

# TRIBUTAR ASESORES LTDA

EMPRESA COLOMBIANA LIDER EN SOLUCIONES Y SERVICIOS TRIBUTARIOS

## Documentos **TRIBUTAR-ios**

Mayo 28 de 2008

FLASH 274

Redacción: J. Orlando Corredor Alejo

**TRIBUTAR ASESORES LTDA**, 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.

### **APORTE OBLIGATORIO DE SALUD DEBE RESTARSE DE LA BASE DE RETENCIÓN EN LA FUENTE POR SALARIOS**

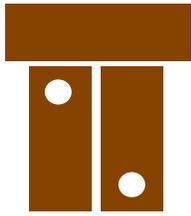
**A** sí lo sostiene la DIAN en su reciente concepto oficial 043973 de mayo 2 de 2008, por medio del cual concluye que los aportes obligatorios de salud no deben computarse como parte del ingreso laboral que es base de retención en la fuente por pagos laborales.

En efecto, valiéndose de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la que se ha desarrollado el tema de la parafiscalidad (en especial la sentencia C-711 de 2001), concluye la DIAN que los aportes obligatorios a salud que deben descontarse a los trabajadores, son recursos de naturaleza parafiscal que de manera alguna pueden someterse a imposición. Por tal razón, sobre la base de que la parte del salario destinada a cubrir el aporte de salud es un recurso parafiscal, no se puede someter a imposición en consecuencia, ya que de hacerlo, se estaría desviando su naturaleza especial y su destinación al fortalecimiento de la calidad de vida de los empleados. En consecuencia, señala el concepto, el aporte obligatorio de salud no constituye ingreso gravado a la luz del artículo 26 del ET, y por tal razón es un ingreso no gravado y constituye un menor valor para determinar la base de retención en la fuente por pagos laborales.

El concepto, aunque interesante, nos resulta un tanto confuso por lo siguiente:

De un lado, señala el criterio oficial que el aporte obligatorio de salud “no constituye ingreso gravado”; es decir, es un ingreso no gravado. Pero, ¿en calidad de qué: de ingreso no constitutivo de renta? O ¿será una partida generadora de gasto y en tal calidad deberá restarse de la base de retención en la fuente? ¿O será acaso que simplemente no es ingreso?

Calificar el aporte obligatorio de una u otra manera, comporta efectos distintos. Si se lo considera ingreso no constitutivo de renta (lo mismo que el artículo 126-1 del ET lo hace para con los aportes de pensiones), dicho valor reducirá la base de cálculo del 25% de renta exenta. Por el contrario, si se lo considera como un gasto que debe reducir la base de retención en la fuente



# TRIBUTAR ASESORES LTDA

EMPRESA COLOMBIANA LIDER EN SOLUCIONES Y SERVICIOS TRIBUTARIOS

(tal como ocurre con los pagos de intereses de vivienda y salud y educación), dicho monto no afectará el cálculo de la renta exenta. Desafortunadamente el concepto oficial no hace una calificación exacta de este rubro; simplemente señala que por ser un recurso parafiscal no es ingreso gravado y por tal razón es un menor valor para determinar la base de retención en la fuente. O sea que quienes se amparen en esta doctrina, tendrán que descifrar el criterio oficial para darle la calificación que surja de la lectura que cada uno le de al concepto emitido.

Desde nuestra perspectiva, la conclusión que expresa el concepto oficial es bien interesante (por no decir novedosa), pero el camino para llegar a ella no es el adecuado. De hecho, la sentencia de la Corte que se invoca, justamente concluye lo contrario a lo que concluye el concepto oficial. En esa sentencia, el demandante había solicitado la inconstitucionalidad del artículo 126-1 del ET, tras considerar que esa norma permitía reducir de la base de retención en la fuente por pagos laborales, el valor del aporte obligatorio de pensiones, pero nada decía para los aportes obligatorios de salud. Según el criterio del demandante, el permitir reducir la retención con los aportes de pensiones y no permitirlo con los aportes de salud, violaba el derecho a la igualdad de tratamiento. La Corte aclaró que el legislador tiene amplia facultad de configuración legal tributaria y por tal razón, nada se opone constitucionalmente, a que se haya tomado la decisión de calificar como no gravado solamente el aporte de pensión, dejando por fuera los aportes de salud. Como no encuentra la Corte violación a la igualdad, decide que el artículo 126-1 del ET es exequible. Es decir, la Corte encuentra legítimo considerar como no gravado solamente el aporte de pensión, y dejar por fuera de tal calificación el aporte de salud. Por tanto, a la luz de la sentencia de la Corte, la conclusión tendría que ser contraria a la del concepto recién emitido.

Sin embargo, la conclusión, realmente, encuentra aval en dos aspectos de tipo legal: por un lado, es indudable a la luz del artículo 107 del ET, es que el aporte obligatorio de salud, representa un gasto deducible de la renta para el empleado. Por el otro, la retención en la fuente es el mecanismo por medio del cual se busca recaudar en lo posible el impuesto dentro del mismo periodo de generación de la renta. Es decir, si el aporte de salud representa una erogación parafiscal obligatoria, dicho monto constituye una deducción de la renta, que reduce, por tanto, la base gravable. En tal sentido, siendo una partida reductora de la base de imposición, debe, igualmente, reducirse de la base de retención en la fuente, para que la retención cumpla así su función natural de recaudar el "impuesto" en la misma vigencia. O sea, en suma, para nosotros, el concepto oficial resulta acertado sobre la base de entender, que por ser el aporte obligatorio de salud una deducción de la renta, dicho monto debe ser disminuido de la base de retención en la fuente, con las mismas características de los pagos por intereses de vivienda y salud y educación, es decir, sin afectar el cómputo del 25% de la renta exenta.



# TRIBUTAR ASESORES LTDA

---

EMPRESA COLOMBIANA LIDER EN SOLUCIONES Y SERVICIOS TRIBUTARIOS

De cualquier manera, a la luz del artículo 264 de la ley 223 de 1995, acogerse al concepto emitido no podrá generar objeciones por parte de las autoridades tributarias. El punto es que el concepto se emite en Mayo de 2008 y no puede dársele efecto retroactivo, de suerte que acogerse a él, solamente será posible para los pagos labores de mayo de 2008. Naturalmente, bajo el entendimiento interpretativo que busca amparo en el artículo 107 del ET, el citado descuento debió ser tenido en cuenta desde siempre.

*\*\*\* 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.*