



www.dian.gov.co

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

Enviado Email

Bogotá, D.C. 14 JUL 2015

100208221 - 000876

Ref: Radicado 100011492 del 22/04/2015

Cordial saludo,

De acuerdo con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008 es función de esta Subdirección absolver de modo general las consultas escritas que se formulen sobre interpretación y aplicación de las normas tributarias de carácter nacional, aduaneras y cambiarias en lo de competencia de esta entidad.

En particular se solicita concepto sobre la calidad de agente de retención de personas naturales y la retención por honorarios a personas naturales comerciantes.

Sobre las inquietudes es preciso indicar que no es procedente atender asesorías de carácter particular; y por tanto, la consulta se atenderá en términos generales tal como lo disponen las funciones asignadas a esta dependencia.

1.- En comienzo debe señalarse que el tema de personas naturales que son agentes de retención se encuentra regulado en los artículos 368 y 368-2 del Estatuto Tributario.

ARTICULO 368. QUIENES SON AGENTES DE RETENCIÓN. <Fuente original compilada: L. 52/77 Art. 4o. y L. 75/86 Art. 19> <Aparte entre corchetes incluido por el artículo 115 de la Ley 488 de 1998. El nuevo texto es el siguiente:> Son agentes de retención o de percepción, las entidades de derecho público, los fondos de inversión, los fondos de valores, los fondos de pensiones de jubilación e invalidez, los consorcios, las comunidades organizadas, {las uniones temporales} y las demás personas naturales o jurídicas, sucesiones ilíquidas y sociedades de hecho, que por sus funciones intervengan en actos u operaciones en los cuales deben, por expresa disposición legal, efectuar la retención o percepción del tributo correspondiente.

PARAGRAFO 1o. <Parágrafo modificado por el artículo 122 de la Ley 223 de 1995. El nuevo texto es el siguiente:> Radica en el Director de Impuestos y Aduanas Nacionales, la competencia para autorizar o designar a las personas o entidades que deberán actuar como autorretenedores y suspender la autorización cuando a su juicio no se garantice el pago de los valores autorretenidos.

PARAGRAFO 2o. <Parágrafo adicionado por el artículo 122 de la Ley 223 de 1995. El nuevo texto es el siguiente:> Además de los agentes de retención enumerados en este artículo, el Gobierno podrá designar

como tales a quienes efectúen el pago o abono en cuenta a nombre o por cuenta de un tercero o en su calidad de financiadores de la respectiva operación, aunque no intervengan directamente en la transacción que da lugar al impuesto objeto de la retención.

ARTICULO 368-2. PERSONAS NATURALES QUE SON AGENTES DE RETENCIÓN. <Ajuste de las cifras en valores absolutos en términos de UVT por el artículo 51 de la Ley 1111 de 2006 (A partir del año gravable 2007). Artículo modificado por el artículo 26 de la Ley 788 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> Las personas naturales que tengan la calidad de comerciantes y que en el año inmediatamente anterior tuvieron un patrimonio bruto o unos ingresos brutos superiores a 30.000 UVT también deberán practicar retención en la fuente sobre los pagos o abonos en cuenta que efectúen por los conceptos a los cuales se refieren los artículos 392, 395 y 401, a las tarifas y según las disposiciones vigentes sobre cada uno de ellos.

De los apartes transcritos y subrayados de los artículos en mención se puede observar que las personas naturales que tuvieron un patrimonio bruto o ingresos superiores a 30.000 UVT en el año inmediatamente anterior se consideran agentes de retención y deben practicarla, sobre los pagos que realicen en general y sobre los pagos que refieren los artículos 392, 395 y 401 del Estatuto Tributario.

En consecuencia, si una persona natural cumple con las condiciones mencionadas se considera agente de retención.

2.- Acerca de la retención por honorarios, debe destacarse que este evento se encuentra en el contenido de los artículos que enuncian los conceptos por los cuales también deben practicar retención las personas naturales que ostentan la calidad de agentes de retención a su tenor literal disponen:

ARTICULO 392. SE EFECTUA SOBRE LOS PAGOS O ABONOS EN CUENTA. Están sujetos a retención en la fuente los pagos o abonos en cuenta que hagan las personas jurídicas y sociedades de hecho por concepto de honorarios, comisiones, servicios y arrendamientos.

Respecto de los conceptos de honorarios, comisiones, y arrendamientos, el Gobierno determinará mediante decreto los porcentajes de retención, de acuerdo con lo estipulado en el inciso anterior, sin que en ningún caso sobrepasen el 20% del respectivo pago. Tratándose de servicios no profesionales, la tarifa no podrá sobrepasar el 15% del respectivo pago o abono en cuenta.

<Inciso modificado por el artículo 45 de la Ley 633 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> La tarifa de retención en la fuente para los honorarios y comisiones, percibidos por los contribuyentes no obligados a presentar declaración de renta y complementarios, es el diez por ciento (10%) del valor del correspondiente pago o abono en cuenta. La misma tarifa se aplicará a los pagos o abonos en cuenta de los contratos de consultoría y a los honorarios en los contratos de administración delegada. La tarifa de retención en la fuente para los contribuyentes obligados a declarar será la señalada por el Gobierno Nacional.

<Inciso adicionado por el artículo 45 de la Ley 633 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> La tarifa de retención en la fuente para los servicios percibidos por los contribuyentes no obligados a presentar declaración de renta y complementarios, es del seis por ciento (6%) del valor del correspondiente pago o abono en cuenta. La tarifa de retención en la fuente para los contribuyentes obligados a declarar será la señalada por el Gobierno Nacional.

<Inciso adicionado por el artículo 75 de la Ley 1111 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> Los servicios integrales de salud que involucran servicios calificados y no calificados, prestados a un usuario por Instituciones Prestadoras de Salud, IPS, que comprenden hospitalización, radiología, medicamentos, exámenes y análisis de laboratorios clínicos, estarán sometidos a la tarifa del dos por ciento (2%).

ARTICULO 395. CONCEPTOS OBJETO DE RETENCIÓN. Establécese una retención en la fuente sobre los pagos o abonos en cuenta que efectúen las personas jurídicas y sociedades de hecho, por concepto de rendimientos financieros, tales como, intereses, descuentos, beneficios, ganancias, utilidades y, en general, lo correspondiente a rendimientos de capital o a diferencias entre valor presente y valor futuro de éste, cualesquiera sean las condiciones o nominaciones que se determinen para el efecto.

El gobierno determinará los porcentajes de retención en la fuente, sin que sobrepasen el quince por ciento (15%) del respectivo pago o abono en cuenta.

ARTICULO 401. RETENCIÓN SOBRE OTROS INGRESOS TRIBUTARIOS. Sin perjuicio de las retenciones contempladas en las disposiciones vigentes a la fecha de expedición de la Ley 50 de 1.984, a saber: Ingresos laborales, dividendos y participaciones; honorarios, comisiones, servicios, arrendamientos, rendimientos financieros, enajenación de activos fijos, loterías, rifas, apuestas y similares; patrimonio, pagos al exterior y remesas, el Gobierno podrá establecer retenciones en la fuente sobre los pagos o abonos en cuenta susceptibles de constituir ingreso tributario para el contribuyente del impuesto sobre la renta, que hagan las personas jurídicas y las sociedades de hecho.

<Inciso modificado por el artículo 18 de la Ley 633 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> Los porcentajes de retención no podrán exceder del tres punto cinco por ciento (3.5%) del respectivo pago o abono en cuenta. En los demás conceptos, enumerados en el inciso anterior, se aplicarán las disposiciones que los regulaban a la fecha de expedición de la Ley 50 de 1984.

<Inciso modificado por el artículo 18 de la Ley 633 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 398 del Estatuto Tributario, la tarifa de retención en la fuente para los pagos o abonos en cuenta a que se refiere el presente artículo, percibidos por contribuyentes no obligados a presentar declaración de renta será el 3.5%. En los demás conceptos enumerados en el inciso 1o. de este artículo, y en los casos de adquisición de bienes o productos agrícolas o pecuarios sin procesamiento industrial, compras de café pergamino tipo Federación, pagos a distribuidores mayoristas o minoristas de combustibles derivados del petróleo, y en la adquisición de bienes raíces o vehículos o en los contratos de construcción, urbanización y, en general, de confección de obra material inmueble, se aplicarán las disposiciones que regulan las correspondientes retenciones.

Ahora bien, es necesario destacar que corresponde a los agentes retenedores, clasificar a las personas naturales de acuerdo con lo regulado en los artículos 329 del Estatuto Tributario, si el sujeto de retención cumple con la obligación de información para dicha clasificación; de lo contrario se debe aplicar las reglas de los artículos 383 y 384 ibídem y escoger la mayor que resulte de aplicar los métodos.

Para mayor claridad e información sobre los temas objeto de consulta le remitimos los Oficios 008871 de 24 de marzo y 064350 de 26 de noviembre de 2014 y el Concepto 009179 de 26 de marzo de 2015, advirtiéndole que puede consultar en nuestra página el concepto general relacionado con la nueva clasificación de las personas naturales en calidad de empleados y profesiones liberales, que trajo la Ley 1607 de 2012.

En los anteriores términos se absuelve su consulta y cordialmente le informamos que la normatividad en materia tributaria, aduanera y cambiaria, y los conceptos emitidos por la Dirección de Gestión Jurídica en estas materias pueden consultarse directamente en nuestras bases de datos jurídicas ingresando a la página electrónica de la DIAN: <http://www.dian.gov.co> siguiendo el ícono de "Normatividad" – "técnica", y seleccionando los vínculos "doctrina" y "Dirección de Gestión Jurídica".

Atentamente,



PEDRO PABLO CONTRERAS CAMARGO

Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina (E)

Anexo Oficios 008871 y 064350 de 2014 y Concepto 009179 de 2015, en siete (7) folios.

P/jmm/Cnydr.