

Concepto N° 410 [003454]

30-05-2024

DIAN

100208192-410

Bogotá, D.C.

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.

En atención a las preguntas 3 y 5 de su consulta remitida por la Superintendencia de Sociedades mediante oficio de traslado 2024-01-108236, respecto a los acuerdos SAFE (Simple Agreement for Future Equity).

Sobre cada una de sus preguntas, considera esta Subdirección lo siguiente:

3. Confirmar si bajo el contexto legal, de NIIF y tributario; es correcto el punto de vista de la comunidad inversionista: los SAFE son un instrumento de patrimonio y no de deuda, (...)

Un acuerdo SAFE (Simple Agreement for Future Equity) tendrá el tratamiento fiscal conforme a la conexión formal que establece el artículo 21-1 del Estatuto Tributario, que establece que para la determinación del impuesto sobre la renta y el reconocimiento de los activos, pasivos y patrimonio, los contribuyentes obligados a llevar contabilidad deben aplicar los marcos técnicos normativos contables vigentes, cuando la ley tributaria remita expresamente a ellas y en los casos en que esta no regule la materia.

En la medida que en el ordenamiento jurídico no existe una definición de acuerdos SAFE, ni este Despacho se encuentra facultado para resolver inquietudes particulares a casos puntuales, se deberán observar las condiciones y características propias del acuerdo y su correspondiente registro contable para efectos de su tratamiento fiscal como deuda o capital.

De las características del acuerdo y la estructura exacta de la inversión se determinará tanto para el inversionista como para el receptor, si el mismo corresponde a un instrumento financiero que dé lugar a un activo, pasivo o patrimonio o a un mecanismo híbrido con elementos de deuda y/o capital. Para lo cual se deberá tener en cuenta lo señalado por los artículos 28, 33, 33-1 y 33-3, 59, 105, 107, 118-1 y 260-4 del Estatuto tributario.

Las partes del acuerdo deberán considerar entre otros, los siguientes aspectos:

- Obligatoriedad de que el instrumento sea convertido en acciones en el futuro.

- Potencialidad de que haya lugar a la devolución de los montos invertidos en el futuro.
- Reconocimiento de intereses, primas u otros pagos asociados por parte del receptor de la inversión al inversor.
- Vinculación de las partes del acuerdo.
- Criterios de comparabilidad para operaciones entre vinculados.
- Reconocimiento de utilidades o beneficios para el inversionista, asociados al comportamiento o resultados del receptor de la inversión.

Lo anterior sin perjuicio de que el reconocimiento efectuado por el inversionista y el receptor de la inversión generen una discrepancia en los resultados fiscales o una diferencia en la caracterización del instrumento que conlleve a un beneficio tributario originado en los términos del acuerdo, para lo cual la administración tributaria podrá recharacterizar la operación conforme a lo señalado por el artículo 869 del Estatuto Tributario.

¿5. Es posible tener acceso a alguna normativa, concepto o decisión emitida por la Superintendencia de Sociedades en relación con la generación de este tipo de contratos SAFE, por sus siglas en inglés (SIMPLE AGREEMENT FOR CONVERSION OF NOTES FOR FUTURE EQUITY) y confirmar el manejo legal, contable y tributario que se dio a los mismos?''.

Conforme a lo señalado en la respuesta a la primera pregunta, en el ordenamiento jurídico no se encuentra una definición de acuerdos SAFE (Simple Agreement for Future Equity), reiterando que el manejo contable y tributario dependerá de la estructura del acuerdo.

Por último, es importante recordar que la Administración cuenta con amplias facultades de fiscalización en virtud de lo dispuesto en el artículo 684 y 869 del Estatuto Tributario, con el fin de verificar estos acuerdos.

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

U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN