



100208192-1290

Bogotá, D.C., 21 de octubre de 2022.

Tema: Impuesto sobre la renta y complementarios
Descriptor: Ganancias ocasionales
Fuentes formales: Artículos 299 y 302 del Estatuto Tributario.

Cordial saludo,

De conformidad con el artículo 56 del Decreto 1742 de 2020, este Despacho está facultado para absolver las consultas escritas generales que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias, aduaneras y de fiscalización cambiaria, en el marco de las competencias de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Por consiguiente, no corresponde a este Despacho, en ejercicio de las funciones descritas anteriormente, prestar asesoría específica para atender casos particulares, ni juzgar o calificar las decisiones tomadas por otras dependencias o entidades.

Mediante el radicado de la referencia, la peticionaria formula unos interrogantes relacionados con el tratamiento tributario de los gananciales resultantes de la liquidación de la sociedad conyugal cuando uno de los cónyuges renuncia a éstos, los cuales se abordarán cada uno a su turno.

- 1) ***“Si el artículo 47 del ordenamiento tributario establece expresamente y sin lugar a equívocos que “No constituye ganancia ocasional lo que se recibe por concepto de gananciales, pero si lo percibido como porción conyugal” y la ley no distingue entre gananciales recibidos como consecuencia de la renuncia del otro cónyuge de los que no lo son, ¿es posible, a través de un concepto, dar un tratamiento distinto a una parte de los gananciales?”***

Si los bienes que entran a hacer parte de la masa patrimonial de la sociedad conyugal pertenecen a los dos cónyuges y sobre tales bienes los mismos cónyuges -es decir, las mismas



personas- tributaron a medida que se generó el ingreso y se construyó el Patrimonio, ¿gravar nuevamente parte de ese mismo patrimonio al liquidarse la sociedad conyugal no constituye un doble tributo sobre los mismos ingresos?” (subrayado fuera de texto)

Al respecto, este Despacho en el Oficio No. 006184 del 12 de marzo de 2019 indicó:

“1.- En la liquidación de la sociedad conyugal se debe identificar la renuncia a gananciales como una operación que al ser gratuita genera ingresos por ganancias ocasionales obtenidos con motivo de la liquidación de la sociedad conyugal, la cual es una actuación que es de la esfera de responsabilidad de las partes intervinientes.

(...)

Debe tenerse en cuenta que la renuncia a gananciales para su asignación al otro cónyuge es un acto de transferencia de bienes y/o derechos y, por ende, un modo de adquirir la propiedad; es decir, por medio de esta figura se transfiere la propiedad.

(...)

(...) la renuncia es un acto jurídico inter vivos de disposición de bienes o derechos y tiene naturaleza similar a la de una donación de acuerdo con la definición de donación del Código Civil Colombiano.

(...)

En consecuencia, al entenderse la renuncia de gananciales como una donación o en su defecto como un acto jurídico inter vivos de disposición de bienes o derechos a título gratuito, los ingresos que perciba el donatario o la parte beneficiaria del acto celebrado se consideran ganancia ocasional de acuerdo con el artículo 302 del Estatuto Tributario y se encuentran gravadas con el impuesto a las ganancias ocasionales.” (subrayado fuera de texto)

A la par, en el Oficio No. 018982 del 23 de julio de 2019 se expresó:

“(...) los gananciales son los bienes y derechos adquiridos durante el matrimonio que, tras la disolución de la sociedad conyugal, son repartidos en partes iguales a los cónyuges.

De acuerdo al artículo 1775 del Código Civil (“C.C.”) cualquiera de los cónyuges podrá renunciar a los gananciales, de forma que su propiedad es transferida al otro; por lo tanto, este acto inter vivos, similar a la donación, se considera ganancia ocasional.



Lo anterior se fundamenta en que los gananciales corresponden únicamente a los bienes y derechos que son asignados a cada cónyuge por disposición legal. Al renunciar a los mismos, se constituye a favor del otro cónyuge un ingreso que no conserva la naturaleza de ganancial, pues no es lo que inicialmente le corresponde en virtud del vínculo matrimonial que se disuelve.

En este sentido, se evidencia que los gananciales se originan por expreso señalamiento de la ley, mientras que el ingreso que percibe uno de los cónyuges por el monto de bienes y derechos que el otro ha desistido, nace de la voluntad de quien renuncia a ellos y la parte que los acepta como un ingreso adicional y diferente al que se la ley le ha asignado. Por ende, dicho ingreso incrementa el patrimonio y no la masa de gananciales.

Así las cosas, se concluye que lo percibido por concepto de gananciales no constituye ganancia ocasional, tal como lo indica el artículo 47 del E.T.; sin embargo, cuando cualquiera de los cónyuges manifiesta su renuncia, estos bienes y derechos son transferidos como un ingreso que se grava como ganancia ocasional. (subrayado fuera de texto)

- 2) ***“(…) Si los gananciales a los que renuncia uno de los cónyuges están representados en activos que ya están en cabeza del cónyuge a favor del cual se renuncia, entonces ¿dado que no hay transferencia de bienes y/o derechos y por lo tanto no hay transferencia de propiedad, en este caso los activos a los que se renuncia no constituyen ganancia ocasional?”*** (subrayado fuera de texto)

Es menester partir de la premisa que “los gananciales son los bienes y derechos adquiridos durante el matrimonio que, tras la disolución de la sociedad conyugal, son repartidos en partes iguales a los cónyuges” (subrayado fuera de texto), tal y como se expresó en el Oficio No. 018982 de 2019.

A partir de lo antepuesto, cobra especial relevancia la “transferencia de bienes y/o derechos” generada con ocasión de la renuncia *sub examine*, según lo plasmado en el Oficio No. 006184 del mismo año, ya que ello comporta -necesariamente- la obtención de un ingreso constitutivo de ganancia ocasional a la luz de los artículos 299 y 302 del Estatuto Tributario, de conformidad con lo señalado en el punto anterior.

- 3) ***“El hecho de que en el formulario no exista una cédula destinada específicamente a “las ganancias ocasionales recibidas con ocasión de la renuncia de gananciales del otro cónyuge en la liquidación de la sociedad conyugal” no significa, contrariamente a lo que señala la entidad en el concepto citado, que tal concepto no debería estar -como no lo está- contemplado como fuente generadora de ingresos y aún menos de ganancia ocasional, en lugar de concluir que “no se incluyen en ninguna cédula, sino en la sección correspondiente a ganancias ocasionales”?*** (subrayado fuera de texto)



Se reitera lo indicado en los puntos anteriores.

En los anteriores términos se resuelve su solicitud y finalmente le manifestamos que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN-, con el fin de facilitar a los contribuyentes, usuarios y público en general el acceso directo a sus pronunciamientos doctrinarios, ha publicado en su página de internet www.dian.gov.co, la base de conceptos en materia tributaria, aduanera y cambiaria expedidos desde el año 2001, la cual se puede ingresar por el ícono de “Normatividad” –“Doctrina”, dando click en el link “Doctrina Dirección de Gestión Jurídica”.

Atentamente,

ALFREDO RAMÍREZ CASTAÑEDA

Subdirector de Normativa y Doctrina (E)

Dirección de Gestión Jurídica

UAE-Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

Bogotá, D.C.

Proyectó: Luz Ángela Guerrero Salcedo