

## El nuevo marco fiscal del alquiler con opción de compra

Permite generar el ahorro previo ahora necesario para alquilar la vivienda

**Marc Torrent**

**Director General de la APCE**

Como consecuencia de la actual coyuntura del sector inmobiliario residencial, se plantea la vía del arrendamiento con opción de compra como una fórmula de venta aplazada, que permite al promotor disponer de una herramienta más para comercializar sus "stocks" de viviendas

Esta figura permite al futuro comprador generar el ahorro previo ahora necesario para adquirir la vivienda, fruto de las nuevas condiciones del mercado financiero, y a la vez permite reducir la incertidumbre del comprador en relación a si el precio de transacción es o no el adecuado.

Ahora bien, las posibles repercusiones fiscales que esta operación hasta ahora podían comportar, cuestionaban seriamente su viabilidad.

Conocedores de esta problemática, la Asociación de Promotores, con la colaboración de los asesores fiscales de Cuatrecasas, Gonçalves Pereira, realizó numerosas gestiones ante los diferentes entes competentes, con el fin de conseguir mejorar la fiscalidad asociada a la figura.

En primer lugar, y mediante la Ley 11/2009 de 26 de octubre por la que se regulan las Sociedades Anónimas Cotizadas de Inversión en el Mercado Inmobiliario (SOCIMI) y en que la Asociación participó activamente en su elaboración, se modificaron los artículos 91.un.2.17º y 91.Dos.2º de la Ley 37/1992, consiguiendo la rebaja de los tipos aplicables al arrendamiento con opción de compra del 16% al 7% como regla general, y del 4% en las viviendas calificadas de protección oficial de régimen especial o de promoción pública.

Al mismo tiempo y también fruto de esta tarea, se planteó una consulta a la Dirección General de Tributos, donde se cuestionaba el tratamiento a efectos del Impuesto sobre el Valor Añadido de esta figura, consulta que ha sido contestada por la DGT el pasado 2 de diciembre, mediante consulta vinculante con número de referencia V2648-09.

En concreto se planteaban tres cuestiones:

1) Si el artículo 20.1.22 de la Ley 37/1992 permite considerar que se produce una primera entrega siempre que el promotor entregue la vivienda a un arrendatario con opción de compra y siempre que, además, con anterioridad no haya existido un período de utilización por parte del promotor o de un tercero en virtud de un derecho real de uso y disfrute o de arrendamiento sin opción de compra superior a 2 años.

2) Aclaración expresa que, en el caso anterior, resulta irrelevante la existencia de anteriores contratos de arrendamiento con opción de compra a los efectos del cómputo de los 2 años.

3) Confirmación que en los supuestos de arrendamiento con opción de compra de vivienda, por el hecho del arrendamiento no se produce un autoconsumo interno de los previstos en las letras c) y d) del artículo 9.1 de la Ley 37/1992.

En respuesta a las cuestiones planteadas en la consulta, la Dirección General de Tributos ha manifestado lo siguiente:

### **En referencia al autoconsumo interno**

Cuando se promueven viviendas con la intención de destinarlas a la venta, adjudicación o cesión posterior, pero finalizada la construcción y por las circunstancias del mercado, el promotor no puede vender y las destina a arrendamiento con opción de compra, se podría considerar que se produce un autoconsumo interno. Por un lado, porque son dos sectores de actividad diferenciados (promoción/arrendamiento) y, por tanto, se produce un cambio de afectación (autoconsumo regulado por el artículo 9.1.c de la Ley 37/1992). Por otra parte, porque las edificaciones dejan de ser existencias y se convierten en bienes del inmovilizado, caso en el que se podría producir un autoconsumo del artículo 9.1.d de la Ley 37/1992.

Es por ello que desde la Asociación se planteó esta consulta y la Dirección General de Tributos, muy acertadamente, concluye que en el caso de los arrendamientos con opción de compra la intencionalidad no cambia, el objeto es el mismo, vender.

En este sentido resulta fundamental la intención del promotor de realizar la venta. Así, la DGT hace referencia a que deben ser contratos donde sea patente, de acuerdo con las cláusulas y, en particular, por los incentivos que tengan - por el arrendatario inicial o cualquier arrendatario posterior - , el mantenimiento de la intención de venta de las viviendas por parte del promotor.

Por tanto, no se puede considerar que existiera un autoconsumo de los previstos en el art. 9.1º c de la Ley 37/1992, pues no existen sectores diferenciados en la actividad. Así, las viviendas destinadas a arrendamiento con opción de compra cuando, en el devenir normal de los hechos, se adquiriera la plena propiedad del inmueble por el arrendatario, son entrega de bienes al igual que lo son las ventas directas. Es decir, no se puede hablar de dos actividades diferentes, sino de la misma, la venta de viviendas, aunque adoptando estructuras diferentes en cada caso.

Del mismo modo, tampoco se produce un autoconsumo de los previstos

en el art. 9.1.d de la Ley 37/1992, ya que las viviendas que se dedican al arrendamiento con opción de compra no pierden, desde el punto de vista del IVA, su condición de existencias, dado que realmente están destinados a la venta, que se producirá de forma diferida en el tiempo.

### **En referencia a la consideración de primera entrega**

El artículo 20.un.22º de la Ley 37/1992 determina que: "*no será primera entrega, la realizada por el promotor después de la utilización ininterrumpida del inmueble por un plazo igual o superior a dos años por su propietario o por titulares de derechos reales de uso y disfrute o en virtud de contratos de arrendamiento sin opción de compra, salvo que el adquirente sea quien lo utilizó en ese período (...)*".

Este artículo se refiere de forma expresa al uso, entre otros, en virtud de contratos de arrendamiento sin opción de compra, esto quiere decir que en los contratos de arrendamiento con opción de compra, por muy largos y sucesivos en el tiempo que sean, no se puede agotar nunca la primera entrega. Sin embargo, no podemos olvidar que los contratos de esta naturaleza se encuentran sujetos a la aplicación del plazo mínimo de 5 años de duración establecido por la Ley de Arrendamientos Urbanos en su artículo 9. En este sentido, y dada la problemática fiscal que puede ocasionar para el promotor la aplicación de este precepto en los contratos de alquiler con opción de compra pactados por un período menor, estamos trabajando para lograr un tratamiento jurídico diferenciado para esta tipología de operaciones como una categoría independiente no sujeto a esta limitación.