

## 5 PREGUNTAS SOBRE EL IMPUESTO SOLIDARIO Y SU APLICACIÓN A SERVIDORES PÚBLICOS, CONTRATISTAS Y LAS MEGAPENSIONES

### ¿A quienes les aplica el impuesto solidario?

A todos los servidores públicos que se refiere el artículo 123 de la Constitución Política, es decir, miembros de Corporaciones Públicas de elección popular (Senadores, Representantes a la Cámara, Concejales, Diputados), empleados públicos (de todos los órganos de todas las ramas del poder público, nacionales y territoriales, así como de los órganos autónomos) y los trabajadores oficiales, siempre que reciban un salario mensual de diez millones de pesos (\$10.000.000) o más.

También son sujetos de este impuesto las personas naturales que tengan suscritos y en ejecución contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, que tengan pactada una remuneración mensual a título de honorarios de diez millones de pesos (\$10.000.000) o más. No serán entonces sujetos del impuesto las personas jurídicas que hayan celebrado esta clase de contratos.

Igualmente, aplica frente a las mesadas pensionales que sean iguales o superiores a diez millones de pesos (\$10.000.000).

### ¿Sobre qué valores se causa el impuesto?

Para los servidores públicos se causa el impuesto si las sumas de dinero por concepto de salario mensual son iguales o superiores a diez millones de pesos (\$10.000.000). Para este efecto, es importante revisar el régimen de remuneración de cada clase de servidor a fin de determinar cuáles conceptos hacen parte del salario; así, aquellos beneficios que reciban los servidores por fuera de su asignación básica y que bajo las normas especiales son factor salarial, serán tenidos en cuenta para la aplicación del impuesto solidario.

Es necesario advertir que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), en concepto 100208221-469, señaló que *“las prestaciones sociales y los beneficios salariales que se perciban de forma mensual, bimestral, trimestral, cuatrimestral o cada cinco meses sí se encuentran incluidos dentro del concepto de salario y, en consecuencia, forman parte de la base gravable del impuesto.”*

Disentimos de la anterior postura, por cuanto si bien el Decreto 568 de 2020 dispone que no están comprendidos dentro del concepto de salario las prestaciones sociales ni los benefi-

cios salariales que se perciben semestral a anualmente, la misma norma, es clara y expresa en establecer que los sujetos pasivos son los servidores que devenguen salarios “mensuales periódicos” y que el hecho generador del impuesto es el “pago o abono en cuenta salarios y honorarios mensuales periódicos”; así, se observa que la redacción de la norma es inequívoca en que el objeto del impuesto son las sumas de dinero que encuadren como parte del salario de un servidor público, siempre que su pago sea realizado en forma mensual.

Con todo, no puede olvidarse que es la DIAN quien ejerce la administración y recaudo del impuesto, así como la vigilancia sobre los agentes retenedores.

En el caso de los contratistas, el impuesto se causa sobre los honorarios mensuales que sean iguales o superiores a los diez millones de pesos (\$10.000.000); en este sentido, si un contrato de prestación de servicios no contempla una forma de pago mensualizada (p.ej., un solo pago con la entrega de un producto en dos o tres meses, o varios pagos bimensuales o trimestrales) no puede ser afectado con el impuesto, independiente de su cuantía o el valor de los pagos.

Si un contratista presenta factura con IVA, el impuesto sólo se causará si el valor de los honorarios sin incluir el IVA es igual o superior a diez millones de pesos (\$10.000.000).

Tanto para servidores públicos como para contratistas, la base sobre la que se calcula la tarifa del impuesto será el valor a pagar por concepto de salario u honorario mensual descontando la suma de un millón ochocientos mil pesos (\$1.800.000).

### **¿El impuesto aplica a toda clase de contratos de prestación de servicios?**

Es necesario precisar que la norma establece el impuesto únicamente para los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, que tratan los artículos 30 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 2.2.1.2.1.4.9 del Decreto 1082 de 2015, los cuales se celebran en forma directa. Además los sujetos pasivos sólo son los contratistas cuando estos sean personas naturales.

Los demás contratos de prestación de servicios que no corresponden a la tipología antes enunciada, por ejemplo, servicios de consultoría, interventoría, transporte y demás, no están sujetos al impuesto solidario.

### **¿Si un contratista tiene varios contratos de prestación de servicios, debe pagar el impuesto?**

Respecto a esta inquietud debemos advertir que la DIAN, en el concepto referido en líneas anteriores, sostuvo lo siguiente: *“Cuando un persona natural esté vinculada mediante 2 o*

*más contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión pública, se deberán tener en cuenta la totalidad de los pagos o abonos en cuenta para efectos de determinar la sujeción pasiva, el hecho generador, la base gravable y la tarifa. Los agentes de retención deberán determinar en estos casos, de conformidad con la información del SECOP, si procede la retención en la fuente a título del impuesto solidario por el COVID 19, y validar con el sujeto pasivo y con las demás entidades públicas la información.”*

Consideramos que la anterior conclusión de la autoridad de impuestos no tiene respaldo en el Decreto 568 de 2020, porque:

- i. El impuesto solidario se causa en razón al pago de honorarios mensuales por contrato de prestación de servicios suscrito.
- ii. Cada entidad pública opera como un agente de retención independiente.
- iii. La norma no reguló el evento de pluralidad de contratos, no estableció un procedimiento para declarar dicha situación, ni los responsables o la forma de efectuar retenciones en ese evento, aspectos que tampoco la DIAN precisó en su concepto.

En este sentido, nuestra postura es que, si una persona natural cuenta con dos (2) o más contratos de prestación de servicios suscritos con distintas entidades públicas, debería ser sujeto del impuesto en forma independiente, si los honorarios mensuales de cada uno ascienden a la suma de diez millones de pesos (\$10.000.000) o más.

Bajo esta óptica, la aplicación del concepto emitido por la DIAN generará muchas dificultades prácticas para las entidades públicas, ya que si bien pueden verificar en el SECOP si una persona natural cuenta con varios contratos de prestación de servicios, no existe un procedimiento ni claridad normativa sobre cómo interactúan en ese evento las distintas entidades para efectuar la retención a título de impuesto solidario.

**¿Cuándo el Decreto se refiere a las “megapensiones”, significa esto que sólo aplica el impuesto para pensiones a cargo de fondos o administradoras públicas y con régimen especial?**

El término “megapensiones” es una expresión que ha sido utilizada para referirse a las pensiones de algunos ex servidores públicos que, por disposiciones especiales en aplicación del régimen de transición, obtuvieron una mesada por encima del tope general de veinticinco (25) salarios mínimos mensuales vigentes, situación que fue abordada en su momento por la Corte Constitucional.

Para efectos del impuesto solidario, se aclara que el uso del término “megapensiones” no corresponde en absoluto a lo referido en líneas anteriores. El impuesto se causa sobre toda clase de mesada pensional, con cargo a una administradora pública o privada, de un particular o ex servidor, siempre que sea igual o superior a los diez millones (\$10.000.000) de pesos mensuales.

Por: Iván Carvajal  
icarvajal@scolalegal.com  
Abril 24 de 2020