**OFICIO N° 052250**

**21-08-2013**

**DIAN**

100208221 - 615

Bogotá D.C.

**Ref:**Radicado 01816 del 14/08/2013

**Tema:**Impuesto sobre la renta-GMF

**Descriptores:**Ingresos por indemnizaciones judiciales- exención

**Fuentes Formales:**Ley 975 de 2005, Concepto 52670/12: Arts [871](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=1082) y ss del E.T.

Señora

**MIREYA BELTRÁN RODRÍGUEZ**

mireyitabeltranrodriguez2@gmail.com

Email

Atento saludo señora Mireya.

De conformidad con el numeral 3 artículo 20 del Decreto 4048 de 2008, y el artículo 30 de la Resolución 000011 de 2008, es función de esta Oficina absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras y cambiarias de carácter nacional, así como aquellas de carácter administrativo; en tal sentido se da respuesta a su consulta.

En la comunicación de la referencia, manifiesta no estar conforme con la respuesta dada y el envío de los pronunciamientos que sobre el tema consultado se han proferido, y por ello insiste en la misma.

Por tal razón, no obstante considerar que la doctrina remitida es la aplicable al caso, en esta ocasión nos referiremos nuevamente a sus inquietudes

- Como quiera que las tres primeras inquietudes dicen relación con el mismo interrogante referido a si las indemnizaciones judiciales que reciben las víctimas del conflicto armado, están sometidas al pago de algún impuesto y, en caso afirmativo cuál sería la tarifa o porcentaje aplicables, a continuación nos referiremos al tema.

Antes de señalar si estos ingresos están o no exentos de impuestos, es necesario reiterar lo ya manifestado en anteriores oportunidades en relación a que las exenciones en materia de impuestos son de creación legal y deben ser aplicadas de manera taxativa y restrictiva, es decir que solo se aplican a los hechos y situaciones definidos mediante Ley. Con lo anterior, y como quiera que sobre el tema de las indemnizaciones reconocidas a las víctimas de la violencia esta dependencia se ha pronunciado en anteriores oportunidades, y por tanto constituye la doctrina vigente sobre el tema:

"Así las cosas, para efectos de determinar si los ingresos que perciben las víctimas del conflicto armado interno por concepto de indemnizaciones judiciales en el marco de la Ley 975 de 2005, se encuentran exentos del impuesto sobre la renta, es necesario acudir a lo establecido al efecto por el legislador.

En primer término, al revisar el texto de la Ley 975 de 2005, no se encuentra alusión alguna por parte del legislador al carácter exento en renta de las indemnizaciones judiciales a las víctimas del conflicto armado interno.

A su turno, en la legislación tributaria en materia del impuesto de renta en el Libro I Título I Capítulo I en los artículos 36 a 57-2 se consignan los ingresos que no constituyen renta ni ganancia ocasional, dentro de los cuales no se encuentran los percibidos por concepto de indemnizaciones judiciales en el marco de la Ley 975 de 2005, lo cual comporta en principio que los ingresos por el concepto citado se encuentran gravados con dicho impuesto.

Ahora bien, efectuada la precisión precedente, es pertinente revisar, al tenor de la doctrina vigente de esta dependencia, su inquietud relativa a si se debe aplicar retención en la fuente sobre el pago realizado a las víctimas del conflicto armado interno por concepto de indemnizaciones judiciales en el marco de la Ley 975 de 2005.

Señaló esta Oficina en Oficio 026637 del abril 30 del 2004:

"...Resta hacer la precisión ya advertida de que si hay indemnizaciones como componente de los montos conciliados y se diferencia lo pertinente al daño emergente del lucro cesante, lo relativo a daño emergente como se explicó, no estará sometido a retención en la fuente, más lo atinente al lucro cesante sí será objeto de la misma por concepto de "otros Ingresos" a la tarifa del 3.5%. Si no hay tal discriminación se efectuará retención sobre todo el monto de la indemnización a la mencionada tarifa". (Énfasis añadido)

En el mismo sentido, el Oficio 012420 de febrero 10 de 2006, manifestó:

"... Retención en la fuente en el pago de sentencias

Finalmente, con respecto a la retención en la fuente aplicable al pago de una sentencia por responsabilidad extracontractual del Estado por reconocimiento de perjuicios morales, en el Oficio Nro. 003481 se manifestó:

"En el concepto No. 49245 de 1994 este Despacho precisó sobre el tema de las indemnizaciones:

"Se comprende además lo relativo al cálculo de la vida probable de una persona y los perjuicios morales, estos admitidos jurisprudencialmente. En estos últimos perjuicios existe una equitativa satisfacción por el daño sufrido, que por ser moral es inconmensurable, pues el dolor moral no tiene precio. En el caso de la muerte de un hijo ese dolor no necesita prueba especial, sino se presume.

(…)

Más adelante señala: "Basta tener en cuenta la naturaleza de la reparación, los perjuicios que cubre, para asimilarlos a ingresos constitutivos de daño emergente. Así por ejemplo la reparación de perjuicios morales y los materiales relativos a la crianza, educación, manutención etc. será por su naturaleza asimilable a indemnización por daño emergente, no sujeto a gravamen (...)."

Téngase en cuenta que el [artículo 45](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=81) del Estatuto Tributario, dispone que las indemnizaciones en dinero en la parte correspondiente al daño emergente, es un ingreso no constitutivo de renta ni ganancia ocasional, mientras que la parte por concepto de lucro cesante constituye renta gravable. En cuanto a la retención propiamente dicha el Concepto 071901 de 2003, pertinente al tema expresa:

“/…

El artículo 91 de la Ley 788 de 2002 adicionó al Estatuto Tributario el [artículo 401-2](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=10891) y estableció tarifas especiales de retención en la fuente a título del impuesto de renta y complementarios sobre los pagos o abonos en cuenta por concepto de indemnizaciones diferentes a las salariales, a las percibidas por los nacionales como resultado de demandas contra el Estado y a las contempladas en los artículos [45](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=81) y [223](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=293) del Estatuto Tributario.

Al establecer dicha norma unas tarifas especiales de retención en la fuente, diferenciándolas según que los beneficiarios son extranjeros sin residencia en el país, o residentes, y agregar que esas tarifas recaen sobre pagos por indemnizaciones diferentes a las salariales, a las percibidas por nacionales por demandas contra el Estado y a aquellas contempladas en los artículos [45](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=81) y [223](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=293) del Estatuto Tributario, no quiere significar que estos pagos no estén sujetos a retención en la fuente.

Lo que se sigue del contexto legal es que a los pagos exceptuados de la aplicación del [artículo 401-2](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=10891) se les aplican otras tarifas de retención en la fuente a título del impuesto de renta. Así, por ejemplo, la misma ley estableció una tarifa de retención específica para indemnizaciones derivadas de una relación laboral ([artículo 401-3](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=10892) del Estatuto Tributario):

En el interés de la consulta, del tenor de la citada norma y considerando el principio de legalidad de los tratamientos exceptivos, se establece que las indemnizaciones provenientes de demandas contra el Estado recibidas por nacionales colombianos, aunque no están sujetas a retención en la fuente a título del impuesto sobre la renta a las tarifas del 35% ni del 20%, sí lo están bajo el concepto de otros ingresos tributarios y con la tarifa propia de este concepto de pago que actualmente es del 3.5% del pago o abono en cuenta: Estatuto Tributario, [artículo 401](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=496) y Decreto 260 de 2001, artículo 4. No está por demás agregar que si en la sentencia contra el Estado se identifican valores de pago por concepto de daño emergente, esos valores deben depurarse de la base de retención en la fuente, de conformidad con lo previsto en el [artículo 45](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=81) del Estatuto Tributario." (Énfasis añadido)..." OFICIO 052670 de agosto 17 de 2012

De tal manera que, sobre la parte que en la indemnización se reconoce como lucro cesante, se causará el impuesto sobre la renta a la tarifa de otros ingresos tributarios 3.5%, y, sobre la proporción que se reconozca como daño emergente al considerarse ingreso no constitutivo de renta ni ganancia ocasional no se causará el impuesto mencionado.

Igual situación tributaria acontecerá si el pago de la indemnización de la entidad del estado que ha sido demandada y ésta cancela directamente la indemnización. Actuará como agente de retención del impuesto sobre la renta, la entidad que realice el pago:

"[ARTÍCULO 368](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=459) . QUIÉNES SON AGENTES DE RETENCIÓN. 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"

- Cuando la entidad del Estado cancela las indemnizaciones a las víctimas, está facultada a descontar alguna suma por concepto del Gravamen a los Movimientos Financieros GMF?, Sobre este impuesto hay que señalar que de conformidad con el [artículo 871](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=1082) del Estatuto Tributario:

"El hecho generador del Gravamen a los Movimientos Financieros lo constituye la realización de las transacciones financieras, mediante las cuales se disponga de recursos depositados en cuentas corrientes o de ahorros, así como en cuentas de depósito en el Banco de la República, y los giros de cheques de gerencia. (...)

(...)

...Los débitos que se efectúen a cuentas contables y de otro género, diferentes a las corrientes, de ahorros o de depósito, para la realización de cualquier pago o transferencia a un tercero. (...)

De la misma manera el [artículo 875](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=1086) ibídem, consagra quienes son los sujetos pasivos de este tributo: "Serán sujetos pasivos del gravamen a los movimientos financieros los usuarios y clientes de las entidades vigiladas por las Superintendencias Bancaria, de Valores o de Economía Solidaria; así como las entidades vigiladas por estas mismas superintendencias, incluido el Banco de la República..."

Y el [artículo 876](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=1087) dispone quienes son los agentes de retención: "Actuarán como agentes retenedores y serán responsables por el recaudo y el pago del GMF, el Banco de la República y las demás entidades vigiladas por la Superintendencia Bancaria, de Valores o de Economía Solidaria en las cuales se encuentre la respectiva cuenta corriente, de ahorros, de depósito, derechos sobre carteras colectivas o donde se realicen los movimientos contables que impliquen el traslado o la disposición de recursos de que trata el [artículo 871](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=1082) ."

Entonces, salvo las exenciones a la causación del gravamen a los movimientos financieros GMF que se encuentran consagradas en el [artículo 879](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=1090) ibídem, y para el caso de la consulta, la disposición de los recursos que hayan sido depositados en la cuenta de ahorros o corriente del beneficiario del ingreso, causará el gravamen, y el agente de retención será la entidad financiera donde se encuentran los depósitos de dinero quien deberá no solo efectuar la retención del tributo sino cumplir con las demás obligaciones inherentes a su calidad tales como declarar y pagar.

Ahora bien, en lo que las exenciones que se refieren a las cuentas corrientes y de ahorro, el [artículo 879](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=1090) del Estatuto Tributario, consagra en lo pertinente:

"EXENCIONES DEL GMF.- Se encuentran exentos del Gravamen a los Movimientos Financieros:

"1. Los retiros efectuados de las cuentas de ahorro o tarjetas prepago abiertas o administradas por entidades financieras y/o cooperativas de naturaleza financiera o de ahorro y crédito vigiladas por las Superintendencias Financiera o de Economía Solidaria respectivamente, que no excedan mensualmente de trescientos cincuenta (350) UVT, para lo cual el titular de la cuenta o de la tarjeta prepago deberá indicar ante el respectivo establecimiento de crédito o cooperativa financiera, que dicha cuenta o tarjeta prepago será la única beneficiada con la exención.

La exención se aplicará exclusivamente a una cuenta de ahorros o tarjeta prepago por titular y siempre y cuando pertenezca a un único titular. Cuando quiera que una persona sea titular de más de una cuenta de ahorros y tarjeta prepago en uno o varios establecimientos de crédito, deberá elegir en relación con la cual operará el beneficio tributario aquí previsto e indicárselo al respectivo establecimiento"

2. Los traslados entre cuentas corrientes de un mismo establecimiento de crédito, cuando dichas cuentas pertenezcan a un mismo y único titular que sea una sola persona..."

"14. Los traslados que se realicen entre cuentas corrientes y/o de ahorros y/o tarjetas prepago abiertas en un mismo establecimiento de crédito, cooperativa con actividad financiera, cooperativa de ahorro y crédito, comisionistas de bolsa y demás entidades vigiladas por las Superintendencias Financiera o de Economía Solidaria según el caso, a nombre de un mismo y único titular, así como los traslados entre inversiones o portafolios que se realicen por parte de una sociedad comisionista de bolsa, una sociedad fiduciaria o una sociedad administradora de inversiones, vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia a favor de un mismo beneficiario.

(…).

Esta exención se aplicará también cuando el traslado se realice entre cuentas de ahorro colectivo o entre estas y cuentas corrientes o de ahorro o entre inversiones que pertenezcan a un mismo y único titular, siempre y cuando estén abiertas en la misma entidad vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia". (El resaltado es nuestro)..."

- La inquietud planteada en la parte final sobre las facultades del abogado, en los eventos anteriores, escapa a la competencia de esta Entidad toda vez que se regirá de acuerdo con el poder otorgado y las facultades que conforme con la regulación del derecho privado se le hayan concedido. Baste solo señalar que en el caso del GMF, como se vio, solamente las entidades financieras vigiladas por la hoy Superintendencia Financiera, de Valores o de Economía Solidaria son los agentes de retención de este tributo.

Atentamente,

 **LEONOR EUGENIA RUIZ DE VILLALOBOS**

Subdirectora de Gestión Normativa y Doctrina