



CONCEPTO NÚMERO 030573 DE 2015

(noviembre 9)

Dirección de Gestión Jurídica
Bogotá, D. C., 30 de octubre de 2015
100202208-1116

CONCEPTO SOBRE RETENCIÓN EN LA FUENTE EN INDEMNIZACIONES POR DESPIDO SIN JUSTA CAUSA Y BONIFICACIONES POR RETIRO DEFINITIVO

Tema: Retención en la Fuente

Descriptor: RETENCIÓN EN LA FUENTE POR PAGO DE INDEMNIZACIÓN

Determinación de la Retención por Bonificaciones por Retiro Definitivo

Fuentes Formales: Estatuto Tributario artículos 206, 383, 384, 401-3

Ley 153 de 1887 artículo 2°

Ley 788 de 2001 artículo 92

Ley 1607 de 2012 artículos 13, 14

Decreto 400 de 1987 artículo 9°

Concepto 015071 del 25 de marzo de 2003

Concepto 007261 del 11 de febrero de 2005

Oficio 083096 del 9 de octubre de 2009

De conformidad con el artículo 19 del Decreto 4048 de 2008 es función de esta Dirección absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias de carácter nacional, aduaneras y cambiarias en lo de competencia de la Entidad.

De manera específica este Despacho emite el presente concepto con el fin de precisar el tratamiento de la retención en la fuente en indemnizaciones por despido sin justa causa y bonificaciones por retiro definitivo del trabajador, teniendo en cuenta los pronunciamientos emitidos, para lo cual se plantean los problemas jurídicos:

- ¿Cuál es el tratamiento de la retención en la fuente para los trabajadores que devenguen ingresos iguales o inferiores a 204 UVT, en aquellos pagos por indemnizaciones por despido sin justa causa?
- ¿En estos casos aplica la tarifa de retención establecida en el artículo 384 del Estatuto Tributario?

- ¿Aplica la tarifa de retención establecida en el artículo 384 del Estatuto Tributario en aquellos pagos por bonificaciones por retiro definitivo del trabajador?
- ¿Cuál es el tratamiento de la retención en la fuente en el caso de sentencias proferidas en aquellos casos de despidos sin justa causa, mediante las cuales se ordena el pago de una indemnización o su reliquidación?

Así las cosas, a continuación se analizarán estos temas en el siguiente orden:

a) ***Retención en la fuente en indemnizaciones por despido sin justa causa para aquellos trabajadores que devenguen ingresos iguales o inferiores a 204 UVT***

Respecto de la retención en la fuente por indemnizaciones por despido injustificado, en el año de 1987 se expidió el Decreto 400 de 1987- que reglamentó parcialmente la Ley 75 de 1986, y en el artículo 9° consagró:

“Artículo 9°. La retención en la fuente aplicable a las indemnizaciones por despido injustificado y bonificaciones por retiro definitivo del trabajador, se efectuará así:

a) Se calcula el ingreso mensual promedio del trabajador, dividiendo por doce (12), o por el número de meses de vinculación si es inferior a doce (12), la sumatoria de todos los pagos gravables recibidos directa o indirectamente por el trabajador durante los doce (12) meses anteriores a la fecha de su retiro.

b) Se determina el porcentaje de retención que figure, en la tabla de retención del año en el cual se produjo el retiro del trabajador, frente al valor obtenido de acuerdo con lo previsto en el literal anterior y dicho porcentaje se aplica al valor de la bonificación o indemnización según el caso. La cifra resultante será el valor a retener.

Posteriormente, mediante el artículo 92 de la Ley 788 de 2002, se adicionó el Estatuto Tributario con el artículo 401-3, consagrando que la retención en la fuente en el caso de indemnizaciones laborales por despido injustificado, se aplicaría a la tarifa del 20%, siempre y cuando se cumplan las siguientes condiciones:

“Artículo 401-3. Retención en la fuente en indemnizaciones derivadas de una relación laboral o legal y reglamentaria. <Artículo adicionado por el artículo 92 de la Ley 788 de 2002.> Las indemnizaciones derivadas de una relación laboral o legal y reglamentaria, estarán sometidas a **retención por concepto de impuesto sobre la renta, a una tarifa del veinte por ciento (20%) para trabajadores que devenguen ingresos superiores a diez (10) salarios mínimos legales mensuales) al equivalente de doscientas cuatro (204) Unidades de Valor Tributario (UVT)**, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 27 de la Ley 488 de 1998”. Valores en UVT rigen a partir del 2007 establecidos por el artículo 2° del Decreto 379 de 2007.

(Negrilla fuera del texto)

De estas dos normas se desprende que la disposición de orden legal, se refiere exclusivamente a la retención en la fuente que tiene lugar en casos de indemnizaciones derivadas de una relación laboral o reglamentaria, estableciendo una tarifa especial, la del 20%, en tanto se trate de trabajadores que devenguen ingresos superiores a 204 UVT.

La Doctrina de esta entidad, contenida en diversos pronunciamientos, tales como el Concepto número 015071 del 25 de marzo de 2003, señaló sobre el tema: “*De tal manera que si los beneficiarios de las indemnizaciones, son trabajadores que devengan 10 salarios mínimos legales mensuales o menos **no estarán sometidos a retención en la fuente**, sin embargo el hecho de que estén exoneradas de retención en la fuente no implica que sean exentas, pues para aquellos contribuyentes obligados a presentar declaración de renta y complementarios deben denunciarlos como ingresos gravables en los términos del artículo*

26 del Estatuto Tributario. Para los no obligados a presentar declaración de renta su impuesto es igual a la suma de las retenciones efectuadas por todo concepto en el respectivo año gravable según lo ordena el artículo 6° del Estatuto Tributario, cuando los ingresos deben estar sometidos a retención.

No sucede lo mismo con las indemnizaciones que reciban los servidores públicos en virtud de programas de retiro de personal de las entidades públicas nacionales, departamentales o municipales, las cuales no están sometidas a retención en la fuente por cuanto son exentas del impuestos (SIC) sobre la renta por expreso mandato del artículo 27 de la Ley 488 de 1998”.

(Negrilla fuera del texto)

La interpretación planteada en este concepto se reiteró en otros pronunciamientos; así por ejemplo, mediante el Oficio 083096 del 9 de octubre de 2009, se dijo igualmente:

“Mediante Concepto 015071 de marzo 25 de 2003, copia del cual se adjunta por constituir doctrina vigente sobre el tema, la División de Normativa y Doctrina Tributaria, hoy Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina, fundamentada en el tenor literal del artículo 401-3 del Estatuto Tributario, adicionado por el artículo 92 de la Ley 788 de 2002, precisó en su tesis jurídica:

“No están sometidos a retención en la fuente las indemnizaciones derivadas de una relación laboral o legal y reglamentaria, para trabajadores que devenguen 10 salarios mínimos legales mensuales o menos”.

Así mismo, mediante Oficio 068246 de septiembre 3 de 2007, esta dependencia precisó respecto de una solicitud de aclaración de los Conceptos 022120 del 21 de marzo de 2007 y 029109 del 17 de mayo de 2005, lo siguiente:

“/...los conceptos en su escrito mencionados y que motivan su petición, **no se refieren ni tienen el monto de la indemnización como elemento determinante para practicar o no la retención**, en cuanto están referidos a los ingresos mensuales por salarios y su depuración, y están básicamente encaminados a establecer si se cumple o no el presupuesto que condiciona la procedencia de la retención en la fuente, como es que el trabajador indemnizado, devengue ingresos superiores a diez (10) salarios mínimos legales mensuales, en cuanto que es claro que de ser así, o lo que es lo mismo, si el trabajador devenga ingresos superiores a diez (10) salarios mínimos legales mensuales, independientemente del monto de la indemnización debe practicarse retención en la fuente a título del impuesto sobre la renta a la tarifa del 20% sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 27 de la Ley 488 de 1998; aspectos estos últimos que fueron objeto del Concepto 015071 del cual le remito copia. . . ./”. (Énfasis añadido).

Así las cosas, es palmaria la sujeción de la doctrina vigente al tenor literal del artículo 401-3 del Estatuto Tributario, adicionado por el artículo 92 de la Ley 788 de 2002, lo cual comporta que la procedencia de la retención en la fuente sobre indemnizaciones derivadas de una relación laboral o legal y reglamentaria solo opera para trabajadores que devenguen hoy ingresos mensuales superiores a 204 UVT, independientemente del monto de la indemnización. De esta manera, cuando el empleado devengue ingresos mensuales inferiores al tope de las 204 UVT antes referido, la indemnización derivada de la relación laboral o legal y reglamentaria no está sometida a retención, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 27 de la Ley 488 de 1998”.

No obstante, mediante Oficio número 054164 del 10 de septiembre de 2014, luego de citar el artículo 9° del Decreto 400 de 1987, esta Oficina sostuvo que el procedimiento descrito en

el Decreto citado “... convierte aquellos pagos fuera del contexto mensual o mensualizado a estos mismos, de los que se originaron de una relación laboral y los sujeta a la aplicación del artículo 383 y en consecuencia a la comparación del artículo 384 del Estatuto Tributario modificado por el artículo 14 de la Ley 1607 de 2012 por ser norma posterior y que por ello”, si la indemnización proveniente de una relación laboral es inferior al valor antes señalado, aquella indemnización estará sometida al artículo 9° del Decreto 400 de 1987, el cual en principio se remite a la aplicación de la tabla del artículo 383 E. T.; y por consiguiente a la aplicación de la retención mínima por ley posterior de conformidad con las disposiciones del Art. 384 E. T., en consecuencia, se tendrá que optar por el mayor valor de retención obtenido como resultado entre estos y por lo tanto aplicarla a los ingresos constitutivos de renta.(...)”.

En esta oportunidad es menester analizar nuevamente si tratándose de indemnizaciones para trabajadores que devenguen ingresos iguales o inferiores a 204 UVT, debe practicarse retención en la fuente.

Al respecto debe considerarse que la disposición legal, esto es, el artículo 401-3 del Estatuto Tributario, que establece una regla especial en materia de retenciones en la fuente aplicable a los casos de indemnizaciones derivadas de una relación laboral, no solo es una norma especial sino posterior al Decreto 400 de 1987, se considera al tenor de lo consagrado en el artículo 2° de la Ley 153 de 1887 que establece que: “La ley posterior prevalece sobre la anterior. En caso de que una ley posterior sea contraria a otra anterior, y ambas preexistentes al hecho que se juzga, se aplicará la ley posterior” es la norma legal la que debe tenerse en cuenta para efectos de establecer los límites de salarios que hacen procedente la retención en la fuente.

Y es que antes de la vigencia del artículo 92 de la Ley 788 de 2002, no existía tope alguno que debiera considerarse para determinar si se practicaba o no la retención; por lo que debía acudirse a las normas que regulaban esta retención y en especial a lo consagrado en el artículo 9° del Decreto 400 de 1987, que señala el procedimiento a seguir. Sin embargo, como la norma especial y posterior a que se ha hecho referencia, estableció la retención sobre dicho concepto a la tarifa del 20% y para ingresos superiores a 204 UVT, es claro que las indemnizaciones iguales o inferiores a este tope, no están sujetas a retención en la fuente. Esto sin perjuicio de que sea un ingreso gravado con el impuesto sobre la renta y que deba ser incluido en la correspondiente declaración por el año gravable que se trate.

A partir de lo concluido debe revisarse el contenido del Concepto 054164 de 2014, en respuesta a una consulta donde se solicitó confirmar si en materia de bonificación por retiro definitivo e indemnizaciones por retiro sin justa causa de un trabajador se les debe aplicar retención mínima en la fuente de acuerdo con el artículo 384 del Estatuto Tributario, en el cual se indicó:

“Que el pago por concepto de bonificación o indemnización por retiro en virtud de una relación laboral o legal, de conformidad con lo establecido en el Art. 206 del Estatuto Tributario, taxativamente establece aquellos hechos que no se encuentran gravados con el impuesto sobre la renta provenientes de una relación laboral generadoras de retención; es decir, que al no contemplarse el pago como bonificación o indemnización por retiro como excepción, estos son gravables y por lo tanto sometidos a retención en la fuente.

De conformidad con lo anterior la doctrina institucional de la Administración de Impuestos en Oficio 077394 de 2013 ha sido reiterativa en que:

“De acuerdo con lo señalado en el artículo 206 del Estatuto Tributario todos los pagos provenientes de una relación laboral o legal y reglamentaria son gravados y por consiguiente sometidos a retención en la fuente, salvo aquellos que la ley expresamente los considere como exentos del impuestos (SIC) sobre la renta”.

(...) Si la indemnización proveniente de una relación laboral es inferior al valor antes señalado, aquella indemnización estará sometida al artículo 9° del Decreto 400 de 1987, el cual en principio se remite a la aplicación de la tabla del artículo 383 E. T.; y por consiguiente a la aplicación de la retención mínima por ley posterior de conformidad con las disposiciones del artículo 384 E. T., en consecuencia, se tendrá que optar por el mayor valor de retención obtenido como resultado entre estos y por lo tanto aplicarla a los ingresos constitutivos de renta. En los términos anteriores esta conclusión trae como consecuencia la aclaración del punto 9 del oficio 045542 del 28 de julio de 2014 emitido por la Subdirección de Normativa y Doctrina.

Así las cosas, para la bonificación por retiro definitivo igualmente se debe surtir la aplicación de retención mínima establecida en el artículo 383 junto con la del artículo 384 del Estatuto Tributario, obteniendo como efectivo de aplicación aquel mayor valor que se obtenga de la comparación de estos (...)”.

En el contexto de este escrito, puede decirse que contrario a lo afirmado en el contenido del concepto transcrito, el decreto 400 de 1987, no consagra en manera alguna que para trabajadores que devenguen ingresos iguales o inferiores de 10 smlv, hoy 204 UVT, proceda la práctica de retención en la fuente en el caso de las indemnizaciones por despido injustificado, tampoco se puede concluir que por ello deba remitirse a la tabla del artículo 383 del Estatuto Tributario, en concordancia con el artículo 384 ibídem; porque como ya se explicó las modificaciones introducidas en materia de retenciones en la fuente comprendidas en los actuales artículos 383 y 384 del Estatuto Tributario, no aplican en materia de retenciones en la fuente frente a pagos por indemnizaciones con origen en relaciones laborales, habida cuenta que dichos pagos se encuentran regulados por una norma especial.

Por otra parte, en lo que hace referencia a si para estos pagos procede la exención consagrada en el numeral 10 del artículo 206 del Estatuto Tributario, resulta pertinente retomar lo ya afirmado por esta dependencia mediante el Concepto número 007261 del 11 de febrero de 2005 en el que se consideró:

“Cuando se trata de pagos laborales por concepto de indemnizaciones o bonificaciones por retiro definitivo del trabajador que tienen su origen en una relación laboral o legal y reglamentaria, no es aplicable el límite mensual señalado por la ley para establecer la renta exenta.

En materia de rentas exentas de trabajo, la regla general determina que están gravados con el impuesto sobre la renta y complementarios la totalidad de los pagos o abonos en cuenta provenientes de la relación laboral o legal y reglamentaria, a menos que la ley los califique como exentos.

*Es así como el numeral 10 del artículo 206 del Estatuto Tributario, señala que la renta laboral exenta equivale al veinticinco (25%) del **valor total** de los pagos laborales, limitada mensualmente a cuatro millones doscientos setenta y ocho mil pesos \$4.278.000 (valor año base 2004).*

*Sin lugar a dudas la intención del legislador fue calificar como renta exenta el veinticinco (25%) del **valor total** de los pagos laborales, aclarando que cuando se trate de pagos*

mensuales la exención debe limitarse al valor señalado por el Gobierno nacional para cada año.

Tratándose del pago de una indemnización por terminación del contrato de trabajo o bonificación definitiva por retiro voluntario del trabajador, conforme a los parámetros establecidos en el artículo 64 del Código Sustantivo de Trabajo, debe tenerse en cuenta que el número de años o de meses trabajados hacen parte de la referencia legal para su liquidación, desde el punto de vista estrictamente laboral, sin que ello signifique que para efectos de aplicar la limitación mensual establecida en el numeral 10 del artículo 206 del Estatuto Tributario, el pago por concepto de indemnización o bonificación por retiro definitivo del trabajador involucre pagos mensuales.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que las indemnizaciones por terminación unilateral del contrato de trabajo o las bonificaciones por retiro voluntario y definitivo de un trabajador son por naturaleza pagos laborales provenientes de una relación laboral, legal o reglamentaria, es dable concluir que el veinticinco (25%) del valor total del pago debe ser considerado renta laboral exenta, sin que sea aplicable la limitante establecida en el mismo numeral 10 del artículo 206 del Estatuto Tributario, la cual se refiere a pagos mensuales.

Finalmente, cabe recordar que en el caso de los servidores públicos, el artículo 27 de la Ley 488 de 1998, ordena:

“Artículo 27. Estarán exentas del impuesto sobre la renta las bonificaciones y/o indemnizaciones que reciban los servidores públicos en virtud de programas de retiro de personal de las entidades públicas nacionales, departamentales, distritales y municipales”.

Así las cosas, es de concluir que la retención para pagos por indemnizaciones derivadas de una relación laboral o legal y reglamentaria corresponde a la tarifa del 20% y se aplica para trabajadores que devenguen ingresos superiores al equivalente a 204 UVT, de acuerdo con el artículo 401-3 del Estatuto Tributario, norma especial y posterior regulatoria del tema. Para el caso de trabajadores que devenguen ingresos iguales o inferiores al equivalente a 204 UVT, no procede retención en la fuente alguna, sin perjuicio de que dichos ingresos se consideren gravados por el impuesto a la renta y complementarios, debiendo ser incluidos en la respectiva declaración del período gravable en que se perciban.

En consecuencia, procede la revocatoria de los Conceptos 054164 de 2014 y 62586 de 12 de noviembre de 2014.

b) Retención en la fuente en pagos por bonificaciones por retiro definitivo del trabajador

La inquietud versa sobre la forma cómo se determina el pago mensualizado en estos casos y los conceptos que se pueden depurar en aquellas bonificaciones por retiro definitivo.

Según se analizó en el punto anterior, es necesario tener presente que el artículo 401-3 del Estatuto Tributario, adicionado por el artículo 92 de la Ley 788 de 2002, en materia de retenciones se refiere solamente a las indemnizaciones derivadas de una relación laboral o legal y reglamentaria, sin hacer referencia expresa a las bonificaciones por retiro definitivo; razón por la cual a estas últimas no les es aplicable la tarifa del 20% ni los límites de UVT que refiere la norma.

Así las cosas, lo procedente es remitirnos a las disposiciones que reglamentaron el tema de la retención en la fuente para bonificaciones por retiro definitivo del trabajador, cuyo procedimiento específico se encuentra señalado en el artículo 9° del Decreto 400 de 1987:

“Artículo 9°. La retención en la fuente aplicable a las indemnizaciones por despido injustificado y bonificaciones por retiro definitivo del trabajador, se efectuará así:

a) Se calcula el ingreso mensual promedio del trabajador, dividiendo por doce (12), o por el número de meses de vinculación si es inferior a doce (12), la sumatoria de todos los pagos gravables recibidos directa o indirectamente por el trabajador durante los doce (12) meses anteriores a la fecha de su retiro.

b) Se determina el porcentaje de retención que figure, en la tabla de retención del año en el cual se produjo el retiro del trabajador, frente al valor obtenido de acuerdo con lo previsto en el literal anterior y dicho porcentaje se aplica al valor de la bonificación o indemnización según el caso. La cifra resultante será el valor a retener”.

De la lectura del artículo en comento se establece un procedimiento especial de retención, vigente para el caso de las bonificaciones por retiro definitivo, de acuerdo con el cual lo primero es obtener el valor indicado en el literal a) en la forma allí indicada a fin de llevarlo a la tabla de retención del año en el cual se produzca el retiro definitivo del trabajador, para obtener el porcentaje que debe aplicarse al valor de la bonificación, disminuida esta con la renta exenta como se indica en el Concepto 007261 de 2005 arriba citado.

Es de destacar que la Circular número 0009 del 17 de enero de 2007, mediante el cual se precisa el alcance y la vigencia de los cambios introducidos mediante la Ley 1111 del 27 de diciembre de 2006, respecto de la tabla de retención en la fuente contenida en el artículo 383 del Estatuto Tributario indicó *“(…) Adicionalmente, esta tabla se aplica a cualquier monto de ingreso laboral gravable (…)*”.

De otra parte, el artículo 384 *ibídem*, dispone que:

“No obstante el cálculo de retención en la fuente efectuado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 383 de este Estatuto, los pagos mensuales o mensualizados (PM) efectuados por las personas naturales o jurídicas, las sociedades de hecho, las comunidades organizadas y las sucesiones ilíquidas, a las personas naturales pertenecientes a la categoría de empleados, será como mínimo la que resulte de aplicar la siguiente tabla a la base de retención en la fuente determinada al restar los aportes al sistema general de seguridad social a cargo del empleado del total del pago mensual o abono en cuenta.” A renglón seguido la norma incorpora la tabla respectiva.

Los antecedentes de este artículo, adicionado por el artículo 14 de la Ley 1607 de 2012, agregado en el texto del proyecto de ley propuesto para primer debate y modificado en su título y contenido en el segundo debate señalan:

Ponencia Para Primer Debate al Proyecto de ley número 166 de 2012 Cámara y 134 de 2012 Senado, *por la cual se expiden normas en materia tributaria y se dictan otras disposiciones.*

(...)

2. JUSTIFICACIÓN AL PLIEGO DE MODIFICACIONES

(...)

Tarifas del Imán

...

Igualmente se incluyen dos nuevos artículos que contienen una tabla de retención en la fuente mínima para los empleados y los trabajadores por cuenta propia, la cual asegura un piso de retención en relación con el cálculo de retención en la fuente del régimen ordinario del Impuesto sobre la Renta. Esto permite que el Imán se recaude a lo largo del periodo gravable y evita que los contribuyentes del Imán efectúen un solo pago total del

Imán, lo cual podría afectar la caja y el efectivo disponible tanto de los trabajadores empleados como de los por cuenta y riesgo propio". (Gaceta del Congreso número 829 del 22 de noviembre de 2012, pág. 6).

Informe de Ponencia Para Segundo Debate en la Plenaria de Cámara de Representantes al Proyecto de ley número 166 de 2012 Cámara, 134 de 2012 Senado, *por la cual se expiden normas en materia tributaria y se dictan otras disposiciones.*

(...)

Justificación Modificaciones

(...)

El artículo 384 se modifica en su título y en el contenido para hacer claridad sobre la aplicación general a todos los trabajadores empleados de la tarifa mínima de retención en la fuente, además se incluye un parágrafo transitorio para garantizar que los empleadores puedan modificar y ajustar sus sistemas de pago. (Gaceta del Congreso número 913 del 10 de diciembre de 2012, pág. 7) (Negrilla fuera del texto).

Considerando lo expuesto, el objeto de la norma es asegurar un piso mínimo de retención en la fuente en relación con el cálculo del régimen ordinario del Impuesto sobre la Renta, para aquellos pagos que de acuerdo con las normas generales de retención correspondan a un ingreso tributario para quien los recibe.

En consecuencia, para el caso de las bonificaciones por retiro definitivo del trabajador, estamos frente a un ingreso laboral gravable que no se puede sustraer de la retención a que se refiere el artículo 384 del Estatuto, razón por la cual el valor indicado en el literal a) del procedimiento especial previsto en el artículo 9° del Decreto 400 de 1987 también tendrá que llevarse a la tabla de retención prevista en el artículo citado.

Así las cosas, es pertinente declarar la Revocatoria de los conceptos 66594 del 16 de diciembre de 2014, 16387 del 3 de junio de 2015 y 53417 del 4 de septiembre de 2014.

c) Retención en la fuente en el caso de sentencias proferidas en aquellos casos de despidos sin justa causa, mediante los cuales se ordena el pago de una indemnización o su reliquidación

En este punto es preciso distinguir dos temas:

- El primero, despido sin justa causa sin el pago de una indemnización, la cual se reconoce y ordena su pago en virtud de una sentencia;
- El segundo, las sumas pagadas en virtud de un acuerdo conciliatorio, celebrado con ocasión de una demanda interpuesta con el fin de obtener la reliquidación de una indemnización por despido sin justa causa.

Respecto del primer asunto, con base en el análisis expuesto en el punto *a)* del presente escrito, se infiere que la tarifa de retención en la fuente a que se refiere el artículo 401-3 del Estatuto Tributario solo se aplica en tanto se trate de trabajadores que devenguen ingresos superiores a 204 UVT.

En cuanto al segundo caso, este Despacho considera que si el pago por indemnización originado en el despido sin justa causa no estuvo sometido a retención en la fuente, tampoco lo estará la suma pagada en virtud del acuerdo conciliatorio celebrado a instancia de la demanda interpuesta que busca obtener la reliquidación de una indemnización por este hecho, pues se toma en consideración el tratamiento tributario aplicado en el momento del retiro.

Esta conclusión surge en la medida en que el porcentaje a que se refiere el artículo 401- 3 del Estatuto Tributario solo aplica a los trabajadores que devenguen ingresos superiores a 204 UVT.

Por último, en virtud del análisis realizado en el presente documento se reitera la revocatoria de los Conceptos 54164 del 10 de septiembre de 2014, 62586 del 12 de noviembre de 2014, 66594 del 16 de diciembre de 2014, 16387 del 3 de junio de 2015, 53417 del 4 de septiembre de 2014 y demás doctrina que resulte contraria a la tesis jurídica aquí expuesta. Así como la revocatoria parcial del Oficio 001793 del 26 de enero de 2015, del siguiente párrafo:

“Sin perjuicio de lo anteriormente mencionado, si la indemnización proveniente de una relación laboral es inferior al valor antes señalado, aquella indemnización estará sometida al artículo 9º del decreto 400 de 1987. Esta norma en principio remite a la tarifa contemplada en el artículo 383 Estatuto Tributario y, por efecto de la modificación que trajo el artículo 14 de la Ley 1607 de 2012, también se debe dar aplicación de la retención mínima a que se refiere el artículo 384 ibídem, al ser norma posterior. En consecuencia, se tendrá que optar por el mayor valor de retención obtenido como resultado entre estos y por lo tanto aplicarla a los ingresos constitutivos de renta.

La anterior tesis jurídica ha sido expuesta en el oficio 054164 del 10 de septiembre de 2014, el cual se adjunta para su conocimiento”.

Finalmente informamos que tanto la normatividad en materia tributaria, aduanera y cambiaria, como los conceptos emitidos por la Dirección de Gestión Jurídica en estas materias pueden consultarse directamente en nuestra base de datos jurídica ingresando a la página electrónica de la DIAN: <http://www.dian.gov.co> siguiendo los iconos: “Normatividad” – “Técnica” y seleccionando los vínculos “doctrina” y “Dirección de Gestión Jurídica”.

Atentamente,

La Directora de Gestión Jurídica,

Dalila Astrid Hernández Corzo.

(C. F.).

Nota: Este documento fue tomado directamente de la versión PDF del Diario Oficial 49.695 del viernes 13 de noviembre del 2015 de la Imprenta Nacional (www.imprenta.gov.co)