

Concepto 1139 [010212]
09-12-2024
DIAN

100208192 - 1139

Bogotá, D.C.

Tema: Impuesto sobre la renta y complementarios
Descriptor: Régimen Tributario Especial
Fuentes formales: Artículos 12, 19, 476 del Estatuto Tributario.
Artículo 92 de la Ley 90 de 1992.
Artículo 1 de la Ley 1838 de 2017.
Artículo 8 del Decreto 1556 de 2022.

Cordial saludo:

1. Esta Subdirección está facultada para absolver las consultas escritas, presentadas de manera general, sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras y de fiscalización cambiaria, en lo de competencia de la DIAN¹. En este sentido, la doctrina emitida será de carácter general, no se referirá a asuntos particulares y se someterá a lo consagrado en el artículo 131 de la Ley 2010 de 2019².

Problema Jurídico No. 1:

2. ¿Las empresas de base tecnológica (Spin Off) pueden tener el mismo tratamiento tributario de las Instituciones de Educación Superior (IES)?

Tesis Jurídica No. 1:

3. No, las spin-off no pueden recibir el mismo tratamiento tributario que las IES toda vez que su naturaleza jurídica es distinta, sin embargo, su tratamiento tributario dependerá de la forma jurídica que los participantes elijan.

Fundamentación:

4. Las empresas tipo spin-off están definidas en el artículo 1 de la Ley 1838 de 2017:

Artículo 1. (...) Se entiende por Spin-off aquella empresa basada en conocimientos, sobre todo aquellos protegidos por derechos de Propiedad Intelectual, gestados en el ámbito de las IES, resultado de actividades de investigación y desarrollo realizadas bajo su respaldo, en sus laboratorios e instalaciones o por investigadores a ellas vinculados, entre otras formas.

5. De lo anterior se destaca la naturaleza empresarial de las una spin off en la que se busca impulsar el resultado de las actividades de investigación. También se considera que su naturaleza jurídica y objetivos son distintos al de una IES, pues esta última busca prestar el servicio público de educación, aspecto que le permite gozar de un tratamiento tributario especial señalado expresamente en la ley, en la medida que se cumplan con los requisitos allí establecidos.

6. El Decreto 1556 de 2022³ reglamentario de las spin off señala en su artículo 8:

Artículo 8. Etapa de Planeación de las empresas de base tecnológica (Spin Off) y determinación de acuerdos y responsabilidades

(...)

Durante esta fase se definirá el tratamiento que se le habrá de dar a la propiedad intelectual o titularidad de los productos protegibles y no protegibles, forma jurídica de constitución, viabilidad técnica y financiera, fuentes de financiamiento, planta de personal mínimo requerido, modelo de negocio, riesgos y eventuales mecanismos de mitigación, entre otros. Así mismo, se determinarán las actividades para la transferencia de conocimiento y/o tecnología a la empresa de base tecnológica (Spin Off). (énfasis propio)

7. Así las cosas, la norma faculta a que los participantes decidan la forma jurídica de incorporación de la spin off.

8. Esta Subdirección a través del Oficio No. 000028 del 24 de enero de 2018 se pronunció indicando que las spin off se pueden equiparar a las sociedades nacionales en los términos del [artículo 12](#) del Estatuto Tributario:

De la lectura de estos artículos este Despacho interpreta que las empresas tipo spin-off se constituyen como sociedades, donde la IES tendría una participación y percibiría dividendos o participaciones dependiendo del tipo societario que se constituyan.

En consecuencia, para el caso de las empresas tipo spin-off aplicaría lo previsto en el [artículo 12](#) del Estatuto Tributario, esto es, que estarían gravadas, tanto sobre sus ventas y ganancias ocasionales de fuente nacional como sobre las que se originen de fuentes fuera de Colombia. (énfasis propio)

9. Entonces, el tratamiento tributario de las spin off dependerá de la forma jurídica de constitución, por ejemplo, si son incorporadas como una sociedad, gozarán del tratamiento tributario general para las sociedades nacionales conforme al [artículo 12](#) del Estatuto Tributario.

Problema Jurídico No. 2:

10. ¿Una spin off constituida como una Entidad Sin Ánimo de Lucro (ESAL) perteneciente al Régimen Tributario Especial (RTE), está sujeta a retención en la fuente a título de impuesto

sobre la renta?

Tesis Jurídica No. 2:

11. Una spin off constituida como una ESAL perteneciente al RTE deberá dar cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1.2.1.5.1.48. del Decreto 1625 de 2016.

Fundamentación:

12. En el descriptor 4.71. del Concepto Unificado 000481 del 27 de abril de 2018 se concluyó lo siguiente:

¿Hay lugar a practicar retención en la fuente a las entidades del Régimen Tributario Especial?

(...)

En ese sentido la interpretación del artículo 1.2.1.5.1.48. del Decreto 1625 de 2016, debe hacerse en consideración a todas las actividades (meritorias y complementarias) que desarrollen las entidades del Régimen Tributario Especial, con el fin de darle plena aplicabilidad al artículo 358 del E.T. y que no se configuren saldos a favor, razón por la cual los pagos a abonos en cuenta realizados en virtud del desarrollo de estas actividades no estarán sometidos a retención en la fuente a título de impuesto sobre la renta y complementario.

Lo anterior no aplica para los pagos o abonos en cuenta que reciban las entidades del Régimen Tributario Especial correspondientes a la ejecución de contratos de obra pública y de interventoría, cualquiera que sea la modalidad de los mismos, pues estos de acuerdo con el artículo 358 del E.T. y el artículo 1.2.1.5.1.36. del Decreto 1625 de 2016 se sujetan a retención en la fuente por parte de la entidad estatal contratante, a la tarifa general del Impuesto sobre la renta y complementario vigente, sobre el monto total del pago o abono en cuenta. (énfasis propio)

Problema Jurídico No. 3:

13. ¿Los servicios que preste una spin off gozan de la exención del IVA del artículo 92 de la Ley 30 de 1992?

Tesis Jurídica No. 3:

14. No, la exención del IVA señalado en el artículo 92 de la Ley 30 de 1992 tiene un carácter subjetivo y solo aplica para las instituciones estatales u oficiales de Educación Superior.

Fundamentación:

15. La Ley 30 de 1992 en su artículo 92 establece:

Artículo 92. Las instituciones de educación superior, los colegios de bachillerato, y las instituciones de educación no formal, no son responsables del IVA. Adicionalmente, las instituciones estatales u oficiales de educación superior tendrán derecho a la devolución del IVA que paguen por los bienes, insumos y servicios que adquieran, mediante liquidaciones periódicas que se realicen en los términos que señale el reglamento.

16. A través de los Oficios No. 0040455 del 29 de junio de 2005 y 034463 del 1 de diciembre de 2015, se indicó que este beneficio tiene un carácter subjetivo, es decir que solo es aplicable a las instituciones de educación superior que tengan la calidad de pública u oficial. Con lo cual no es posible aplicar la exención de IVA expresamente establecida en el artículo 92 de la Ley 30 de 1992 a los servicios que preste la spin off.

Problema Jurídico No. 4:

17. ¿Los servicios prestados por una spin off están excluidos del IVA en los términos del numeral 5 del [artículo 476](#) del Estatuto Tributario?

Tesis Jurídica No. 4:

18. No, los servicios prestados por una spin off no están excluidos de IVA en los términos del numeral 5 del [artículo 476](#) del Estatuto Tributario, toda vez que esta solo es aplicable a los establecimientos de educación formal o no formal reconocidos por el Gobierno nacional.

Fundamentación:

19. El [artículo 476](#) del Estatuto Tributario en su numeral 5 establece como servicio excluido del IVA:

[Artículo 476](#). Servicios excluidos del impuesto sobre las ventas. Se exceptúan del impuesto los siguientes servicios y bienes relacionados:

5. Los servicios de educación prestados por establecimientos de educación preescolar, primaria, media e intermedia, superior y especial o no formal, reconocidos como tales por el Gobierno nacional, y los servicios de educación prestados por personas naturales a dichos establecimientos. Están excluidos igualmente los servicios prestados por los establecimientos de educación relativos a restaurantes, cafeterías y transporte, así como los que se presten en desarrollo de las Leyes 30 de 1992 y 115 de 1994, o las disposiciones que las modifiquen o sustituyan. Igualmente están excluidos los servicios de evaluación de la educación y de elaboración y aplicación de exámenes para la selección y promoción de personal, prestados por organismos o entidades de la administración pública.

20. Esta norma comprende un carácter subjetivo el cual consiste en la aplicación de la exclusión del IVA para los establecimientos de educación formal o no formal reconocidos como tales por el Gobierno nacional.

21. Esta Subdirección en Oficio No. 908672 del 26 de agosto de 2021 indicó que para que pueda operar la exclusión del IVA en materia de prestación de servicios educativos formal y no formal es necesario cumplir con lo siguiente:

- a) Que se trate de servicios de educación prestados por establecimientos de educación preescolar, primaria, media e intermedia, superior y especial o no formal (ahora educación para el trabajo y el desarrollo humano), y
- b) Que los establecimientos que prestan los servicios de educación referidos estén debidamente autorizados por el Gobierno nacional.

22. Teniendo en cuenta lo anterior, no es posible que las spin off accedan a la exclusión del IVA prevista en el numeral 5 del [artículo 476](#) del Estatuto Tributario, en la medida en que no cumplen con ser establecimientos de educación autorizados por el Gobierno nacional.

23. En los anteriores términos se absuelve su petición y se recuerda que la normativa, jurisprudencia y doctrina en materia tributaria, aduanera y de fiscalización cambiaria, en lo de competencia de esta Entidad, puede consultarse en el normograma DIAN: <https://normograma.dian.gov.co/dian/>.

Atentamente,

INGRID CASTAÑEDA CEPEDA

Subdirectora de Normativa y Doctrina (A)
Dirección de Gestión Jurídica

Notas al pie

-
1. ↑ De conformidad con el numeral 4 del artículo 56 del Decreto 1742 de 2020 y el artículo 7 de la Resolución DIAN 91 de 2021.
 2. ↑ De conformidad con el numeral 1 del artículo 56 del Decreto 1742 de 2020 y el artículo 7-1 de la Resolución DIAN 91 de 2021.
 3. ↑ “Por el cual se reglamenta la Ley 1838 de 2017, en lo respectivo a la creación y organización de las empresas de base tecnológica (Spin Off) para el fomento a la ciencia, tecnología e innovación, en las Instituciones de Educación Superior (IES)”