

RAD: 905813

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

100208221-901

Bogotá, D.C. **21/06/2021**

Tema	Impuesto sobre la renta y complementarios
Descriptores	Retención en la fuente en indemnizaciones Autorretención general a título del Impuesto sobre la Renta
Fuentes formales	Artículos 368, 401, 401-2 y 401-3 del Estatuto Tributario Artículos 1.2.6.1. y 1.2.4.9.1. del D.U.R 1625 de 2016

Cordial saludo,

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008, este Despacho está facultado para absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras y cambiarias, en el marco de las competencias de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Por consiguiente, no corresponde a este Despacho, en ejercicio de las funciones descritas anteriormente, prestar asesoría específica para atender casos particulares, ni juzgar o calificar las decisiones tomadas por otras dependencias o entidades.

Mediante el radicado de la referencia, la peticionaria solicita confirmar si el pago por concepto de una indemnización (lucro cesante), debe estar sometido a retención en la fuente cuando el beneficiario del mismo es un contribuyente autorretenedor del impuesto sobre la renta.

Sobre el particular, las consideraciones de este Despacho son las siguientes:

En distintas oportunidades este Despacho se ha manifestado sobre el tratamiento tributario en materia del impuesto sobre la renta que debe otorgarse a las indemnizaciones, así como las retenciones aplicables. Sin perjuicio de lo anterior, la consulta que se formula se dirige a establecer, bajo el supuesto de indemnizaciones que incluyen lucro cesante, si cuando el beneficiario del pago tiene la calidad de autorretenedor del impuesto sobre la renta, procede esta figura, es decir, si en ese evento quien practica la retención es el autorretenedor.

1. Aspectos generales

La figura de la autorretención general opera cuando cumplidos los supuestos legales y reglamentarios, acorde con el parágrafo 1 del artículo 368 del Estatuto Tributario, en armonía con los artículos 1.2.6.1. al 1.2.6.4. del Decreto Único Reglamentario -DUR 1625 de 2016 y la Resolución 0005707 de 2019, un contribuyente del impuesto sobre la renta es reconocido por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN como autorretenedor. En virtud de esta figura, cuando el autorretenedor recibe un pago sujeto a retención en la fuente de parte de alguien que tiene la calidad de agente retenedor, la retención en la fuente la practica el beneficiario autorretenedor.

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

El artículo 1.2.6.1. del DUR 1625 de 2016 establece los conceptos de pago que pueden ser objeto de autorretención, indicando como tales los ingresos a que se refiere el artículo 1.2.4.9.1 de este Decreto, así como los recibidos por conceptos de servicios, honorarios, comisiones y arrendamientos, a las tarifas vigentes aplicables en cada caso.

Por su parte, el artículo 1.2.4.9.1. *ibídem* se refiere a la retención en la fuente por “otros ingresos”, señalando que todos los pagos o abonos en cuenta, susceptibles de constituir ingreso tributario para quien los recibe, que efectúen las personas jurídicas, sociedades de hecho, las demás entidades y personas naturales que tengan la calidad de agentes retenedores por conceptos que al 27 de junio de 1985 no estuvieren sometidos a retención en la fuente, deberán someterse a dicha retención, a las tarifas aplicables. La misma norma prevé también las excepciones a esta retención, dentro de las cuales se destaca la señalada en el literal g):

“g) Las indemnizaciones por seguros de vida, muerte daño en la parte correspondiente al daño emergente,” (subrayado por fuera de texto)

Así, la interpretación armónica de los artículos 1.2.6.1. y 1.2.4.9.1. del DUR 1625 de 2016, implica que los autorretenedores deben practicar directamente la retención en la fuente cuando reciben pagos por los conceptos señalados en el artículo 1.2.4.9.1. *ibídem*, esto es, los que correspondan a “otros ingresos” y, adicionalmente, sobre los conceptos de servicios, honorarios, comisiones y arrendamientos, a las tarifas vigentes en cada caso particular.

2. Indemnizaciones a título de lucro cesante y autorretención general

Tratándose de indemnizaciones, por regla general, lo recibido a título de lucro cesante constituye ingreso gravado sujeto a retención en la fuente. Así, por regla general, el concepto de retención que procede en estos casos es el de “otros ingresos”, salvo los eventos expresamente exceptuados, como los relacionados en el literal g) del artículo 1.2.4.9.1. *ibídem*, y salvo la aplicación de normas especiales.

El artículo 401-2 del Estatuto Tributario regula expresamente y, de manera especial, la retención en la fuente sobre “indemnizaciones”, en los siguientes términos:

“Art. 401-2. Retención en la fuente en indemnizaciones. Los pagos o abonos en cuenta por concepto de indemnizaciones diferentes a las indemnizaciones salariales y a las percibidas por los nacionales como resultado de demandas contra el Estado y contempladas en los artículos 45 y 223 del Estatuto Tributario, estará sometida a retención por concepto de renta a la tarifa del treinta y cinco por ciento (35%) (Hoy 33%), si los beneficiarios de la misma son extranjeros sin residencia en el país (...). Si los beneficiarios del pago son residentes en el país, la tarifa de retención por este concepto será del veinte por ciento (20%).” (Subrayado y resaltado fuera de texto)

Como se puede ver, esta disposición establece (i) la retención en la fuente aplicable sobre “indemnizaciones”, (ii) los eventos en los cuales no procede la retención allí prevista, y (iii) las tarifas aplicables, de conformidad con la residencia del beneficiario.

Nótese que la razón de las exclusiones que consagra el artículo 401-2 *ibídem* obedece a que cada una de ellas tiene su propia regulación. Por ejemplo, las indemnizaciones salariales se rigen por lo establecido en el artículo 401-3 del Estatuto Tributario. Las indemnizaciones percibidas por personas naturales por demandas contra el Estado, según se precisó en el Concepto 071901 de 2003, estarían sujetas en lo relativo al lucro cesante a retención en la fuente por “otros ingresos”, cuando sea aplicable. Y, en relación con las indemnizaciones por seguros de daño (artículo 45 del Estatuto Tributario), acorde con lo establecido en el artículo 1.2.4.9.1 *ibídem* y la excepción prevista en el literal g), se podría concluir que el lucro cesante estaría también sujeto a retención por concepto de “otros ingresos”.

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

Así, teniendo en cuenta que según lo expresamente señalado en el artículo 1.2.6.1. del DUR 1625 de 2016 la figura de la autorretención opera sobre (i) los pagos o abonos en cuenta que correspondan a “Otros ingresos” – según lo dispuesto en el artículo 1.2.4.9.1. *ibídem* - y (ii) sobre los señalados adicionalmente en el artículo 1.2.6.1., sin que se encuentren entre ellos las retenciones a que se refiere el artículo 401-2 ni el artículo 401-3 *ibídem*, se concluye que:

- Las indemnizaciones a las que aplica el artículo 401-2 del Estatuto Tributario, en lo que corresponda a ingreso gravado, pagadas por un sujeto que tenga la calidad de agente retenedor, están sometidas a retención en la fuente con los criterios y tarifas allí señalados. En este evento, si el beneficiario del pago fuera un autorretenedor, el mismo no será objeto de autorretención. Igual ocurre en el caso de las indemnizaciones laborales previstas en el artículo 401-3.
- Las indemnizaciones por seguro de daño (artículo 45 del Estatuto Tributario) y las indemnizaciones por demandas contra el Estado percibidas por personas naturales, se excluyen del tratamiento señalado en el artículo 401-2 del Estatuto Tributario y, por tanto, en lo relativo al lucro cesante serían objeto de retención en la fuente a título de “otros ingresos”, cuando así proceda. Por consiguiente, si el beneficiario fuera un autorretenedor que recibe el pago de un agente retenedor, procedería la autorretención.

En todo caso, corresponderá al beneficiario de la indemnización verificar en cada caso particular los conceptos de pago que incluye la misma, si incluye el lucro cesante o algún otro concepto gravado y, dependiendo de la norma dentro de la cual se enmarque la indemnización para efectos de la retención en la fuente, establecer si procede o no la autorretención.

Finalmente, y a título informativo, deberá tenerse en cuenta que las indemnizaciones por seguros de vida, que se excluyen del tratamiento previsto en el artículo 401-2 del Estatuto Tributario, actualmente están sujetas al impuesto de ganancia ocasional cuando superen las 12.500 UVT, las que no superen este monto están exentas de este impuesto (artículo 36 de la Ley 2010 de 2019).

En los anteriores términos se resuelve su solicitud y le manifestamos que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, con el fin de facilitar a los contribuyentes, usuarios y público en general el acceso directo a sus pronunciamientos doctrinarios, ha publicado en su página de internet www.dian.gov.co, la base de conceptos en materia tributaria, aduanera y cambiaria expedidos desde el año 2001, la cual se puede ingresar por el ícono de “Normatividad” –“Doctrina”–, dando click en el link “Doctrina Dirección de Gestión Jurídica”.

Atentamente,

NICOLÁS BERNAL ABELLA

Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina (E)
Dirección de Gestión Jurídica
UAE- Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales
Cra. 8 N° 6C-38, Piso 4, Edificio San Agustín
Bogotá D.C.

Proyectó: Catalina María García
Revisó: Aída Patricia Burbano Mora