

100208192-836

**Radicado Virtual No.
000I2023010249**

Bogotá, D.C., julio 27 de 2023.

Señores
CONTRIBUYENTES
juridicanormativa@dian.gov.co

Ref.: Concepto sobre los beneficiarios finales en el caso de las propiedades horizontales

Tema: Procedimiento tributario
Descriptores: Registro Único de Beneficiarios Finales - RUB
Fuentes formales: Artículo 631-5 del Estatuto Tributario
Artículo 1226 del Código de Comercio
Artículos 3°, 37, 38, 50, 53 y 55 de la Ley 675 de 2001.
Artículo 2.28.1.1.2. del Decreto 2555 de 2010
Artículo 6° de la Resolución DIAN No. 164 de 2021
Corte Constitucional, Sentencia C-522/02, M.P. Dr. JAIME CORDOBA TRIVIÑO.

Cordial saludo.

De conformidad con los artículos 56 del Decreto 1742 de 2020 y 7-1 de la Resolución DIAN No. 91 de 2021, este Despacho está facultado para absolver las consultas escritas generales que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras y de fiscalización cambiaria, en el marco de las competencias de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN. Por consiguiente, no corresponde a este Despacho, en ejercicio de las funciones descritas anteriormente, prestar asesoría específica para atender casos particulares, ni juzgar o calificar las decisiones tomadas por otras dependencias o entidades.

PROBLEMA JURÍDICO

¿Quiénes son los beneficiarios finales de la persona jurídica originada de la constitución de una propiedad horizontal, de que trata la Ley 675 de 2001?

TESIS JURÍDICA

Los beneficiarios finales de la persona jurídica originada de la constitución de una propiedad horizontal, de que trata la Ley 675 de 2001, son: (i) las personas naturales que, directa o indirectamente, tengan un coeficiente de copropiedad igual o superior al cinco por ciento

(5%), y (ii) las personas naturales que -eventualmente- ejerzan control por otro medio diferente a la titularidad de los derechos de voto, o (iii) a falta de los anteriores, el representante legal de la persona jurídica, *i.e.* el administrador del edificio o conjunto.

FUNDAMENTACIÓN

En el Oficio 906775 - interno 1135 de septiembre 8 de 2022 esta Subdirección concluyó que “toda vez que la propiedad horizontal corresponde a una persona jurídica sin ánimo de lucro, que no se encuentra expresamente excluida de suministrar información en el RUB por el artículo 5 *ibidem*, la misma se encuentra obligada a cumplir con dicha obligación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 de la Resolución DIAN No. 000164 de 2021” (subrayado fuera de texto).

Ahora, teniendo en cuenta lo contemplado en los artículos 631-5 del Estatuto Tributario (definición de beneficiario final) y 6° de la Resolución DIAN No. 164 de 2021 (criterios para la determinación del beneficiario final de las personas jurídicas) y considerando lo consultado, es necesario llevar a cabo el siguiente análisis:

1. Titularidad del capital o de los derechos de voto o beneficio de los activos, rendimientos o utilidades de la persona jurídica.

El numeral 1 del artículo 6° *ibidem* señala que es beneficiario final “La persona natural que, actuando individual o conjuntamente, sea titular, directa o indirectamente, del cinco por ciento (5%) o más del capital o de los derechos de voto de la persona jurídica, y/o se beneficie en cinco por ciento (5%) o más de los activos, rendimientos o utilidades de la persona jurídica”.

De lo reseñado, destacan los conceptos de titularidad y derechos de voto, los cuales se deben examinar de cara a la Ley 675 de 2001 (régimen de propiedad horizontal), la cual señala en su artículo 3°:

ARTÍCULO 3o. DEFINICIONES. Para los efectos de la presente ley se establecen las siguientes definiciones:

Régimen de Propiedad Horizontal: Sistema jurídico que regula el sometimiento a propiedad horizontal de un edificio o conjunto, construido o por construirse.

(...)

Edificio: Construcción de uno o varios pisos levantados sobre un lote o terreno, cuya estructura comprende un número plural de unidades independientes, aptas para ser usadas de acuerdo con su destino natural o convencional, además de áreas y servicios de uso y utilidad general. Una vez sometido al régimen de propiedad horizontal, se conforma por bienes privados o de dominio particular y por bienes comunes.

Conjunto: Desarrollo inmobiliario conformado por varios edificios levantados sobre uno o varios lotes de terreno, que comparten, áreas y servicios de uso y utilidad general, como vías internas, estacionamientos, zonas verdes, muros de cerramiento, porterías, entre otros.

Puede conformarse también por varias unidades de vivienda, comercio o industria, estructuralmente independientes.

(...)

Bienes privados o de dominio particular: Inmuebles debidamente delimitados, funcionalmente independientes, de propiedad y aprovechamiento exclusivo, integrantes de un edificio o conjunto sometido al régimen de propiedad horizontal, con salida a la vía pública directamente o por pasaje común.

Bienes comunes: Partes del edificio o conjunto sometido al régimen de propiedad horizontal pertenecientes en proindiviso a todos los propietarios de bienes privados, que por su naturaleza o destinación permiten o facilitan la existencia, estabilidad, funcionamiento, conservación, seguridad, uso, goce o explotación de los bienes de dominio particular.

(...)

Coefficientes de copropiedad: Índices (sic) que establecen la participación porcentual de cada uno de los propietarios de bienes de dominio particular en los bienes comunes del edificio o conjunto sometido al régimen de propiedad horizontal. Definen además su participación en la asamblea de propietarios y la proporción con que cada uno contribuirá en las expensas comunes del edificio o conjunto, sin perjuicio de las que se determinen por módulos de contribución, en edificios o conjuntos de uso comercial o mixto.

(...)

ARTÍCULO 37. INTEGRACIÓN Y ALCANCE DE SUS DECISIONES. La asamblea general la constituirán los propietarios de bienes privados, o sus representantes o delegados, reunidos con el quórum y las condiciones previstas en esta ley y en el reglamento de propiedad horizontal.

<Inciso CONDICIONALMENTE exequible> Todos los propietarios de bienes privados que integran el edificio o conjunto tendrán derecho a participar en sus deliberaciones y a votar en ella. El voto de cada propietario equivaldrá al porcentaje del coeficiente de copropiedad del respectivo bien privado.

(...) (subrayado fuera de texto)

De lo anterior se desprende, entonces, que son beneficiarios finales de la persona jurídica originada de la constitución de una propiedad horizontal las personas naturales que, directa o indirectamente, tengan un coeficiente de copropiedad igual o superior al cinco por ciento (5%), teniendo en cuenta que dicho coeficiente incide en el voto que cada propietario de bienes privados tiene en la asamblea general, como lo prevé el artículo 37 de la Ley 675 de 2001; voto sobre el cual la Corte Constitucional indicó:

(...) cuando se trate de inmuebles destinados a vivienda, el voto de cada propietario equivaldrá al porcentaje de coeficiente de propiedad del respectivo bien privado, sólo para las decisiones de contenido económico (...) (subrayado fuera de texto) (cfr. Sentencia C-522/02, M.P. Dr. JAIME CORDOBA TRIVIÑO)

En este contexto, resulta importante realizar las siguientes precisiones:

- i) Para efectos de la calidad de beneficiario final, no incide el que la persona natural tenga o no la mayoría de edad o la ciudadanía colombiana, u otro tipo de circunstancias similares.
- ii) Tampoco incide para la identificación del beneficiario final el hecho de que el bien privado -que integra el edificio o conjunto- esté afectado con medidas cautelares, en la medida que no alteren la titularidad que recae sobre éste.
- iii) En el evento que el bien privado esté sometido a leasing habitacional, los beneficiarios finales serán aquellas personas naturales que indirectamente sean sus titulares, *i.e.* por intermedio de la respectiva entidad financiera que ha celebrado la operación de leasing habitacional (cfr. artículo 2.28.1.1.2. del Decreto 2555 de 2010). Al respecto, será importante tener en cuenta el concepto de debida diligencia (cfr. artículo 17 de la Resolución DIAN No. 164 de 2021).
- iv) Si el bien privado hace parte de un patrimonio autónomo, en el marco de un contrato de fiducia mercantil, los beneficiarios finales serán las personas naturales que obren como fideicomitentes y/o beneficiarios, directa o indirectamente (cfr. artículo 1226 del Código de Comercio).

2. Control sobre la persona jurídica

El numeral 2 del artículo 6° *ibidem* señala que también es beneficiario final “La persona natural que, actuando individual o conjuntamente, ejerce control directo y/o indirecto sobre la persona jurídica por cualquier otro medio diferente a los establecidos en el numeral anterior del presente artículo” (subrayado fuera de texto).

Al respecto, el artículo 1° de la Resolución DIAN No. 164 de 2021 define el control efectivo y/o final en los siguientes términos:

La persona natural ejerce control sobre una persona jurídica cuando, actuando individual o conjuntamente, tiene la potestad de tomar y/o imponer decisiones relevantes en la administración, dirección o gestión de la persona jurídica a través de la titularidad directa o indirecta. (subrayado fuera de texto)

El artículo 38 de la Ley 675 de 2001 prevé sobre la asamblea general de propietarios:

ARTÍCULO 38. NATURALEZA Y FUNCIONES. La asamblea general de propietarios es el órgano de dirección de la persona jurídica que surge por mandato de esta ley, y tendrá como funciones básicas las siguientes:

(...)

1. Nombrar y remover libremente al administrador y a su suplente cuando fuere el caso, para períodos determinados, y fijarle su remuneración.

2. Aprobar o improbar los estados financieros y el presupuesto anual de ingresos y gastos que deberán someter a su consideración el Consejo Administrativo y el Administrador.
3. Nombrar y remover libremente a los miembros del comité de convivencia para períodos de un año, en los edificios o conjuntos de uso residencial.
4. Aprobar el presupuesto anual del edificio o conjunto y las cuotas para atender las expensas ordinarias o extraordinarias, así como incrementar el fondo de imprevistos, cuando fuere el caso.
5. Elegir y remover los miembros del consejo de administración y, cuando exista, al Revisor Fiscal y su suplente, para los períodos establecidos en el reglamento de propiedad horizontal, que en su defecto, será de un año.
6. Aprobar las reformas al reglamento de propiedad horizontal.
7. Decidir la desafectación de bienes comunes no esenciales, y autorizar su venta o división, cuando fuere el caso, y decidir, en caso de duda, sobre el carácter esencial o no de un bien común.
8. Decidir la reconstrucción del edificio o conjunto, de conformidad con lo previsto en la presente ley.
9. Decidir, salvo en el caso que corresponda al consejo de administración, sobre la procedencia de sanciones por incumplimiento de las obligaciones previstas en esta ley y en el reglamento de propiedad horizontal, con observancia del debido proceso y del derecho de defensa consagrado para el caso en el respectivo reglamento de propiedad horizontal.
10. Aprobar la disolución y liquidación de la persona Jurídica.
11. Otorgar autorización al administrador para realizar cualquier erogación con cargo al Fondo de Imprevistos de que trata la presente ley.
12. Las demás funciones fijadas en esta ley, en los decretos reglamentarios de la misma, y en el reglamento de propiedad horizontal.

(...) (subrayado fuera de texto)

En lo que se refiere al consejo de administración, los artículos 53 y 55 *ibidem* señalan:

ARTÍCULO 53. OBLIGATORIEDAD. Los edificios o conjuntos de uso comercial o mixto, integrados por más de treinta (30) bienes privados excluyendo parqueaderos o depósitos, tendrán un consejo de administración, integrado por un número impar de tres (3) o más propietarios de las unidades privadas respectivas, o sus delegados. En aquellos que tengan un número igual o inferior a treinta (30) bienes privados, excluyendo parqueaderos y depósitos, será potestativo consagrar tal organismo en los reglamentos de propiedad horizontal.

Para edificios o conjuntos de uso residencial, integrados por más de treinta (30) bienes privados excluyendo parqueaderos o depósitos, será potestativo consagrar tal organismo en los reglamentos de propiedad horizontal.

(...)

ARTÍCULO 55. FUNCIONES. Al consejo de administración le corresponderá tomar las determinaciones necesarias en orden a que la persona jurídica cumpla sus fines, de acuerdo con lo previsto en el reglamento de propiedad horizontal. (subrayado fuera de texto)

Así las cosas, aunque la asamblea general de propietarios y el consejo de administración están conformados por los propietarios de bienes privados (o sus delegados) y todos y cada uno de los mismos tiene la potestad de tomar decisiones relevantes en la dirección de la persona jurídica, lo cierto es que el control no se ejerce por otro medio diferente a la titularidad -directa o indirecta- de los derechos de voto, motivo por el cual, en el caso de las propiedades horizontales, no tendría cabida -en principio- lo señalado en el numeral 2 en comentario.

Por ende, los propietarios de los bienes privados no son beneficiarios finales por el simple hecho de integrar la asamblea general ni el consejo de administración.

No obstante, en cada caso particular se deberá evaluar si alguna persona natural ejerce control por otro medio diferente a la titularidad de los derechos de voto de la persona jurídica originada de la constitución de una propiedad horizontal.

3. Criterio residual

Finalmente, el numeral 3 del artículo 6° *ibidem* señala que es beneficiario final, de manera supletoria a lo indicado en sus numerales 1 y 2, “la persona natural que ostente el cargo de representante legal, salvo que exista una persona natural que ostente una mayor autoridad en relación con las funciones de gestión o dirección de la persona jurídica, en cuyo caso se deberá reportar a esta última persona natural” (subrayado fuera de texto).

Dicha representación legal, en el caso de las personas jurídicas originadas de la constitución de una propiedad horizontal recae en cabeza del administrador, como lo contempla el artículo 50 de la Ley 675 de 2001:

ARTÍCULO 50. NATURALEZA DEL ADMINISTRADOR. La representación legal de la persona jurídica y la administración del edificio o conjunto corresponderán a un administrador designado por la asamblea general de propietarios en todos los edificios o conjuntos, salvo en aquellos casos en los que exista el consejo de administración, donde será elegido por dicho órgano, para el período que se prevea en el reglamento de copropiedad. Los actos y contratos que celebre en ejercicio de sus funciones, se radican en la cabeza de la persona jurídica, siempre y cuando se ajusten a las normas legales y reglamentarias.

(...) (subrayado fuera de texto)

En los anteriores términos se resuelve su solicitud y finalmente le manifestamos que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN-, con el fin de facilitar a los contribuyentes, usuarios y público en general el acceso directo a sus pronunciamientos doctrinarios, ha publicado en su página de internet www.dian.gov.co, la base de conceptos en materia tributaria, aduanera y cambiaria expedidos desde el año 2001, la cual se puede ingresar por el ícono de “Normatividad” –“Doctrina”, dando click en el link “Doctrina Dirección de Gestión Jurídica”.

Atentamente,

ALFREDO RAMÍREZ CASTAÑEDA

Subdirector de Normativa y Doctrina
Dirección de Gestión Jurídica
UAE-Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales
Bogotá, D.C.

Con copia a los peticionarios de los Radicados N° 000615-100049537 del 15/05/2023 y N° 000802 del 19/07/2023, y:

Doctora

ADRIANA DEL PILAR SOLANO CANTOR

Subdirectora de Administración del Registro Único Tributario
Dirección de Gestión de Impuestos
U.A.E. DIAN
asolanoc@dian.gov.co

Doctora

KATIUSKA PATRICIA VARGAS HERNÁNDEZ

Subdirectora de Fiscalización Tributaria
Dirección de Gestión de Fiscalización
U.A.E. DIAN
kvargash@dian.gov.co

Proyectó: Yuri Briceño Castro e Ingrid Castañeda Cepeda
Alfredo Ramírez Castañeda – Subdirector de Normativa y Doctrina
Revisó: Comité de Normativa y Doctrina del 24/07/2023