



POLÍTICA FISCAL Y SU INCIDENCIA EN LA GESTIÓN DE LAS EMPRESAS DE TIPO FAMILIAR EN COLOMBIA

Fiscal policy and its incidence in the management of family business in Colombia

Tec Empresarial, Abril - Julio 2018,
Vol 12 Núm 1 / p. 39-49.

Gustavo Adolfo Sierra Romero
gsierra1@cuc.edu.co

*Magister en Tributación y Política
Fiscal de la Universidad de Medellín.
Docente Investigador de la Universidad
de la Costa de Barranquilla, Colombia.*

- Recepción del artículo: 15 marzo, 2017.
- Aprobación del artículo: 2 noviembre, 2017.

ABSTRACT

Global economy gaps, inequality, social injustice and unemployment are the reasons why families emerge as a prime source of sustenance. Usually, family businesses work informally, but sometimes they camouflage as a legal structure within the local normativity. In some countries, this kind of organization lacks legal existence, and occasionally, even tax legislation. The objective of this paper is to set tax aspects of family business, based on research about this social reality. The data collected from Colombian

entrepreneurs was compared with international references, the latter using the inductive method, with a descriptive scope and a qualitative approach to study the results. The outcome of this paper was the imperative need of having a proper normative basis for this kind of business, due to the fact that they comprise a significant percentage of the countries' economic organizations; therefore their existence, and legal and tax regulations are needed.

Keywords: Tax regime, Family, Heritage, Government Bodies, Auditor

RESUMEN

Los altos desniveles de la economía mundial, la desigualdad, las injusticias sociales y el desempleo, hacen que la familia en sí emerja como la fuente principal de sustento. Por lo general, los negocios constituidos por las propias familias se abren paso de manera informal, o se camuflan en los tipos de figuras jurídicas que posea la normatividad local. En algunos países, estas organizaciones carecen de existencia jurídica y legal, y hasta carecen de normatividad tributaria. El objetivo principal de este trabajo fue determinar los aspectos tributarios de las empresas de tipo familiar y se origina de una investigación

cuyo propósito descansa en la realidad social ya planteada. Para lograrlo se utilizó el método inductivo, con alcance descriptivo y enfoque cualitativo, luego de recoger la problemática directamente de los mismos empresarios colombianos y después de realizada la comparación con algunos referentes internacionales. El resultado es la inevitable necesidad de una normatividad propia para las empresas de tipo familiar bajo la reflexión de que, si estas empresas constituyen el gran porcentaje de organizaciones económicas de los países, es necesaria su existencia y reglamentación jurídica, legal y tributaria.

Palabras clave: Régimen tributario, Familia, Patrimonio, Órganos de gobierno, Revisoría fiscal. 

» INTRODUCCIÓN

En el mundo, las organizaciones de tipo familiar son capaces de levantarse de las más inesperadas situaciones, tratando de encajar en una estructura económica ya establecida. Cabe preguntarse si es realmente relevante e importante la existencia de un sistema tributario propio para las empresas de estructura familiar en los países en vías de desarrollo. Algunos países desarrollados lo han reconocido así y han adaptado sus estructuras legales para dar cabida a estas formas empresariales. Italia las considera legalmente distintas, mientras que, en España, gozan de especialidad de tipo tributario, particularmente en Cataluña, donde tienen la posibilidad de escoger el régimen (general o reducido) para acceder a beneficios (Sánchez y Moreno, 2016); por su parte, Noruega favorece algunos sectores dominados por ellas, siempre que no haya inversores externos (Gulbrandsen y Lange, 2009).

En América Latina, las empresas de tipo familiar (EF) son un componente importante de la economía, pero son escasos los sistemas normativos que contemplan la existencia de estructuras organizacionales de tipo familiar. Colombia es uno de los países donde se da una mayor concentración de empresas de tipo familiar, en cualquiera de sus formas, y tanto su ubicación geográfica como sus políticas económicas armonizadas con la globalización, la hacen un referente vital para cualquier análisis.

Bajo esa medida, se realizó un trabajo investigativo orientado a descubrir las políticas fiscales y sus incidencias en la gestión de las empresas de tipo familiar, pese a que estas organizaciones tienen una manera particular de incorporarse tanto en el negocio como en su entorno (Herrera, Larrán y Martínez, 2012). Las EF normativamente no tienen, en sus procedimientos y obligaciones legales, mucho de particular.



Tienen los mismos deberes y derechos que cualquier empresa debido a que carecen de identidad jurídica. Todo esto a pesar de lo especial de sus estructuras y sus operaciones, y que estas son el motor indiscutible de la economía del país.

Según la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio (2014), en Colombia, el 70% de las empresas activas (730 000) corresponde a empresas de tipo familiar. De las 511 000 existentes, 84 están en el mercado bursátil, dos de ellas extranjeras. El 63% de estas empresas se encuentra próximo a la transición hacia la segunda generación, y el 30% actualmente vive ese proceso.

Sin embargo, en Colombia, al momento de constituirse una empresa de tipo familiar ante la Cámara de Comercio, Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, Alcaldía Municipal y otras entidades del Estado, no existe ninguna especialidad legal que las enmarque en un concepto diferente al de las demás sociedades; por lo cual el trámite, liquidación, presentación y pago de los respectivos impuestos carecen también de dicha particularidad, de acuerdo con Serna y Suarez (2005).

Entonces, si conceptualmente son especiales, si estructuralmente son más complejas, si involucran tres factores que no se encuentran en las empresas convencionales como lo son la familia, la propiedad y la empresa, y además mueven gran parte de la economía nacional: ¿por qué no considerar la existencia de un sistema tributario especial para ellas?

CLASIFICACIÓN NORMATIVA DE LAS EMPRESAS DE TIPO FAMILIAR

Pensar en un sistema tributario especial para este tipo de empresas implica primero clasificarlas, puesto que diseñar una normatividad para estas organizaciones requiere de una sólida delimitación jurídica. Unas bases débiles harían al sistema presa fácil de estrategias evasoras y abusivas por parte de los contribuyentes.

Para efectos del presente trabajo y luego de analizados los sistemas normativos de algunos países de importancia en el escenario mundial, las empresas de tipo familiar se clasifican en:

El objetivo principal de este trabajo fue determinar la incidencia de los aspectos tributarios de las empresas de tipo familiar

a) Empresas de Familia (EDF).

Constituyen un sistema cerrado proveniente de un tronco común y cuyos miembros forman parte esencial e inalterable de la junta directiva y de una parte de las actividades del negocio. Por lo general, la conforman los grupos económicos y políticos con gran influencia en la elaboración de las normas tributarias. Un grupo puede tener varias empresas de distinta actividad económica. Individualmente declararán y pagarán sus impuestos las empresas miembros del grupo familiar. Cuando se posea más de dos empresas con actividades económicas diferentes, no habría beneficios económicos. Si las empresas fuesen varias, pero del mismo sector económico, habrá lugar a los beneficios fiscales propios de la empresa de tipo familiar.

b) Empresas Familiares (EF). Son menos cerradas. Las inversiones son discutidas en las mesas directivas con un alto nivel de formalidad. El objetivo principal es mantener o incrementar la riqueza de la familia, y no sostener ni ejercer el control del sistema económico, político o tributario. Se consideran parte y no dueños del sistema, no tienen voz, ni voto, en las reformas tributarias, pero parte de sus protocolos contempla su aporte legal al sistema. Siempre que se posea una sola razón social y un objeto social no abierto, es decir, perteneciente a un solo sector, habrá lugar a beneficios económicos fiscales.

c) Empresa Familiar de inversión (EFI).

En estas, los miembros de una o varias familias están unidos para hacer inversiones en diversos negocios y la labor es básicamente la toma de decisiones de inversión y de control. No participan, ni en la gestión, ni en la dirección de la organización. Es fácil pasar, de esta forma, a formar un grupo económico o empresa de familia. En caso de participar en la gestión, control y dirección de las empresas derivadas de las inversiones, la denominación es sociedad “holding”, aunque el término no aparece en la legislación comercial colombiana ni española. Deberían representar beneficios fiscales para evitar la doble imposición.

d) Famiempresa (FE). Si una pequeña o mediana empresa cuenta con el 100% de integrantes de una misma familia y desarrollan su actividad en el mismo hogar. El que una empresa sea mediana, pequeña o micro depende del número de trabajadores, una Famiempresa no tiene limitaciones en este aspecto. Sus trabajadores solo son la misma familia y es la única fuente de subsistencia del hogar. En el futuro puede llegar a ser una Empresa Familiar, Empresa de Familia o Empresa Familiar de Inversión. La costosa formalización es una de las mayores debilidades de esta forma empresarial.

e) Empresa individual (EI). Desarrolladas por una sola persona de

la familia, pero se puede considerar como familiar en la medida en que el cónyuge y los hijos son partícipes de la titularidad de los bienes, unas veces porque los bienes son comunes a ambos miembros del matrimonio, otras porque son del cónyuge que no realiza la actividad empresarial. Si este es el caso, estarían acogidos por el beneficio fiscal de Empresa Individual. No hay órganos de gobierno, las decisiones son tomadas por él o ella únicamente, y es responsable con su patrimonio gestado con su actividad empresarial ante terceros (Pérez, 2005).

En términos de normatividad colombiana, la persona física es la persona natural. A diferencia de España, Colombia no fusiona la exención tributaria de la EI con los bienes propios del matrimonio. Los cónyuges son sujetos gravables considerados en forma individual en cuanto a sus bienes y rentas (Congreso de la República, 2012).

Por su parte, el Artículo 238 del Estatuto Tributario colombiano establece que “constituye explicación satisfactoria para el cónyuge o hijo de familia, la inclusión de los bienes en la declaración de renta del otro cónyuge o de los padres, según el caso, en el año inmediatamente anterior” (Congreso de la República, 2012). Para el caso de los hijos, este beneficio será permitido hasta cuando la ley los declare emancipados, conforme al código civil colombiano, cumplida la mayoría de edad.

Según lo anterior, en Colombia, las rentas o ingresos de los cónyuges no configuran un negocio de familia en ninguna

» de sus formas, por tanto, antes de que el sistema pueda incorporar beneficios tributarios para estas empresas, se deben establecer los conceptos de empresas de tipo familiar que la ley permita. Sin embargo, en Colombia sólo las EI y las EF tienen un tratamiento tributario bajo la misma regulación, y el que sus propietarios tengan algún tipo de parentesco no les concede beneficio alguno.

EL PAPEL DEL PATRIMONIO EN LA FISCALIDAD DE LAS EMPRESAS DE TIPO FAMILIAR

Uno de los aspectos que hace especiales a las EF en el mundo es, sin duda alguna, su patrimonio. Según Fierro (2011), se ha de considerar como patrimonio el conjunto de los bienes y derechos pertenecientes a una persona, física (natural) o jurídica. La palabra es también utilizada para referirse a la propiedad de un individuo, independientemente de la haya adquirido. Desde este punto de vista, el individuo puede

ser o una persona natural o una jurídica.

Pero también se suele hablar del patrimonio como la herencia debida a la pertenencia a una familia, este es el llamado patrimonio familiar, regulado en Colombia por el Decreto 2817 de 2006. Un patrimonio familiar se puede constituir conforme a los siguientes requisitos:

El Decreto 2817 de 2006 define el patrimonio familiar como un patrimonio especial constituido por un inmueble respecto del cual se es propietario en su totalidad, para beneficio de su familia. Por fin aparece en este análisis el término “especial” asociado al patrimonio de familia. Esta definición se sustenta en la Ley 70 de 1931 en su Artículo 1, y su principal fortaleza radica en su carácter inembargable.

Ahora bien, a veces las EF se disuelven en la misma medida en que se disuelve la familia, por lo cual, la ley establece la posibilidad de desafectar un inmueble a vivienda familiar. Por decisión de ambos cónyuges o compañeros permanentes, cuya unión sea de dos años o más, podrá realizarse la desafectación de un inmueble

a vivienda familiar, siempre que se efectúe mediante escritura pública, debidamente registrada. Asimismo, opera la extinción de la afectación a vivienda familiar con la muerte de uno o ambos de los cónyuges o compañeros permanentes. A solicitud de uno de los cónyuges o compañeros permanentes, se podrá también levantar la afectación, mediante decisión judicial, cuando se compruebe: la existencia de otra vivienda en la cual habite la familia, expropiación del inmueble o declaratoria de existencia de obligaciones tributarias a cargo de sus propietarios, suspensión de la patria potestad a uno de los cónyuges o compañeros permanentes, declaratoria de ausencia de uno de los cónyuges o compañeros permanentes, declaratoria de incapacidad civil de uno de los cónyuges o compañeros permanentes, o disolución de la sociedad conyugal.

No hay duda entonces de que, de alguna manera, sí existe un referente legal que protege el patrimonio familiar en Colombia y que cumple con el principio constitucional de protección a la familia (Constitución Política de Colombia, Artículo 17). Pese a esto, en caso de que los miembros de la sociedad conyugal decidan crear un negocio o disolverlo, por pequeño que sea, no sería muy útil esta ley, a menos que se protocolizara y se estableciera como cimiento de las decisiones administrativas de los diferentes órganos de gobierno de la empresa. Este conjunto de acuerdos se conoce como Protocolo de Familia, del que se pueden derivar excelentes prácticas empresariales si se asume del modo correcto. Según Chiner (2013), este “es un proceso, no sólo un producto per se”, es el espacio para el planear cómo enfrentar un sistema que les ha sido favorable.

Treviño (2013) aclara que el patrimonio se disuelve a lo largo del tiempo debido a conductas y actitudes que toman los miembros de la familia de las distintas ge-



neraciones. El patrimonio familiar es tanto un privilegio como una obligación. Planificar y organizar cómo gastarlo y utilizarlo es una decisión compartida que, cuando se toma en consenso por los miembros familiares, implica una responsabilidad compartida, una obligación comunicada. Por otro lado, tener el privilegio de poder elegir, poder hacer, estar en una posición acomodada desde la cual se puede decidir si se desea o no servir, no sólo a los miembros de nuestra propia familia sino a todos los demás involucrados en nuestra empresa, otorga a cada miembro familiar una libertad económica que no posee cualquiera.

Los países dentro de su búsqueda de recursos para financiar los gastos del Estado han visto en el patrimonio de los contribuyentes una clara fuente de tributación y una evidente manifestación de capacidad contributiva. Sobre esa base se justifica la existencia de un Impuesto al Patrimonio. Pero el riesgo al que se expone el patrimonio en un negocio convencional suele ser diferente al que enfrenta un negocio de características familiares. La alta concentración de propiedad y la menor diversificación explicarían que la empresa sea considerada, con todo sentido, como una prolongación del patrimonio familiar, de manera que el riesgo de la empresa se identificaría plenamente con el propio riesgo de la familia (Monterrey, Sánchez y Fernández, 2010). El desconocimiento de una realidad tan evidente por parte de los Estados podría ser contraproducente para sus economías.

LAS EF EN RELACIÓN CON EL IMPUESTO DE RENTA

En Colombia, según el Estatuto Tributario, la renta se determina a partir de los ingresos percibidos, menos los costos y las deducciones realizadas (Congreso de la República, 2012). A esta renta se aplican

las tarifas establecidas y se obtiene el impuesto sobre la renta, al cual se restan los descuentos tributarios

Nótese que la norma no contempla un tratamiento tributario especial para las empresas de constitución familiar en ninguna de las formas ya descritas. Peor aún, el artículo 260 del Estatuto Tributario declara intransferibles los descuentos tributarios para los socios, es decir, si estos llegasen a ser de la misma familia, no podrán gozar de los descuentos fuera de la forma jurídica que ha adquirido su negocio familiar.



Cuando se trata de empresas agrupadas o con socios en común, la oportunidad de perder transparencia en las operaciones hace más difícil el control, así como identificar las transacciones entre las firmas miembro, donde la ética no se despliega en la forma ideal. El control ampliado sobre una serie de firmas que cotizan en bolsa, posibilitado por los grupos empresariales, aumenta las posibilidades de controlar a las familias para participar en actividades de diversificación que sólo benefician a ellas

mismas sin mucha consideración del impacto en el resto y muchas veces a expensas del resto de los accionistas. Un ejemplo de esto sucede en Malasia, donde las familias controladoras de muchos grupos empresariales, en particular los grandes y complejos, tienen estrechas relaciones con el partido gobernante o altos funcionarios del gobierno. Estas son, en nuestro medio, las Empresas de familia (Gómez, Gomez y Jomo, citado por Sin Huei, 2014).

METODOLOGÍA

Teniendo en cuenta el problema y los objetivos ya planteados, es preciso señalar que en el presente trabajo se utilizó el *enfoque* cualitativo, por ser una investigación aplicada que recoge información de un sector determinado para proponer cambios en dicho sector, usando como técnica la entrevista, dado que en esta se recogen numerosas expresiones manifiestas de lenguaje no verbal.

El presente trabajo de investigación manifiesta un *alcance* descriptivo ya que se definen los aspectos tributarios del tipo de empresas estudiado y se recolecta información sobre los conceptos de la variable, para especificar características, elementos, situaciones y detallar lo que se investiga.

El presente estudio utilizó el *método* inductivo porque permite explorar, describir y luego generar perspectivas, se analiza en particular la situación de las empresas de tipo familiar, microempresas colombianas y mexicanas, cuyos resultados serán utilizados para extraer conclusiones de carácter general. A partir de las observaciones de la realidad se descubre la generalización de un hecho, característica de la investigación cualitativa.

El *diseño* utilizado para el desarrollo del estudio fue de carácter no experimental, puesto que el objetivo fue observar, describir e identificar los factores que »

» inhiben el proceso de incorporación fiscal de las microempresas sin intervenir en su desarrollo; también posee característica transversal, ya que la recolección de datos se realizó en un corte de tiempo, sin ningún tipo de interrupciones, y descriptivo porque implicó una interacción sin cambiar el entorno.

Se aplicó un cuestionario que permitió interactuar con los propietarios, conocer sus trayectorias, el giro de sus negocios, además de identificar las causas por las cuales algunas empresas de tipo familiar no están registradas ante las entidades encargadas de garantizar el cumplimiento de las obligaciones tributarias, así como escuchar sus opiniones y conocimiento sobre los tramites a realizar o que han realizado en el caso que ya esté incorporada en el sector formal.

La población la integraron los propietarios de empresas de tipo familiar y sus asesores tributarios, amplios conocedores de la temática y principales dolientes del sistema. Los puntos de vista de cada uno fueron muy importantes para el enriquecimiento de la investigación. Fueron abordados 12 empresarios e igual número de asesores tributarios y jurídicos de empresas de tipo familiar de Colombia.

Los resultados obtenidos se categorizaron en matrices que reunieron los conceptos expresados por los entrevistados, agrupados en tres grandes categorías seleccionadas por su incidencia directa en los aspectos tributarios, a saber: órganos de gobierno, patrimonio familiar, régimen tributario especial.

RESULTADOS

El contacto directo con los protagonistas de la problemática conduce a obtener resultados sintetizados en dos grandes grupos:

Tabla 1: Resumen de los comentarios emitidos por contadores y abogados

| Entrevistados | Órganos de Gobierno | Patrimonio familiar | Sistema tributario especial | Tipo |
|---------------|---|---|---|--|
| Contadores | Los entrevistados solo han trabajado en ETF y, a excepción de la revisoría fiscal, nunca los han visto funcionar. | Han visto diseños diversos de autoprotección que no son muy convencionales. | Estamos cansados de que “aquí no se hace así” o “aquí siempre se ha hecho así”. Son empresas atípicas, pero son las que más abundan. | Los empresarios manejan un estilo cerrado de administración y a veces se equivocan en sus estrategias societarias. |
| Abogados | En casos de litigios no hay diferencia alguna con las demás empresas. La experiencia les dice que han debido reconstruir actas para hacer procesos. | Los empresarios arriesgan demasiado. Van de formas societarias a la deriva de sus operaciones y algunos se descapitalizan entre generaciones. | El diseño resulta bastante complejo. Empezando con el mismo concepto jurídico de familia que es un tanto ambiguo pese a ser la base de la sociedad. | Al no existir un sistema propio, cada negocio adopta su forma societaria que a veces no es la ideal. |

Fuente: Elaboración propia.

A) El concepto de los asesores contables, tributarios y jurídicos

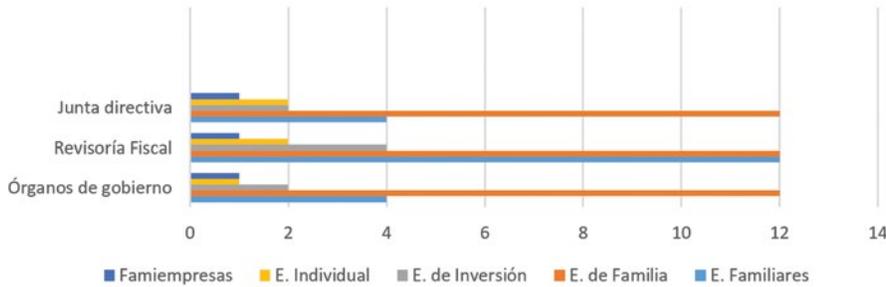
Según resultados sintetizados en la tabla 1, los contadores, quienes permanecen la mayor parte del tiempo en las instalaciones del negocio familiar, dicen que cada empresario diseña su propia manera de proteger su patrimonio, la revisoría fiscal es solo una asesoría tributaria y los órganos de gobierno por lo general son nominales. Asimismo, los procedimientos son muy particulares y cerrados en cada empresa, la falta de profesionalización e innovación hace que se equivoquen en algunas decisiones. En esto último coinciden con los abogados, puesto que la forma societaria escogida a veces no es la ideal. Además de esto, cuando se trata de procesos jurídicos que involucran empresas de tipo familiar, la informalidad es un gran obstáculo. Si se contara con un sistema vigilado de tributación para estas empresas, se reduciría sustancialmente el naufragio normativo en el que nadan y la economía se orientaría más a horizontes definidos y propios.

B) El concepto de los Empresarios

Según el gráfico 1, la mayor parte de los empresarios no ve necesario una constitución estricta de órganos de gobierno y a veces hasta los reemplazan con una buena revisoría fiscal, pese a que esta no es en sí un órgano de gobierno, sino una institución de control independiente. Aunque en algunos casos se requiere un revisor fiscal, sus roles, contemplados en el artículo 207 del Código de Comercio, se dispersan bajo las particularidades de comportamiento de la familia, llegando no solo a perder su independencia, sino a convertirse en un asesor tributario.

Una tendencia observada es que las llamadas “juntas” son nominales y los familiares son distribuidos en los diferentes cargos de la empresa. Cuando se les preguntó sobre las razones de esta tendencia, casi unánimemente respondieron que las faltas de unas normas propias para ellos los impulsaban a la informalidad, el desacato, la evasión y, a veces, hasta la ilegalidad. Por ello algunos pocos hasta quisieran que nunca hubiera un sistema tributario propio

Gráfico 1: Los órganos de gobierno en la ETF



Fuente: Elaboración propia.

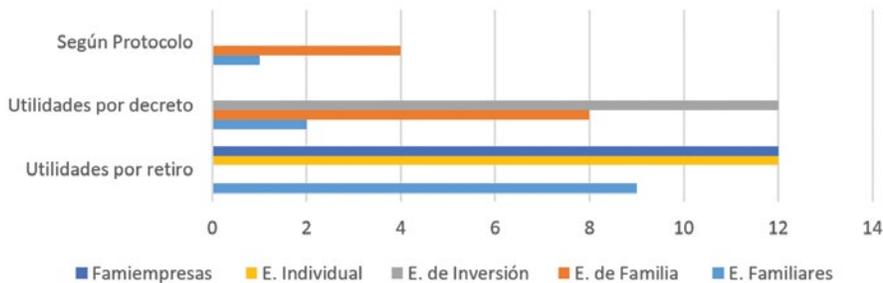
para las empresas de tipo familiar cuando ya están consolidadas, esto les permitiría mantener un bajo perfil económico.

En cuanto al manejo patrimonial, es muy variable el tratamiento por parte de las personas naturales de las que la familia depende económicamente, sociedades de ambos cónyuges, sociedades de padres e hijos, sociedades con segundas nupcias,

entre otras. Esto permitió ver la necesidad de protección del patrimonio familiar en una dimensión bastante amplia (gráfico 2).

La estrategia de protección más utilizada es la distribución de utilidades casi de manera permanente. Es decir, los socios van tomando, en el curso del período fiscal, adelantos con cargo a la cuenta de socios, para al final del ejercicio simplemente hacer

Gráfico 2: Tratamiento de Utilidades



Fuente: Elaboración propia.

una aplicación de la distribución. Este es un procedimiento muy práctico si se considera que la disponibilidad del efectivo es inmediata, sin embargo, siguiendo este procedimiento, la parte impositiva se puede inclinar a la empresa por los llamados ingresos presuntivos, un concepto tributario que impone al beneficiario la presunción de intereses por concepto de préstamos, sin tener en cuenta el cobro (Congreso de la República, 2012).

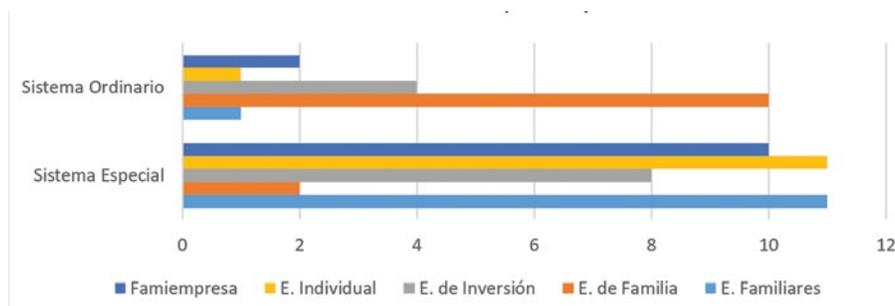
La gran mayoría no son dadas al protocolo en este aspecto y el reparto de utilidades se da por decreto de la asamblea general de accionistas solo en las Empresas de familia, y las de Inversión.

La variedad de empresas entrevistadas (restaurantes, comercializadoras, fábricas, empresas de servicio, Famiempresas, entre otras) permitió detectar si la necesidad de agrupar los aspectos tributarios bajo un sistema único y especial era cuestión de algunos sectores de la economía, algunas familias o grupos económicos, ciertas actividades, regiones de Colombia o si se trataba realmente de una problemática que traspasaba las fronteras políticas y económicas del país (véase gráfico 3).

Las más formales (Empresas de familia, Empresas familiares y de Inversión) no ven con tanta importancia el establecimiento de un sistema especial para las ETF, pero sí lo hacen las menos formales (Famiempresas y Empresas individuales). »

El resultado es la inevitable necesidad de una normatividad propia para las empresas de tipo familiar bajo la reflexión de que, si estas empresas constituyen el gran porcentaje de organizaciones económicas de los países, es necesaria su existencia y reglamentación jurídica, legal y tributaria

Gráfico 3: Sistema Especial para ETF



Fuente: Elaboración propia.

» Sin embargo, estudios como estos tienen algunas limitantes. Cualquier estudio similar tiene la tendencia a mostrar solo información sobre lo que los propietarios de negocios piensan acerca del sistema normativo, pero no lo que hacen al respecto. Aún, algunos no desean un régimen especial para empresas de tipo familiar, puesto que han ideado estrategias informales mediante las cuales pasan desapercibidos a los mecanismos de control. Del mismo modo, el conocimiento de las regulaciones específicas por parte de los propietarios-gerentes es limitado y su impacto en el desempeño de las pequeñas empresas es casi imposible de probar confiablemente, ya que las pequeñas empresas que operan en el mismo contexto regulatorio tienen diferentes resultados de desempeño (Kitching, citado por Sjögrén y Syrjä, 2015).

LA PROPUESTA DE UN SISTEMA TRIBUTARIO ESPECIAL PARA LAS EMPRESAS DE TIPO FAMILIAR

La protección al patrimonio de las empresas familiares en Colombia ya no es una alternativa, hoy por hoy se ha convertido en una necesidad y obligación para mantener en

equilibrio el sistema económico colombiano, objetivo que tan solo podrá materializarse a nivel normativo como resultado de un largo proceso que debe partir desde la sociedad con apoyo de la academia, alcanzando una concientización argumentada de los legisladores sobre la importancia de blindar a las familias que desarrollan el comercio, y a su patrimonio familiar.

El único y real objetivo de todo este proceso deberá enfocarse en la protección del patrimonio de las empresas de tipo familiar, promoviendo la creación de un régimen tributario especial, con una clara diferenciación, con evidentes y reales beneficios fiscales y formales.

Para evitar la aparición de falsas Empresas familiares que busquen la obtención y el aprovechamiento de algunos beneficios, el gobierno debe implementar mecanismos de control, estableciendo requisitos propios para su formalización y constitución legal, y su respectivo régimen sancionatorio.

Al igual que en muchos países, este cambio puede tardar varios años. Colombia, y en general la América Latina, tarde o temprano deberá estar al nivel normativo de la Unión Europea. De acuerdo con distintas recomendaciones de la Comisión Europea de 1994, 1998 y 2006, prácticamente la totalidad de los Estados Miembros de la Unión ha desa-

rollado sus respectivos marcos fiscales, en particular los impuestos de sucesiones y donaciones, con el objetivo de facilitar la transmisión de las empresas familiares y favorecer su continuidad en el tiempo (Instituto de la Empresa Familiar, 2015).

Lo apremiante es iniciar, para que finalmente el producto sea la promulgación de normas sobre la materia, las cuales deberán ser recopiladas e integradas en una Ley Tributaria de las Empresas de Constitución Familiar (TEF)¹, la cual, entre otras cosas, contendría los siguientes elementos:

1) Concepto de empresa de constitución familiar y su relación con los beneficios fiscales

Se debe definir con claridad la empresa de tipo familiar en todas sus formas, debido a que la dispersión conceptual genera también dispersión normativa en un sistema amorfo desde el punto de vista tributario. En la conceptualización debe quedar clara la definición legal de Empresa Familiar, Empresa de Familia, Famiempresas, Empresa familiar de Inversión, Empresa Individual y Persona natural, siguiendo los conceptos esbozados en el subtema *clasificación normativa de las Empresas de tipo familiar*.

2) Los beneficios tributarios o legales que disfrutarían las empresas familiares

a) **Los cónyuges como sujetos gravables.** Los cónyuges serían sujetos gravables del Impuesto al Patrimonio (IP) considerados en conjunto. Dicho de otra manera, las rentas o ingresos de los cónyuges configurarían una empresa de tipo familiar, aunque sus ingresos se generen en forma individual (Gersick, Davis, Hampton y Lansberg, 1977). En caso de divorcio, declararían rentas y patrimonio parcialmente, hasta la fecha de la

¹ Sigla acuñada por el autor.

disolución de la sociedad conyugal. No disfrutarán de este beneficio las parejas en unión libre.

Si los bienes de los cónyuges están incorporados a un negocio, sólo hasta el monto de los bienes incorporados estarán sujetos a las responsabilidades tributarias como persona jurídica. En cuanto a los bienes restantes, estos se declararán en conjunto, si superan los montos establecidos para los miembros de grupos económicos o si poseen participación en más de una organización. Lo anterior modificaría la norma colombiana actual en su artículo 8 (Decreto 624 de 1989), que establece que los cónyuges son sujetos gravables considerados en forma individual.

b) Bienes de la familia. En ese orden de ideas, la norma debe diferenciar el patrimonio de la empresa familiar del patrimonio personal o familiar de los individuos. Dicho de otra manera, se debe configurar un régimen de renta ordinario (RRO) para fines empresariales tanto de personas naturales como jurídicas, y un régimen de renta familiar (RRF) para empresas de tipo familiar en sus cinco formas.

Para efectos del impuesto al patrimonio personal o familiar, estaría constituido por el conjunto de bienes y derechos de contenido económico con independencia de su titularidad, con deducción de las cargas y gravámenes que disminuyan su valor, así como de las deudas y obligaciones personales a su cargo. Para efectos del impuesto al patrimonio empresarial, serían parte integrante del patrimonio solo los bienes vinculados a la actividad económica.

Sin embargo, los hijos en primer grado de consanguinidad deberían ser incluidos en la declaración de los cónyuges, no hasta cumplir la mayoría de edad, sino hasta que empiecen a producir su propia renta, ya sea laboral o independiente, y su propio patrimonio. El patrimonio heredado deberá incluirse en la base gravable

solo por una generación más, es decir, la tercera generación no disfrutará de exenciones por dichos bienes y los declarará como si los hubiera adquirido nuevos.

Cabe recordar que para que la empresa disfrute de todas las exenciones, sus miembros deberían estar incorporados en ella, si alguno de los miembros produce renta independiente a nivel laboral, declarará como persona natural del régimen ordinario. Pero si llegase a constituir empresa de diferente actividad económica, automáticamente la primera empresa saldría del régimen. En otras palabras, dos o más empresas de la misma familia no pueden recibir los beneficios. Si se tratara de más empresas de diferentes actividades, deberían constituir una matriz para declarar como un solo negocio. Pero solo disfrutarían de los beneficios de los *Holdings*.

c) Rentas de la familia. A este régimen (RRF) podrían acceder las empresas de inversión cuyos propietarios sean de un mismo grupo familiar o individuos cuyos ingresos sean los únicos de los que la familia dependa, en cuyo caso pueden hacer pasar sus ingresos personales como ingresos empresariales.

El contribuyente deberá efectuar la manifestación de su ingreso o abandono del RRF ante la Administración Tributaria en el momento de su iniciación de actividades, al inicio del período fiscal o al momento de su declaración de renta.

Hoy hay una disyuntiva tributaria para el empresario familiar que inicia el ejercicio de cualquier actividad económica. Esta es la forma legal en la que va a ejercerla. Son dos las alternativas entre las cuales debe decidir:

a) Ejercer la actividad económica como empresario individual, es decir, tributar bajo las normas relativas al Impuesto sobre la Renta de las Personas Naturales.

b) Ejercer la actividad económica bajo una forma societaria, lo que implicaría tributar por el Impuesto sobre Sociedades.

Para efectos de la Ley TEF, los socios deberían justificar la relación familiar para tener acceso al RRF, de lo contrario quedarían clasificados en el régimen RRO.

El beneficio de planificar la forma societaria de constitución familiar radica en que el empresario puede anticiparse adoptando las medidas más adecuadas a sus intereses sin salirse del sistema.

d) Incorporación al Régimen de Renta Familiar. Si el concepto de empresa de tipo familiar existiese bien definido en el sistema normativo colombiano, con un perfil jurídico nítido, resultaría más fácil a los empresarios acogerse al sistema.

Las personas naturales incorporadas a este sistema disfrutarían de estas exoneraciones por tratarse de individuos cuya única fuente de renta es su profesión u oficio, su trabajo habitual, personal y directo, y cuyo cónyuge ostenta parte de la posesión de algunos de sus bienes y del cual su familia depende económicamente.

Se definirían legalmente en este sistema, las sociedades “holding”, orientadas a evitar la doble imposición y la retención sobre los dividendos intra-grupo. Esta deducción se aplicaría también a la venta de acciones de sociedades del grupo, lo que facilita el cumplimiento del requisito sobre el porcentaje de tenencia de acciones, tanto individualmente como cuando las acciones fueren poseídas por un grupo familiar; puede dar opción a tributar por el régimen especial (RRF) de los grupos de sociedades.

e) Las sucesiones ilíquidas. Siguiendo la línea legislativa planteada, los herederos conservarían los beneficios del impuesto al patrimonio solo una generación más. Pero durante el período de sucesión >>

» ilíquida, si hay herederos diferentes a los directos, los herederos de segundo grado sólo disfrutarán de beneficios si demuestran su vinculación a la parte laboral y accionaria de la empresa de tipo familiar.

Si los descendientes dieran por terminado el negocio familiar a la muerte de los fundadores o durante la sucesión ilíquida, se perderían todos los beneficios fiscales y automáticamente pasarían al Régimen Ordinario de Renta (RRO). Después de un tiempo estipulado por el Estado, podrían dar por terminado el negocio familiar, sin que se causen sanciones.

3) Mecanismos de control que el Estado debe implementar

La existencia de un régimen ordinario y uno especial para ETF, puede alentar a más empresas a inscribirse en la autoridad tributaria, aunque también pueden generar incentivos para que las empresas registren ingresos insuficientes para ser elegibles para los regímenes. Por ello, la necesidad de implementar mecanismos de control de clasificación (Bruhn y Loeprick, 2015).

a) El solo conjunto de beneficios fiscales no constituye por sí mismo un sistema tributario propio. El Estado ha de reglamentar las tarifas de renta aplicables al REF, los porcentajes de exenciones, sus características, procedimientos, limitantes, sanciones, plazos, etc.

b) También se deben implementar los procedimientos de inscripción en el Régimen. No se debe dejar espacio para la constitución de falsas empresas de tipo familiar con el fin de obtener beneficios. No se tienen que aceptar empresas de papel, es decir de mera gestión inmobiliaria o mobiliaria, o empresas cuyos propietarios tengan poca participación accionaria, ni aquellas dirigidas por externos. El sistema debe cruzar la información declarada por las personas naturales del sistema con las de sus em-



presas, para detectar falsedad en la información.

c) La incorporación de directivos externos invalidaría la permanencia y disfrute de los beneficios del RRF, por lo que se deberá reportar la administración tributaria a los integrantes de los órganos de Gobierno en forma periódica. En economías sólidas como Noruega, los inversores no familiares son discriminados del régimen especial en cuanto a su tratamiento tributario (Erikson, Sørheim y Reitan, 2013).

d) Las actividades económicas corresponderían exactamente a las registradas en la Cámara de Comercio bajo el distintivo E.F.

e) La división del RRF de la Administración de Impuestos estaría compuesta por contadores y abogados titulados, y especialistas egresados de la academia en Empresa Familiar. En su base de datos deben estar incorporadas todas las empresas de constitución familiar ya descritas.

f) En cumplimiento del numeral 3 del artículo 207 del Código de Comercio, el revisor fiscal o la firma de revisoría

fiscal, emitirá a *título propio* un informe a la Superintendencia de Sociedades y DIAN, donde reporte todos los aspectos legales de la sociedad familiar. En aras de la ética profesional, el revisor guardará estrictamente confidencial copia de este reporte y rendirá cuentas al gobierno por cualquier investigación que se derive de la información contenida o relacionada en dicho informe, hasta por diez años. Además, cumplirá con las demás funciones descritas en dicho artículo y será su responsabilidad conservar evidencias de las convocatorias a los órganos de gobierno (numeral 8).

g) Por último, la información exógena de las Empresas de tipo Familiar se debe canalizar por el mismo sistema de la Administración y esta, a su vez, compartida a la Superintendencia de Sociedades y otras entidades. No se debe reportar la misma información a varias entidades del Estado.

CONCLUSIONES

El objetivo principal de este trabajo fue determinar los aspectos tributarios de las empresas de tipo familiar. La problemáti-

ca surge de la inestabilidad económica y el desempleo en los países en vías de desarrollo. Paradójicamente, son estos factores los generadores de empresas, y el gran número de estas son familiares. ¡Qué mejor decisión que crear la figura de las sociedades ETF, con los beneficios tributarios y legales implícitos!

Si existen los conceptos jurídicos definidos sobre Empresas de Tipo Familiar y un Régimen de Renta Familiar, cuya norma esté recopilada en una ley propia, esto ineludiblemente debe reflejarse en la academia. Existiría la cátedra individual de la Empresa Familiar en todos los programas de Ciencias Administrativas, Económicas y Contables de Colombia, y sería electiva para programas afines; así como postgrados de empresas de tipo familiar a nivel de especialización en las instituciones cualificadas para ello (Sierra, 2008).

Las empresas de tipo familiar tienen que ir en pos de la adopción de medidas que las conduzcan al éxito, a no cerrarse en sus intereses familiares, sino a abrirse al cambio, a la profesionalización, la innovación y, definitivamente, a la creación de mecanismos que las integren al sistema. Lo más difícil de lograr, pero a su vez lo más importante, es el equilibrio.

El Estado, representado en todas sus instituciones, debe legislar no según los intereses netamente políticos, o bajo los intereses de los grandes grupos económicos, o familias poderosas del país, sino según los intereses sociales. La normatividad actual no es suficiente, la conjugación de patrimonio social y familiar es uno de los grandes retos, además de los beneficios tributarios y las exenciones que sean pertinentes cuando se cree una EF. Un régimen tributario para las empresas de tipo familiar ayudaría a crear una nueva cultura en las familias empresarias, introduciría la formalidad como el mejor camino para el acceso a los beneficios de ley. Solo así, las empresas verían los órganos de gobierno como un garante del

éxito en la gestión administrativa y en la protección de sus patrimonios.

Referencias bibliográficas

Bruhn, M. y Loeprick, J. (2016). Small business tax policy and informality: evidence from Georgia. *Int Tax Public Finance* (23), 834-853. Doi: 10.1007/s10797-015-9385-9

Colombia, Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución Política de Colombia de 1991, con Actos legislativos incorporados*. Edición actualizada. Bogotá: Momo Ediciones.

Colombia, Presidencia de la República. (2006). Decreto 2817 de 2006. *Constitución del Patrimonio de familia inembargable* (Diario Oficial 46368 de agosto 22 de 2006).

Colombia, Presidencia de la República. (1971). *Decreto 410 de 1971. Código de Comercio* (Diario Oficial 33.339 del 16 de junio de 1971).

Colombia, Congreso de la República. *Ley 70 de 1931, que autoriza la constitución de patrimonios de familia no embargables* (Publicada en el Diario Oficial 21.706 de 1931).

Congreso de la República. (2012). *Decreto 624 de 1989, por el cual se expide el Estatuto Tributario Nacional, Concordado, actualizado y comentado por Jorge Enrique Chavarro Cadena*. Bogotá: Colombo Andina de Impresos S.A.

Chiner, A. (2013). Buenas prácticas basadas en aplicaciones reales de Protocolos Familiares en las empresas familiares en España. En V. Fernández (Ed.). *Nuevas investigaciones sobre la gestión de la empresa familiar en España* (pp. 113-125). Barcelona: Omnia Science. Doi: <http://dx.doi.org/10.3926/oms.09>

Erikson, T., Sørheim, R. y Reitan, B. (2003). Family Angels vs. Other Informal Investors. *Family Business Review*, 16 (3).

Fierro, A. (2011). *Contabilidad de Patrimonio*. Bogotá: Ecoe Ediciones.

Gersick, K., Davis, J., Hampton, M. y Lansberg, I. (1977). *Empresas familiares, generación a generación*. Ciudad de México: Libemex.

Gulbrandsen, T. y Lange, E. (2009). The Survival of Family Dynasties in Shipping. *International Journal of Maritime History*, 21, (1), 175-200.

Guía Práctica del Crédito en Colombia. (2010). *Actualización de contenido realizada por Adriana*

Zapata de Arbeláez. Bogotá: Legis Editores S.A.

Herrera, J. Larrán, M. y Martínez, D. (2012). Relación entre responsabilidad social y performance en las pequeñas y medianas empresas: Revisión bibliográfica. *Cuadernos de Gestión*, 13 (2), 39-65. doi: 10.5295/cdg.120360jh

Instituto de la Empresa Familiar. (2015). *La empresa familiar en España*, www.iefamiliar.com.

Monterrey, J., Sánchez, A., y Fernández, E. (2010) Diferencias en agresividad fiscal entre empresas familiares y no familiares. *Spanish Journal of Finance and Accounting / Revista Española de Financiación y Contabilidad*, 39 (145), 65-107. DOI: 10.1080/02102412.2010.10779679

Ng Sin Huei. (2014). How does group affiliation affect the diversification performance of family controlled firms in Malaysia? – A governance perspective. *Asian academy of management journal of accounting and finance*, 10 (2), 81-115.

Pérez, J. (2005). *La Empresa Familiar. Fiscalidad, Organización y Protocolo Familiar*. Valencia: Edición CISS Praxis SA.

Portafolio. (2014). Artículo de Julián Domínguez presidente de Confederación colombiana de Cámaras de Comercio. Disponible en: <http://www.portafolio.co/economia/finanzas/pais-511-000-empresas-familiares-alta-participacion-sector-productivo-pais-147028>

Sánchez, L. y Moreno, J. (2016). Quin impost de societats paguen les empreses familiars catalanes? Anàlisi del tipus impositiu meritat i del tipus impositiu efectiu. *Intangible Capital*, 12(1): 295-318.

Serna, H. y Suarez, E. (2005). *La empresa familiar: Estrategias y herramientas para su sostenibilidad y crecimiento*. Bogotá: Editorial Nomos S.A.

Sjögrén, H. y Syrjä, P. (2015). Regulation compliance in small Finnish companies. *International Journal of Law and Management*, 57 (6): 649-661 DOI: <http://dx.doi.org/10.1108/IJLMA-03-2015-0010>

Sierra, G. (2009). *La Empresa Familiar del Caribe Colombiano*. Barranquilla: Corporación Universidad de la Costa.

Trevinyo, R. (2013). *Empresas Familiares: Visión Latinoamericana: Estructura, Gestión, crecimiento y continuidad*. Ciudad de México: Pearson Educación. 