



## Documento **TRIBUTAR-io**

Febrero 02 de 2016

Número 601

Redacción: Grupo Consultor Tributar Asesores SAS

**Síguenos en twitter: @ocorredoralejo**

### **¿PROCEDE EL 25% PARA LA RETENCIÓN MÍNIMA?**

Como es de conocimiento, el 5 de agosto de 2015 la Corte Constitucional emitió la sentencia C-492, por medio de la cual señaló que el régimen IMAN e IMAS se considera constitucional, bajo el entendido de que en su depuración se debe incluir el 25% de renta exenta (Véase nuestro Documento Tributar-io 586 de 6 de agosto de 2015). La aplicación de esta decisión, según señaló la Corte, es para el año gravable 2016, de manera que el año 2015 se mantiene sin modificación alguna. Vale decir, la declaración de renta del año 2015, que se presenta en el curso del presente año, deberá calcular el IMAN sin descontar el 25% de exención señalado por la Corte.

Ahora bien, la sentencia no dijo nada sobre la retención en la fuente mínima, generando un manto de duda sobre la posibilidad de extender los efectos de la sentencia a la base mínima de retención en la fuente a que se refiere el artículo 384 del ET. Pues bien, la incógnita ha encontrado respuesta oficial en la reciente doctrina de la DIAN, Concepto 000088 de 29 de enero del corriente, en la que señala que la retención en la fuente mínima no sufrió modificación alguna como consecuencia del fallo constitucional, y en esta medida no es posible detraer de la base de depuración el 25% de renta exenta.

Lo anterior, sobre la base de entendimiento del artículo 384 del ET, con la reglamentación contenida en el Decreto 1070 de 2013, normas según las cuales la base de retención en la fuente mínima para las personas naturales que se clasifican dentro de la categoría de empleados tributarios, está conformada por la totalidad de los pagos laborales efectuados al trabajador, pudiendo deducir **únicamente**: (i) el valor de los aportes obligatorios al Sistema de Seguridad Social (pensión, salud, fondo de solidaridad) y riesgos laborales a cargo del empleado; (ii) gastos de representación, considerados como exentos por virtud del numeral 7 del artículo 206 ET; (iii) el exceso del salario básico de los oficiales y suboficiales de las fuerzas militares y de policía; y, (iv) el pago correspondiente a la licencia de maternidad. Es decir, la base mínima de retención en la fuente no admite reducciones diferentes de las enlistadas de manera taxativa en el Estatuto Tributario y su decreto reglamentario.

Como es bien sabido, la retención en la fuente es un mecanismo establecido para facilitar, acelerar y asegurar el recaudo del impuesto. Así lo determina el artículo 365 ET al señalar que *"el Gobierno Nacional podrá establecer retenciones en la fuente con el fin de facilitar, acelerar y asegurar el recaudo del impuesto sobre la renta y sus complementarios, y determinará los porcentajes tomando en cuenta la cuantía de los pagos o abonos y las tarifas del impuesto vigentes, así como los cambios legislativos que tengan incidencia en dichas tarifas, las cuales serán tenidas como buena cuenta o anticipo"*. De acuerdo con



esto, resulta claro que las retenciones en la fuente constituyen pagos anticipados del impuesto sobre la renta y por tanto corresponde a un modo de extinguir la obligación tributaria, siendo un cumplimiento anticipado de tal obligación. Con todo, nuestro ordenamiento detalla el procedimiento de determinación de la retención en la fuente mínima aplicable a los pagos laborales, norma que, vale decir, se escapó del análisis realizado por el máximo órgano constitucional.

Así las cosas, si bien el estudio de constitucionalidad se dio específicamente respecto del IMAN y del IMAS, como sistemas de determinación del impuesto sobre la renta, lo cierto es que el análisis efectuado por la Corte Constitucional no puede servir de base para concluir que el 25% de renta exenta también debe ser descontado de la retención en la fuente mínima. La Corte, de manera específica, declara la exequibilidad del artículo 10 de la Ley 1607 de 2012, sin referirse o analizar el artículo 14 de la misma norma, por medio del cual se adicionó el artículo 384 ET que introdujo la tarifa mínima de retención en la fuente para empleados, pues aunque dicha norma fue inicialmente demandada la Corte se inhibió de emitir pronunciamiento por ineptitud sustantiva de la demanda.

En tal sentido, tal como lo señala el concepto que hoy comentamos y con el cual estamos de acuerdo, no es posible extender los efectos de la sentencia referida al sistema de retención en la fuente mínima, pues de hacerlo ello significaría hacer una interpretación extensiva de la sentencia, lo que no le está permitido al intérprete por ser atentatoria del principio de certeza y legalidad.

**TRIBUTAR ASESORES SAS**, Empresa Colombiana líder en soluciones y servicios tributarios, autoriza reproducir, circular y/o publicar este documento excepto con fines comerciales. La autorización que se otorga, exige que se haga completa publicación tanto del contenido del documento como del logotipo, nombre y eslogan de la empresa que lo emite.

**Lo que se escribe en este documento es de carácter eminentemente analítico e informativo. Por tanto, de manera alguna comporta un asesoramiento en casos particulares y concretos ni tampoco garantiza que las autoridades correspondientes compartan nuestros puntos de vista.**