

Disolución Tácita y Efectos Fiscales: La Nueva Encrucijada Patrimonial

En Colombia, la vida en pareja puede formalizarse mediante dos figuras jurídicas: el matrimonio y la unión marital de hecho. Aunque ambas responden a realidades familiares similares, sus implicaciones patrimoniales y fiscales son distintas.

Por una parte, el matrimonio origina, salvo pacto en contrario, una sociedad conyugal, es decir, una comunidad de bienes que nace legalmente y que solo puede disolverse por causas expresas, como el divorcio, la muerte de uno de los cónyuges o la separación judicial. Mientras que, la unión marital de hecho, es una convivencia estable y singular que puede generar una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, siempre que no exista una sociedad conyugal vigente y nace con la convivencia de al menos dos años.

Hasta aquí, el marco legal es claro. Pero una nueva tesis jurisprudencial empieza a generar efectos colaterales de especial interés tributario.

Nueva línea jurisprudencial: disolución tácita de la sociedad conyugal

A través de fallos recientes como la SC4027-2021 y la SC3085-2024, la Corte Suprema de Justicia ha venido trazando una nueva ruta en el derecho de familia, según la cual: si entre los cónyuges ha existido una separación de cuerpos superior a dos años, se puede entender disuelta de forma tácita la sociedad conyugal, incluso sin declaración judicial previa.

Esto, por supuesto, tiene un efecto dominó: si uno de los cónyuges inicia una nueva relación de convivencia, podría configurarse una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes con efectos retroactivos, es decir, desde el momento en que se cumpliera ese segundo año de separación.

En pocas palabras, una persona podría dejar de pertenecer a una sociedad conyugal y empezar a conformar una nueva sociedad patrimonial sin su conocimiento, sin haber liquidado formalmente su vínculo anterior, ni haber contado con una declaración judicial.

A este nuevo efecto, la Corte lo denominó “justicia familiar”, no obstante, para efectos tributario podría convertirse en un caos patrimonial con efectos retroactivos.

Interrogantes tributarios:

Esta innovadora línea jurisprudencial plantea preguntas complejas desde el punto de vista fiscal:

- ¿A partir de qué momento debe reflejarse el cambio de titularidad patrimonial?
- ¿Qué pasa si en ese entonces uno de los cónyuges vendió activos propios de la sociedad conyugal sin declararlos como gananciales?
- ¿Es posible que una persona deba y pueda corregir sus declaraciones de renta de hace 10 o 15 años para adicionar o reducir patrimonio producto de la liquidación tácita de la sociedad conyugal? o
- ¿Pueden incluirse los efectos de la liquidación tácita en la actualidad, sin que los cambios en el patrimonio configuren una renta por comparación patrimonial o una conducta de activos omitidos?
- ¿Podrían enmarcarse estas correcciones en el artículo 45 de la Ley 962 de 2005, al no producirse afectación a la determinación del impuesto?
- ¿Puede aplicarse la regla del artículo 238 del Estatuto Tributario como justificación satisfactoria para explicar esa redistribución patrimonial?

En un artículo anterior titulado "Reporte de Activos entre Cónyuges: ¿Ingreso, Deuda o Ajuste Justificado?", analizamos cómo el traslado de activos entre los cónyuges no siempre constituye un ingreso. Aplicado a este escenario, podríamos concluir que los efectos fiscales derivados de esta disolución tácita no suponen un aumento del patrimonio neto, sino una redistribución entre sujetos que comparten una comunidad económica, lo que en esencia no genera renta gravable.

Pero este razonamiento necesita ser validado en la práctica, y ahí es donde comienzan los verdaderos retos.

Riesgos prácticos y vacíos jurídicos por resolver

La aplicación tributaria de esta nueva doctrina puede dar lugar a escenarios inquietantes, considerando que en muchos casos, los bienes que hicieron parte de la presunta sociedad patrimonial ya no existen o fueron transferidos, o por ejemplo, que ocurriría si las partes no tenían la intención de conformar una nueva sociedad patrimonial, caso en el cual, habrían pactado capitulaciones.

Además, en razón a que la separación de cuerpos supone elementos profundamente subjetivos para determinar su momento, tendría que resolverse interrogantes como ¿Cuál fue el día que se fue de la casa? ¿En qué momento retiró su ropa? ¿Cuándo ocurrió la conversación final?.

A lo anterior se suma otro elemento crucial: ¿qué pasa si los contribuyentes simplemente no están de acuerdo con esta tesis jurisprudencial? ¿Están obligados a aplicarla? ¿Podrían convenir que no hay sociedad patrimonial? ¿El reconocimiento de esta nueva sociedad requiere sentencia judicial o basta con la convivencia y la separación previa?

Lo que está en juego no es solo un debate de derecho de familia. Es un tema de planeación tributaria, de seguridad jurídica, y de equidad tributaria. Una tesis que busca justicia en lo afectivo puede generar injusticias en lo patrimonial si no se comprende con profundidad su impacto en el sistema tributario.

La DIAN y el legislador deben pronunciarse, y definir:

- Cuándo se entiende jurídicamente disuelta una sociedad conyugal para efectos fiscales.
- Qué documento formaliza esta disolución y debe elevarse a registro.
- La forma y el momento para reportar estos cambios patrimoniales.
- La posibilidad y límites para efectuar las correcciones extemporáneas sin sanción.
- Qué pasa con los bienes que existían cuando se produce la liquidación tácita y ya no existen.
- La compatibilidad de esta figura con los principios tributarios de certeza, legalidad y no confiscatoriedad.

La disolución tácita de la sociedad conyugal, aunque no sea formalizada judicialmente, puede desencadenar transformaciones patrimoniales profundas con efectos fiscales concretos. En ausencia de lineamientos normativos claros, los contribuyentes quedan expuestos a riesgos de omisión, sanciones o ajustes forzados, incluso sobre periodos ya cerrados. Frente a esta realidad, la planeación fiscal cobra un nuevo significado: no se trata solo de prever, sino de interpretar y decidir en medio de la ambigüedad jurídica.

¿Estamos preparados para que el derecho de familia redefina, sin previo aviso, la historia patrimonial de una persona?

Andres Thorrens

THORRENS CONSULTORES S.A.S

Sígueme en Redes Sociales: andres.thorrens

Este documento tiene fines informativos y refleja nuestro análisis profesional. Recuerda que las autoridades fiscales pueden tener interpretaciones diferentes, por lo que siempre es recomendable contar con asesoría específica para cada caso particular.