones simplificada un tipo societario por acciones, la misma se encuentra obligada a tener revisor fiscal (artículo 203 Num. 1º C.Co), carecería de todo sentido que el inciso segundo del comentado artículo 28 impusiera la obligación de dictaminar los estados financieros por parte de un contador público independiente, cuando sencillamente esta labor, en observancia del artículo 38 de la Ley 222 de 1995, correspondería al revisor fiscal.

En otras palabras, el inciso segundo aludido, en lo que a la persona encargada de realizar el dictamen se refiere, tiene lugar cuando la sociedad por acciones simplificada no cuente con revisor fiscal, pues de lo contrario es a este funcionario y no al contador público independiente a quien compete efectuar el dictamen.

Así pues, para este Despacho, no existe duda alguna de que la remisión que a la ley hace el inciso primero del artículo 28 de la tantas veces nombrada Ley 1258 de 2008, **es al parágrafo 2º del artículo 13 de la Ley 43 de 1990, y no al numeral 1º del artículo 203 del Código de Comercio, ya que en este último evento, se reitera, la presencia obligatoria y desde el propio nacimiento de la sociedad por acciones simplificada del revisor fiscal, haría inoperante el inciso segundo del mencionado artículo 28 en lo que toca con el contador público independiente.**

Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, se pasa a dar respuesta a las inquietudes de su escrito que son de competencia de este Organismo.

¿La figura del Revisor Fiscal es procedente en las Sociedades por Acciones Simplificada desde el momento de su constitución sin importar lo establecido por el parágrafo 2 del artículo 12 de la Ley 43 de 1990?.

En este punto se ha de señalar que la presencia del revisor fiscal en las sociedades por acciones simplificadas **solo resulta obligatoria cuando se obtengan los montos de activos o ingresos indicados en el parágrafo 2º del artículo 13 de la Ley 43 de 1990.** Sin embargo, tal circunstancia no impide en lo absoluto, que desde el propio inicio de la sociedad como persona jurídica, los asociados decidan consagrar en los estatutos el cargo de la revisoría fiscal, en virtud de la posibilidad de determinar libremente la estructura interna de la compañía, a que hace alusión el artículo 17 de la Ley 1258 de 2008.

En caso de ser negativa la respuesta solicito respetuosamente señalar los casos en los cuales operaría al interior de este tipo societario (S.A.S.) la figura del Revisor Fiscal.

Este interrogante debe entenderse absuelto con la respuesta precedente.

El hecho que la Sociedad por Acciones Simplificada sea una sociedad por acciones obliga a este tipo societario a tener Revisor Fiscal en los términos del numeral primero del artículo 203 del Código de Comercio?.

Por las razones expuestas a lo largo del presente oficio, se ha de concluir que el hecho de que la sociedad por acciones simplificada sea un tipo societario por acciones, no implica que la misma se encuentre obligada a tener revisor fiscal.

En los anteriores términos damos respuesta a su consulta, manifestándole que el alcance del concepto expresado es el previsto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.