

IMPUESTO SOBRE SUCESIONES Y DONACIONES: LA COMISIÓN EUROPEA DENUNCIA A ESPAÑA ANTE EL TRIBUNAL DE JUSTICIA UE POR DISCRIMINAR A NO RESIDENTES

El pasado 27 octubre 2011 la Comisión Europea decidió finalmente denunciar a España ante el Tribunal de Justicia de Luxemburgo por considerar que sus normas del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones son discriminatorias, al obligar a los no residentes a pagar impuestos más elevados que a los residentes.

Esta denuncia forzará a España a cambiar esa normativa en un plazo breve y, además, significa que de golpe aumenta considerablemente la posibilidad de recuperar una parte muy importante de los impuestos excesivos ya pagados en los últimos años.

La discriminación denunciada es realmente importante: En España por las herencias y donaciones entre no residentes, aunque sean entre familiares directos (entre cónyuges, de padres a hijos, etc.) deben pagarse impuestos en base a la normativa estatal. Se aplica una escala progresiva que va desde el 7,65% hasta el 34% sobre el valor real de los bienes y derechos transmitidos.

Sin embargo, en herencias y donaciones entre residentes, familiares directos, se pagan impuestos muy inferiores o incluso nada, porque se aplican las normas de las Comunidades Autónomas que han aprobado para sus residentes unas rebajas muy considerables.

En BALEARES desde 2007 las donaciones entre familiares directos tributan al 7%, y las herencias al 1% si se cumplen simultáneamente dos condiciones: que la persona fallecida tenga su residencia fiscal en España y haya vivido más tiempo en Baleares durante los últimos 5 años, y que sus herederos sean residentes fiscales en España (aunque no sea en Baleares).

Cuando la persona fallecida es no residente siempre se aplica la normativa estatal, con independencia del lugar de residencia de los herederos, que deberán pagar hasta el 34% o incluso más, y también se aplica esa normativa a los herederos no residentes aunque la persona fallecida sea residente en España-Baleares.

Se puede dar el caso de que en una misma herencia, por fallecimiento de un padre residente en Baleares, a favor de dos hijos, uno de ellos pueda pagar el Impuesto de Sucesiones a la Hacienda Balear al 1% por ser residente fiscal en España, y el otro tenga que pagar a la Hacienda Estatal un impuesto mucho más elevado por no residir en España. Así por ejemplo, en una herencia de 500.000 Euros (de inmuebles o dinero) a repartir entre esos dos hijos a partes iguales, el residente en España pagaría 2.500 Euros (1%), y el no residente pagaría unos 38.875 Euros (15,55%). Si la herencia fuera de 1.000.000 Euros a repartir entre los dos, el residente pagaría 5.000 Euros (1%) y el otro pagaría 106.021,59 Euros (21,20%). Si la herencia fuera de 2.000.000 Euros, el residente pagaría 10.000 Euros (1%) y el otro pagaría 262.697 Euros (26,27%). Si la herencia fuera de 3.000.000 Euros, el residente pagaría 15.000 Euros (1%) y el otro pagaría 432.697 Euros (28,85%).

Si en lugar de herencia, se tratara de una donación de inmueble situado en Baleares del padre a esos hijos, el hijo residente pagaría un 7% mientras que el no residente pagaría un impuesto muchísimo más elevado.

Ante tal discriminación, que se da de forma parecida en otras muchas Comunidades Autónomas, la Comisión Europea ya había pedido oficialmente a España el 5 de mayo de 2010 y luego el 17 de febrero de 2011 que remediara esta situación.

Como el legislador español ha hecho caso omiso, la Comisión Europea ha denunciado a España ante el Tribunal de Justicia de la UE por considerar que su fiscalidad discriminatoria constituye un obstáculo a la libre circulación de personas y capitales, que son principios fundamentales del mercado único de la UE, e infringe el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Esta denuncia puede tener dos efectos muy importantes:

En primer lugar, forzará a España a modificar la normativa del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, lo que podría suponer una importante rebaja de los impuestos mencionados para no residentes, al menos para los que residan en la Unión Europea. De lo contrario cabe la posibilidad de que se impongan fuertes multas a España.



En segundo lugar, esta denuncia supone un gran argumento para que las personas que ya hayan pagado impuestos excesivos en herencias o donaciones entre no residentes (que no estén prescritos y sean superiores a los aplicables a los residentes en las diferentes Comunidades Autónomas), o que se vean obligadas a pagarlos con la actual normativa, puedan iniciar procedimientos para tratar de recuperar los impuestos pagados en exceso en España, incluso antes de que entre en vigor una posible modificación e incluso antes de que se pronuncie sobre esta cuestión el Tribunal de Justicia de la UE.

Existen precedentes, similares al caso que nos ocupa, en los que Tribunales españoles han visto clara la infracción del Derecho Comunitario y han permitido recuperar esos impuestos sin tener que esperar el pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la UE. Así ocurrió por ejemplo, cuando los no residentes se veían obligados a pagar un 35% sobre las ganancias patrimoniales frente al 15% que pagaban los residentes (hasta el 31/12/2006), y el Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares en Sentencia de 29 de enero de 2009 permitió a no residentes recuperar el exceso pagado antes de que el Tribunal de Justicia de la UE condenara a España por esa concreta discriminación mediante Sentencia de 6 de octubre de 2009 (Asunto C-562/07)

Estos procedimientos pueden durar años, por lo que tiene que valer la pena en función del posible exceso pagado, y lógicamente no tendrían sentido si el impuesto soportado en España por el no residente se ha podido descontar totalmente o en su mayor parte del impuesto a pagar en su país de residencia.

Palma, 31 de octubre 2011

Alejandro del Campo Zafra
Abogado-Asesor Fiscal
www.consultingdms.com