



Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

PwC *PwC impuestos en línea*

Revisó: *[Signature]*

SJD

Bogotá, D.C. 29 DIC. 2017

100208221-002022

Señor
JUAN PABLO ROBLEDO
 CRA 7 N° 71-51, torre A, oficina 706
 juan.robledo@phrlegal.com
 Bogotá D.C.

DIAN No. Radicado 000S2018000415
 Fecha 2018-01-05 03:11:59 PM
 Remitente Sede NIVEL CENTRAL
 Depen SUB GES NORMATIVA DOCTRINA
 Destinatario JUAN PABLO ROBLEDO
 Folios 2 Anexos 0

COR-000S2018000415

Ref: Radicado 100058442 del 08/09/2017

Tema: Convenios para evitar la doble Imposición
 Descriptores: Enajenación acciones
 Fuentes Formales: CDI Colombia -México (Ley 1568 de 2012 artículo 13.)

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008 es función de esta Subdirección absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias de carácter nacional, aduaneras y cambiarias en lo de competencia de la Entidad.

Expresa en su comunicación que elevó una solicitud a la Subdirección de Gestión de Fiscalización Internacional de esta entidad para la modificación del formulario del impuesto sobre la renta 150- Declaración de renta por cambio de la titularidad de la Inversión extranjera- de tal suerte que se permita que en el caso de enajenación de acciones en Colombia por parte de un residente mexicano, se liquide la tarifa del impuesto conforme con lo establecido en el artículo 13 del Convenio para Evitar la Doble Imposición suscrito entre los gobiernos de Colombia y México. Solicitud que fue denegada.

Ante la reiteración de la negativa por parte de la Subdirección de Fiscalización Internacional para reconocer la aplicación del artículo 13 del CDI en el caso de la tarifa aplicable en la enajenación de acciones, eleva la presente solicitud, con el fin de aclarar lo concerniente a la aplicación de este Convenio.

PREGUNTA

De conformidad con lo consagrado en el parágrafo 3 del artículo 13 del Convenio para Evitar la Doble Imposición suscrito entre los gobiernos de Colombia y México (Ley 1568 de 2012) las ganancias obtenidas por residentes mexicanos por la enajenación de acciones de sociedades colombianas (poseídas por menos de dos años) que no cumplan con lo establecido en los parágrafos 1 y 2 mismo artículo, podrán ser gravadas con una tarifa del 20% de la ganancia?

RESPUESTA

De conformidad con el artículo 24 del Estatuto Tributario constituyen ingresos de fuente nacional los obtenidos en la enajenación de bienes materiales, a cualquier título que se encuentren dentro del país al momento de su enajenación.

De acuerdo con la norma citada cuando una sociedad extranjera percibe ingresos por la enajenación de acciones en sociedades colombianas, se está en el marco de la anterior disposición, por tanto, se consideran de fuente nacional y en consecuencia gravados con el impuesto sobre la renta a las tarifas establecidas en el Estatuto Tributario.

No obstante lo anterior, cuando se invoca la existencia de un Convenio para evitar la Doble Imposición que haya suscrito Colombia con algún otro Estado, deberán considerarse sus disposiciones y los sujetos a quienes aplica, pues es sabido que este instrumento internacional al haber sido aprobado e incorporado al derecho interno mediante una Ley prevalece frente a las disposiciones internas.

En este contexto, Colombia suscribió con el gobierno de México el Convenio para evitar la Doble Imposición internacional -CDI- incorporado a la legislación mediante la Ley 1568 de agosto 2 de 2012, a que alude en la consulta.

De conformidad con el artículo 10 del Convenio es aplicable a las personas residentes de uno o los dos estados contratantes; el artículo 4 incorpora las reglas para definir la residencia en alguno de estos Estados.

Para determinar cómo quedó pactada la atribución de la potestad tributaria de los Estados en determinadas rentas, en que caso tal potestad es compartida y en qué términos, es decir si determinada renta la grava el Estado de la fuente, el Estado de la residencia o ambos, deberá estarse a sus disposiciones.

Así, en cuanto a las rentas denominadas "Ganancias de Capital" el artículo 13 del instrumento regula estas rentas para determinar la potestad tributaria. Este artículo establece varias reglas dependiendo de los activos que son enajenados y de las circunstancias particulares:

" ARTÍCULO 13.**GANANCIAS DE CAPITAL.**

1. Las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga de la enajenación de bienes inmuebles a que se refiere el artículo 6o, situados en el otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en este último Estado.
2. Las ganancias derivadas de la enajenación de bienes muebles que formen parte del activo de un establecimiento permanente que una empresa de un Estado Contratante tenga en el otro Estado Contratante, comprendidas las ganancias derivadas de la enajenación de este establecimiento permanente (solo o con el conjunto de la empresa de la que forme parte), pueden someterse a imposición en ese otro Estado.
3. Las ganancias derivadas de la enajenación de buques o aeronaves explotados en tráfico internacional, o de bienes muebles afectos a la explotación de dichos buques o aeronaves, sólo pueden someterse a imposición en el Estado Contratante donde resida el enajenante.

4. Las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga por la enajenación de acciones u otros derechos representativos del capital de una sociedad residente del otro Estado Contratante, pueden someterse a imposición en ese otro Estado Contratante si:

- a) Proviene de la enajenación de acciones cuyo valor se derive directa o indirectamente en más de un 50 por ciento de bienes inmuebles situados en el otro Estado Contratante; o
- b) El receptor de la ganancia ha poseído, en cualquier momento dentro del período de doce meses precedentes a la enajenación directa o indirectamente, acciones u otros derechos consistentes en un 20 por ciento o más del capital de esa sociedad.

Cualquiera otra ganancia obtenida por un residente de un Estado Contratante por la enajenación de acciones u otros derechos representativos del capital de una sociedad residente en el otro Estado Contratante también pueden someterse a imposición en ese otro Estado Contratante, pero el impuesto así exigido no podrá exceder del 20 por ciento del monto de la ganancia

5. Las ganancias derivadas de la enajenación de cualquier otro bien distinto de los mencionados en los párrafos 1, 2, 3 y 4 solo pueden someterse a imposición en el Estado Contratante en que resida el enajenante."

Como se observa, el apartado No.4 regula lo concerniente a la enajenación de acciones y las ganancias que se obtengan de esta. En los eventos consagrados en los literales a) y b) de este numeral, se determina que la potestad tributaria se podrá ejercer en el Estado de la fuente, es decir, para el caso consultado Colombia sin que prevea limitación alguna para la misma. Vale decir conforme con el artículo 247 o 313 del Estatuto Tributario, según el caso.

No obstante lo anterior, de acuerdo con el aparte final del apartado No.4), "Cualquiera otra ganancia obtenida por un residente de un Estado Contratante por la enajenación de acciones u otros derechos representativos del capital de una sociedad residente en el otro Estado Contratante también pueden someterse a imposición en ese otro Estado Contratante, pero el impuesto así exigido no podrá exceder del 20 por ciento del monto de la ganancia.". Es decir que cuando respecto de las acciones que se enajenan no se den los supuestos de los literales a) y b) del numeral 4 del artículo 13, el Estado de la fuente -para este caso Colombia- podrá gravar la utilidad obtenida de la transacción, sin que el impuesto a cargo exceda del 20% del monto de la ganancia.

Esta renta también puede ser sometida a imposición en el Estado de residencia del enajenante- en este caso México- teniendo derecho a aplicar la cláusula del Convenio sobre los métodos para Evitar la Doble Imposición, contenida en el artículo 22 del texto.

Finalmente debe tenerse presente que conforme con el apartado No.5 las ganancias derivadas de la enajenación de bienes distintos a los señalados, solo los podrá gravar el Estado de residencia del inversionista, para el caso consultado México, en cuanto a sus residentes.

Con lo anterior, considera este despacho que, en los casos de la declaración de renta por cambio de titular de la inversión extranjera, deberán considerarse en cada caso los supuestos previstos en el Artículo 13 del Convenio para evitar la doble imposición suscrito entre el gobierno de Colombia y el de México, a fin de determinar la tarifa aplicable en cada caso concreto.

De otra parte, no compete a esa Subdirección realizar modificaciones a los formularios para la presentación de las diferentes declaraciones tributarias. Sin embargo en aras de la claridad se remitirá copia de esta respuesta a la Subdirección de gestión de Fiscalización Internacional para lo pertinente.

En los anteriores términos se resuelve su consulta y cordialmente le informamos que tanto la normatividad en materia tributaria, aduanera y cambiaria, como los conceptos emitidos por la Dirección de Gestión Jurídica en estas materias pueden consultarse directamente en nuestra base de datos jurídica ingresando a la página electrónica de la DIAN: <http://www.dian.gov.co> siguiendo los iconos: "Normatividad" – "Técnica" y seleccionando los vínculos "doctrina" y "Dirección de Gestión Jurídica"

Atentamente,



PEDRO PABLO CONTRERAS CAMARGO
Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina

cc Dra. Andrea Medina Rojas
Subdirectora de Gestión de Fiscalización Internacional
Kra 7 No 6c-5 piso 7. Edf. Sendas
Bogotá D.C.

p/lepm /r/cnyd