

Algunas sombras del 'exit tax'



JOSÉ IGNACIO ALEMANY

SOCIO DIRECTOR DE ALEMANY, ESCALONA & DE FUENTES ABOGADOS
PROFESOR DE DERECHO FINANCIERO Y TRIBUTARIO DE COMILLAS ICADE

Resulta curioso que la corrección de una norma que apenas daba problemas haya originado la promulgación de otra mucho más compleja que puede darlos y muchos, especialmente si sigue con la actual redacción. Me refiero al nuevo artículo 95.bis de la Ley del IRPF, cuyo objetivo es evitar que se pierda la tributación en España de las plusvalías que se han generado en nuestro país cuando el contribuyente se va al extranjero antes de vender sus acciones o participaciones.

Según este artículo, un residente en España (el que lo haya sido en diez de los últimos quince años) que se vaya al extranjero tiene que tributar por las plusvalías latentes de sus acciones o participaciones significativas aunque no las haya vendido. Si el traslado es por motivos de trabajo o el país de acogida es un país con el que España haya firmado un Convenio para evitar la doble imposición con cláusula de intercambio de información (CDI), no habrá tributación inmediata, pero la deuda se aplazará y habrá que garantizar su pago, devengándose intereses de demora.

En caso de traslado a un país de la UE o del Espacio Económico Europeo

(EEE) no será preciso tributar ni aplazar la deuda al cambiar de residencia: la tributación solo será efectiva si las acciones o participaciones se transmiten inter vivos en el plazo de diez años o si el contribuyente pierde la condición de residente en la UE o en el Espacio Económico Europeo (la norma no establece plazo).

La aplicación de la norma en determinadas situaciones va a dar lugar a soluciones injustas, y desde luego va a obligar a todo aquel que vaya al extranjero a contar con un buen asesor fiscal para planificar su salida.

Pensemos en un ingeniero español que se va a Alemania a trabajar. Estando allí se le ocurre promover una actividad empresarial a través de una sociedad. Si pasados tres o cuatro años decide venirse a España, es muy probable que le convenga no hacerlo hasta que no haya estado más de cinco años en Alemania. De esta manera evitará entrar en el supuesto de hecho del *exit tax* (por el momento). He aquí una norma con un primer efecto perverso: retrasar la vuelta a España de nuestros profesionales.

Asumamos que este ingeniero se ha venido a España tras solo cuatro años de ausencia. Si una vez es residente en

nuestro país decide vender las acciones de su sociedad alemana resulta que tributará en España por una plusvalía que se habrá generado principalmente en Alemania. Puede decirse que esto ya ocurría antes, pero si el propósito de la norma es hacer que tribute en España la plusvalía que se genere en nuestro país, debería haberse arbitrado un sistema para evitar que tribute aquí la plusvalía que no se ha generado aquí. Esto ha ocurrido porque la norma se ha preocupado de determinar el valor de enajenación pero ha descuidado el valor de adquisición.

Seguimos con el mismo ejemplo, pero en vez de vender las acciones, ahora nuestro protagonista está pensando en volver a emigrar. Y quiere irse a Perú o cualquier otro país con el que España no ha firmado un CDI. Aquí entra de lleno la figura del *exit tax*. En ese caso nuestro ingeniero tendrá que pagar en España el IRPF sobre la plusvalía latente generada en Alemania de unas acciones que no ha vendido. Conviene repasar esta conclusión. Solo si volviera pasados los años (la norma no pone límite; pueden ser veinte o treinta) sin haberlas vendido se le devolvería el impuesto. ¿Y qué ocurre si se muere en Perú sin haber-



La aplicación de la norma en determinadas situaciones va a dar lugar a situaciones injustas”

las vendido? Recordemos que en nuestro ordenamiento no se tributa en el IRPF por la llamada plusvalía del muerto. ¿Se devolvería la cuota a los herederos? La norma no dice nada.

Resulta lícito que la ley pretenda someter a tributación plusvalías que se han generado en España, incluso las latentes si existe el riesgo de que esa tributación escape por cambio de residencia (aunque en este caso la solución debería ser garantizar el pago mejor que hacerlo efectivo), pero para hacerlo bien tendría que haber definido correctamente qué se entiende por “plusvalía generada en España”, fijando normas especiales de determinación del valor de adquisición para no abarcar plusvalías generadas cuando no se es residente en nuestro país. Además, la norma tenía que haber establecido plazos para la devolución de la cuota pagada o la cancelación del aplazamiento sin haber vendido y para la no tributación en caso de haber adquirido la residencia de un país de la UE o del Espacio Económico Europeo y perderla posteriormente. Nuestra norma no lo ha hecho. Y, como se ha comentado en otros foros, en su aplicación me temo que pagarán justos por pecadores.