

**Tarifa aplicable a residente en México por adquirir licencia de software.**

**OFICIO N° 1251 [018726]**

**19-07-2018**

**DIAN**



Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

Bogotá, D.C.

100208221- 001251

Señora

SANDRA JACQUELINE GÓMEZ

Xsystem

sandra.gomez@xsystemla.com

Calle 26 N° 69 D 91 Torre 2 Oficina 705

Bogotá D.C.

Ref: Radicado 000222 del 07/06/2018

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008 este despacho es competente para absolver en sentido general las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras o de comercio exterior y control cambiario en lo de competencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Solicita información sobre el “Convenio de doble tributación entre México, Santo Domingo, Bulgaria y Estados con Colombia en el tema relacionado con Licenciamiento de Software”

En especial requiere saber este tema en relación con México, al adquirir el licenciamiento de Software. Señala adicionalmente que practican una retención en la fuente del 33%, que se asume en Colombia

Para responder en primer lugar se advierte que los Convenios para evitar la doble tributación Internacional se celebran entre Estados, por ello no es viable referirse a Santo Domingo como lo expresa la consulta. Así mismo le informamos que con el Estado de Bulgaria no existe Convenio para evitar la doble imposición, razón por la cual para efectos de la tributación por licenciamiento de Software deber acudir a las disposiciones de la legislación interna en particular el artículo 408 del Estatuto Tributario.

Mediante la Ley 1568 de 31 de julio de 2006 se aprobó e incorporó a la legislación nacional el Convenio entre la República de Colombia y los Estados Unidos Mexicanos para evitar la doble imposición y para prevenir la evasión fiscal en relación con los impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio”. Al cual nos referiremos de manera inmediata en el marco de su inquietud:

#### PREGUNTA

Cuál es la tarifa de retención en la fuente a título del impuesto sobre la renta, que se debe practicar a un residente en México por adquisición de licenciamiento de software en el territorio nacional?

## RESPUESTA

El Estatuto Tributario en su artículo 24 consagra cuáles son los ingresos que se consideran de fuente nacional los beneficios o regalías provenientes de la explotación de toda especie de propiedad industrial, o del “know how” o de la prestación de servicios de asistencia técnica, sea que se presten desde el exterior o en el país. De igual manera se consideran de fuente nacional la explotación de la propiedad literaria, artística y científica explotada en el país.

Por su parte el inciso 1 del artículo 408 del Estatuto Tributario modificado por el artículo 126 de la Ley 1819 de 2016 establece que los pagos o abonos en cuenta por concepto de intereses, comisiones, honorarios, regalías, arrendamientos, compensaciones por servicios personales, o explotación de toda especie de propiedad industrial o del know-how, prestación de servicios técnicos o de asistencia técnica, beneficios o regalías provenientes de la propiedad literaria, artística y científica, la tarifa de retención será del quince por ciento (15%) del valor nominal del pago o abono.

Esta tarifa será aplicable en todos los casos. Una de las excepciones se da cuando entre Colombia y el Estado de residencia del beneficiario del ingreso medie un Convenio para evitar la Doble Imposición –CDI- en cuyo caso deberá estarse a sus disposiciones. Así las cosas, ante la existencia del CDI suscrito entre Colombia y México como ya se señaló es necesario remitirse al contenido del artículo 12 de dicho instrumento internacional que precisa el tratamiento y la definición de los pagos que se consideran regalías:

### “ARTÍCULO 12.

#### REGALÍAS.

1. Las regalías procedentes de un Estado Contratante y pagadas a un residente del otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado.
2. Sin embargo, estas regalías pueden también someterse a imposición en el Estado Contratante del que procedan y de acuerdo con la legislación de este Estado, pero si el beneficiario efectivo es residente del otro Estado

Contratante, el impuesto así exigido no puede exceder del 10 por ciento del importe bruto de las regalías.

3. El término “regalías” empleado en este artículo significa las cantidades de cualquier clase pagadas por el uso, o el derecho al uso, de derechos de autor sobre obras literarias, artísticas o científicas, incluidas las películas cinematográficas o películas, cintas y otros medios de reproducción de imagen y el sonido las patentes, marcas, diseños o modelos, planos, fórmulas o procedimientos secretos o por el uso o derecho al uso, de equipos industriales, comerciales o científicos, o por informaciones relativas a experiencias industriales, comerciales o científicas.

Se considerarán dentro de este concepto los servicios por asistencia técnica, servicios técnicos y servicios de consultoría.

(...)”

Como se observa la disposición establece que los ingresos por estos conceptos pueden someterse a imposición en los dos Estados contratantes, no obstante para el Estado de la fuente, es decir de donde procede el pago, la tarifa está limitada al 10% del importe bruto de los cánones. Aspecto que lleva a concluir que en los casos de operaciones entre una sociedad colombiana y una residente en México, el ingreso será gravado en los dos Estados pero en Colombia el gravamen no podrá ser superior al 10% del respectivo pago. –No se aplica la tarifa del 15% consagrada en el Estatuto Tributario–.

Esta aseveración guarda concordancia con la doctrina de esta entidad que respecto de los programas de computador o software ha expresado que son una forma de propiedad intelectual y que su explotación se puede hacer de dos maneras, bien a través de la “venta” del mismo o permitiendo su uso y goce mediante un licenciamiento sin cesión de derechos de propiedad sobre el intangible por parte de su titular. Al respecto se remite el Oficio No. 054648 de 2007 que mantiene vigencia y expresa en mayor claridad este punto.

Así entonces, si solamente se trata de licenciamiento es decir el contrato involucra una autorización para el uso de la licencia sin venta de los derechos sobre esta los pagos se enmarcan a juicio de esta dependencia en el artículo 12 del Convenio en mención bajo el concepto de regalías.

Finalmente, como ya se expresó en los pagos a residentes de países con los cuales Colombia no haya suscrito un Convenio para evitar la doble Imposición, como es el caso de Bulgaria se rigen por lo consagrado en el artículo 408 del ya mencionado Estatuto Tributario.

El agente retenedor en el territorio nacional es quien realiza el pago quien deberá cumplir con las obligaciones inherentes a su calidad como declararla y consignarla. En caso de asumir la tarifa que corresponde al beneficiario del mismo residente en el exterior no podrá tomarla como tal en su declaración de renta ni beneficiarse de esta pues tal determinación es de su órbita personal y en nada afecta su obligación como agente retenedor.

Atentamente,

PEDRO PABLO CONTRERAS CAMARGO

Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina

Dirección de Gestión Jurídica

UAE-DIAN