



Documento **TRIBUTAR-io**

Febrero 27 de 2017

Número 642

Redacción: J. Orlando Corredor Alejo

Síganos en twitter: @ocorredoralejo

RETENCIÓN EN LA FUENTE PAGOS LABORALES FRENTE A LA REFORMA TRIBUTARIA: DIAN EMITE DOCTRINA

Mediante el concepto 04773 del pasado 24 de febrero, la DIAN emite opinión sobre algunos tópicos relacionados con la aplicación de la retención en la fuente por pagos laborales, a propósito de la recién emitida reforma tributaria (Ley 1819 de 2016). Veamos:

1. Sistema de retención aplicable en enero y febrero

El artículo 383 del ET señala la tarifa de retención aplicable a los pagos laborales, lo mismo que a los pagos por honorarios y servicios personales de personas que ocupen menos de dos empleados. Esta disposición contiene un párrafo transitorio por medio del cual se dispuso que la retención prevista en el mismo aplicará a partir de marzo 1º de 2017, de suerte que *"en el entre tanto se aplicará el sistema de retención aplicable antes de la entrada en vigencia de esta norma."*

De acuerdo con el criterio oficial expresado en la doctrina bajo comentario, el *sistema de retención aplicable* antes de la entrada en vigencia de esta norma hace referencia a la clasificación de los sujetos de retención. O sea, para la autoridad tributaria, durante los meses de enero y febrero de 2017 no aplica la regla nueva sino la antigua, en el sentido de que para todos los que tuvieron la calidad de "empleados", sin ninguna consideración adicional o especial, habrá de aplicarse la retención por pagos laborales.

Lo anterior significa que la retención aplicable a los asalariados sigue siendo la misma, porque la norma nueva no contiene modificación alguna al respecto. En cambio, respecto de honorarios y servicios personales, cuya aplicación depende de no tener más de dos empleados, aplicará a partir de marzo 1º, de suerte que durante los primeros dos meses del año, aplica la retención laboral a aquellos independientes que estuvieren calificados como "empleados".

A partir del próximo 1º de marzo, para los independientes a quienes se les pague honorarios o remuneración por servicios personales, se les aplicará la tarifa de retención por pagos laborales, en cuanto no manifiesten que tienen dos o más trabajadores a su cargo. En caso de tener dos o más empleados, deberá aplicárseles la retención de honorarios, comisiones o servicios, según corresponda al concepto de labor contratada.

2. Retención mínima

Recuerda la doctrina oficial que la retención mínima que contenía el artículo 384 del ET fue derogada expresamente por el artículo 376 de la Ley 1819 y que dicha



derogatoria surte efectos a partir de enero 1º de 2017. Textualmente señala la doctrina oficial que “[e]sta norma fue derogada expresamente... sin que pueda aplicarse a partir de la entrada en vigencia de esta ley, razón por la cual no puede hacer parte de lo que comprende el *"sistema de retención aplicable"* por los meses de enero y febrero de 2017.”

Nos queda claro que cuando la doctrina dice que la retención mínima ***no hace parte del sistema de retención aplicable***, está entendiendo que la derogatoria de la retención mínima debe ser atendida a partir de enero de 2017, lo cual es indicativo de que durante los meses de enero y febrero del presente año no hay retención en la fuente mínima.

Aclara la doctrina que si algún empleador descontó retención mínima en estos primeros meses del año, el empleado queda habilitado para solicitar la devolución de la retención indebida o en exceso que pueda derivarse de ello, siguiendo los lineamientos del artículo 6 del Decreto 1189 de 1988.

3. Limitación de exenciones y deducciones al 40%

Como sabemos, el artículo 388 del ET consagró la limitación del 40% para los beneficios tributarios aplicables en materia de retención de pagos laborales. Acorde con dicha norma, la suma de deducciones (medicina prepagada, dependientes e intereses de vivienda) y exenciones (aportes fondo pensiones voluntarias, indemnizaciones por protección a la maternidad, 25% de exención, entre otros) no podrá superar el 40% del valor del ingreso neto del mes. Esta regla, dice la doctrina, “no hace parte del *"sistema de retenciones aplicable"* por los meses de enero y febrero de 2017, pues su introducción se dio con ocasión de las modificaciones que trajo la Ley 1819 de 2016.”

Resulta un tanto confusa esa redacción del concepto, porque da para ambos lados. Por nuestra parte, haciendo una integración sistemática del concepto en su conjunto, entendemos que cuando se dice que la limitación del 40% no hace parte del sistema de retención aplicable, ello quiere decir que para los meses de enero y febrero de 2017 **sí debe tenerse en cuenta la limitación** que consagra la norma, debido a que dicha limitación surte efectos a propósito de las modificaciones introducidas por la Ley 1819, cuya aplicación inició en enero 1º del presente año.

Si, como dijimos arriba, la retención mínima no hace parte del sistema de retención aplicable, lo cual quiere decir que la derogatoria aplica a partir de enero, en el mismo sentido, la limitación del 40% no hace parte del sistema de retención aplicable, es decir, sí debe considerarse para los meses de enero y febrero.

4. Aplicación de 5.040 UVT en beneficios no aplica para retención

Otro tema de importancia tiene que ver con la limitación de beneficios a la suma anual de 5.040 UVT. Para efectos de la determinación de la renta, el artículo 336 del ET señala que la suma de exenciones y deducciones no puede ser superior al 40% del ingreso, ni mayor a 5.040 UVT en el año. A su turno, la regla de retención prevista en el artículo 388 del ET, dispone que para la retención en la fuente los



beneficios no pueden ser superiores al 40% del ingreso neto del mes, sin hacer mención sobre la limitación máxima en UVT.

Expresa la doctrina oficial que para la retención en la fuente mensual solamente deberá aplicarse la limitación del 40%, sin considerar las UVT de beneficio al mes ni su máximo anualizado.

5. Concurrencia de aportes voluntarios y cuenta AFC para retención en la fuente.

Considera la doctrina oficial que un trabajador puede hacer simultáneamente aportes a un fondo de pensiones y consignaciones a una cuenta AFC y entre los dos conceptos sumar hasta el 30% del valor del ingreso (tal como lo autoriza el artículo 126-1 del ET), aunque teniendo en cuenta que no podrá sobrepasar el monto del 40% de la nueva limitación señalada por la ley. Esta postura resulta adecuada en los términos que autorizan los artículos 126-1 y 126-4 del ET, aunque para efectos de la declaración de renta, el sujeto deberá tener en cuenta la prohibición contenida en el artículo 332 del ET, acorde con el cual solo podrán restarse beneficios tributarios en una sola cédula, es decir, no se podrá imputar en más de una cédula una misma renta exenta. Si tenemos en cuenta que los aportes en fondos de pensiones y los ahorros en cuentas AFC son considerados como rentas exentas, al momento de elaborar la renta el contribuyente deberá optar por una de las dos rentas exentas, dada la prohibición señalada.

6. Retención contingente

Finalmente, el concepto que venimos comentando analiza la manera como deberá calcularse la retención en la fuente contingente, señalando que la misma deberá ser computada tras comparar la retención que se determinaría sin hacer los aportes a fondos voluntarios y/o ahorros a cuentas AFC versus la retención finalmente descontada, en uno y otro caso, atendiendo la limitación del 40%, buscando honrar la finalidad de la norma que no es otra que informar la retención que se hubiera debido descontar si no se hubieran hecho aportes o ahorros.

TRIBUTAR A SESORES 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.