

NÚMERO DE CRITERIO: CRI0006-13

Órgano: Dirección General de Tributos y Juego.

Fecha de salida: 11/1/2013

Cuestión planteada.

Tributación en el Impuesto sobre Transmisiones patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados de la opción de compra de un inmueble otorgada de forma independiente o en el marco de un arrendamiento financiero o no financiero, analizando los siguientes supuestos:

- A) Tributación de la opción de compra.
- B) Tributación de la opción de compra accesoria a un arrendamiento, distinguiendo según si existe o no compromiso de ejercitar la opción
- C) Ejercicio anticipado de la opción de compra en el ámbito de un arrendamiento financiero.

Normativa:

Artículo 4.4 de Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido (en adelante, LIVA).

Artículo 20 de la LIVA.

Artículo 7.5 del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (en adelante TRLITPAJD).

Artículo 14.2 del TRLITPAJD

Artículo 31.2 del TRLITPAJD.

Artículo 30.1 del TRLITPAJD.

Doctrina administrativa:

Resoluciones del TEAC de 6 de noviembre de 1998, 14 de febrero de 2007 y 23 de marzo de 2010

Consultas vinculantes de la Dirección General de Tributos V1370-05, V1479-11, y V2123-10, V2678-09 y V0422-10; V0460-11, de 25 de febrero y V2347-11, de 4 de octubre, V1807/2007, de 3 de septiembre, V0305/2010, de 18 de febrero e Informe DGT 14-12-2011.

Jurisprudencia:

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana 1870/1007, de 18 de diciembre,

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 5 de noviembre de 2001, 25 de septiembre de 2007 y 5 de marzo de 2010.

Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2010 y 4 de junio de 2012.

Sentencias TSJ de 30329/2009, de 26 de mayo y 1191/2010, de 18 de noviembre

Contestación completa.

A) -- Tributación de la opción de compra.

Hay que distinguir si el concedente de la opción es o no sujeto pasivo de IVA:

A.1) Si el concedente no es sujeto pasivo de IVA, la opción de compra está sujeta a TPO, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 7.5 del TRLITPAJD, siendo la base imponible “*el precio especial convenido, y a falta de éste, o si fuere menor, el 5 por 100 de la base aplicable a dichos contratos*” (art. 14.2 TRLITPAJ).

A.2) Si el concedente es sujeto pasivo de IVA, la opción de compra debe calificarse como una prestación de servicios (Resolución del TEAC de 23 de marzo de 2010, que cita otra Resolución del TEAC de 14 de febrero de 2007), por lo que no queda sujeta a TPO.

Si la opción de compra se otorga en escritura pública y resulta inscribible en el registro de la Propiedad por reunir los requisitos del artículo 14 del Reglamento Hipotecario, la misma quedará sujeta a AJD, por aplicación del artículo 31.2 de la LITPAJD, siendo la base imponible el precio convenido para la misma, o, a falta de éste, o si fuera menor, el 5% de la base correspondiente a la compra (por aplicación de la norma prevista para TPO, de conformidad con la Consulta 0685-99, de 3 de mayo, de la Dirección General de Tributos).

B) -- Tributación de la opción de compra accesoria a un arrendamiento:

El concedente de la opción es a su vez el arrendador, por lo que para determinar el régimen fiscal de los arrendamientos con opción de compra, siempre hay que partir del ámbito del IVA (en la medida en que los arrendadores se consideran empresarios o profesionales a efectos de dicho impuesto, de acuerdo con el artículo 5.1.c de la LIVA), aunque puedan terminar tributando por TPO, en caso de resultar exentos de IVA, de conformidad con los artículos 4.4 de la LIVA y 7.5 del TRLITPAJ.

B.1) Tributación de la opción de compra accesoria a un arrendamiento, mientras la misma no se ejercita o no existe un compromiso por el optante de ejercitar la opción.

Mientras no se ejercita la opción y no existe un compromiso del optante en relación a tal ejercicio, no se considera que hay entrega de bienes a efectos del IVA, sino una prestación de servicios sujeta a dicho Impuesto, y que puede encontrarse exenta o no del mismo, en función del objeto arrendado con opción y del tipo de arrendamiento (financiero o no). Así:

B.1.1) Tratándose de un arrendamiento no financiero, la operación debe calificarse de prestación de servicios, sujeta a IVA, aunque puede resultar exenta de dicho impuesto según si lo arrendado con opción es una vivienda, un local de negocio o un terreno:

B.1.1.1) Si se trata de un local de negocio, el arrendamiento se encuentra sujeto al IVA y no exento en cualquier caso.

En caso de que el arrendamiento con opción se documente en escritura pública procederá el gravamen de AJD tanto por el arrendamiento como por la opción de compra, en la medida en que ambos actos son inscribibles en el Registro de la Propiedad (artículo 2.5 de la Ley Hipotecaria y 14 del Reglamento Hipotecario, respectivamente), tienen contenido económico y no resultan sujetos al ISD, TPO, OS.

En el caso del arrendamiento, para determinar la base imponible de la modalidad de actos jurídicos documentados, se toma la regla prevista para la de transmisiones patrimoniales onerosas en el artículo 10.2.e del TRLITPAJD (Consulta 0375-99, de 23 de marzo, de la Dirección General de Tributos), por lo que la misma estará constituida por *“La cantidad total que haya de satisfacerse por todo el período de duración del contrato; cuando no constase aquél, se girará la liquidación computándose seis años, sin perjuicio de las liquidaciones adicionales que deban practicarse, caso de continuar vigente después del expresado período temporal; en los contratos de arrendamiento de fincas urbanas sujetas a prórroga forzosa se computará, como mínimo, un plazo de duración de tres años”*. Igualmente, en el caso de la opción de compra, la base imponible se determina aplicando la regla prevista para TPO, de conformidad con la ya mencionada consulta 0685-99, de 3 de mayo, de la Dirección General de Tributos, por lo que la misma estará constituida por *“el precio especial convenido, y a falta de éste, o si fuere menor, el 5 por 100 de la base aplicable a dichos contratos”* (art. 14.2 TRLITPAJ).

B.1.1.2) Si se trata de un terreno o de una vivienda, habrá que estar, a su vez, a si la posterior entrega del inmueble se encuentra exenta o no en dicho impuesto, tal como dispone el artículo 20.1.23 d') LIVA:

B.1.1.2.1) Si la entrega posterior del inmueble se encuentra exenta de IVA (por tratarse de un terreno sin urbanizar –art. 20.1.20 LIVA- o por constituir una segunda o ulterior entrega de edificación –art. 20.1.22 LIVA-), el arrendamiento también queda exento de dicho impuesto, por lo que se encuentra sujeto a TPO, siendo la base imponible, de acuerdo con el artículo 10.2.e del TRLITPAJD *“La cantidad total que haya de satisfacerse por todo el período de duración del contrato; cuando no constase aquél, se girará la liquidación computándose seis años, sin perjuicio de las liquidaciones adicionales que deban practicarse, caso de continuar vigente después del expresado período temporal; en los contratos de arrendamiento de fincas urbanas sujetas a prórroga forzosa se computará, como mínimo, un plazo de duración de tres años”*.

Así mismo, la constitución de la opción de compra accesoria al contrato de arrendamiento tributará por la modalidad de TPO del impuesto, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14.2 TRLITPAJD, la base imponible será *“el precio especial convenido, y a falta de éste, o si fuere menor, el 5 por 100 de la base aplicable a dichos contratos”*.

B.1.1.2.2) En cambio, si la entrega posterior está sujeta y no exenta de IVA, el arrendamiento está sujeto y no exento de IVA y, por tanto, no sujeto a TPO, por aplicación del artículo 7.5 del TRLITPAJD.

En caso de que el arrendamiento con opción se documente en escritura pública procederá el gravamen de AJD tanto por el arrendamiento como por la opción de compra, en la medida en que ambos actos son inscribibles en el Registro de la Propiedad (artículo 6 del Real Decreto 297/1996, de 23 de febrero, sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de los contratos de arrendamientos urbanos y artículo 2.5 de la Ley Hipotecaria, respectivamente), tienen contenido económico y no resultan sujetos al ISD, TPO, OS.

En el caso del arrendamiento, para determinar la base imponible de la modalidad de actos jurídicos documentados, se toma la regla prevista para la de transmisiones patrimoniales onerosas en el artículo 10.2.e del TRLITPAJD (Consulta 0375-99, de 23 de marzo, de la Dirección General de Tributos), por lo que la misma estará constituida por *“La cantidad total que haya de satisfacerse por todo el período de duración del contrato; cuando no constase aquél, se girará la liquidación computándose seis años, sin perjuicio de las liquidaciones adicionales que deban practicarse, caso de continuar vigente después del expresado período temporal; en los contratos de arrendamiento de fincas urbanas sujetas a prórroga forzosa se computará, como mínimo, un plazo de duración de tres años”*. Igualmente, en el caso de la opción de compra, la base imponible se determina aplicando la regla prevista para TPO, de conformidad con la ya mencionada consulta 0685-99, de 3 de mayo, de la Dirección General de Tributos, por lo que la misma estará constituida por *“el precio especial convenido, y a falta de éste, o si fuere menor, el 5 por 100 de la base aplicable a dichos contratos”* (art. 14.2 TRLITPAJ).

B.1.2) Tratándose de un arrendamiento financiero (leasing), y mientras no se ejercite la opción de compra ni exista compromiso del optante de ejercitarla, la operación se califica igualmente de prestación de servicios, sujeta a IVA, y no exenta, ya se trate del arrendamiento de un local (sujeto siempre a IVA sin exención) o de una vivienda [sujeta a IVA y no exenta de acuerdo con 20.1.23.d') LIVA, en la medida en que la posterior entrega de la vivienda estaría siempre sujeta y no exenta por aplicación de lo dispuesto en el artículo 20.1.22 letra a) LIVA], y procederá AJD por la escritura pública de constitución del arrendamiento financiero con opción de compra, por aplicación del artículo 31.2 de la LITPAJD, siendo la base imponible la suma de las cuotas periódicas, incluyendo tanto la parte correspondiente a la recuperación del coste o valor del bien inmueble, como la parte de los intereses financieros, pero sin incluir el valor residual V1370-05, V1479-11, y V2123-10.

B.2) Tributación de la opción de compra accesoria a un arrendamiento, desde que la misma se ejercita o el optante se compromete a ejercitar la opción:

En el momento que se ejercita la opción de compra, o desde el momento en que el optante se compromete a ejercitarla, se considera que existe una entrega de bienes en el ámbito del IVA (artículo 8.Dos.5º LIVA), sujeta a dicho impuesto, aunque exenta en función del objeto arrendado con opción y el tipo de arrendamiento (financiero o no). Así:

B.2.1) Si la opción de compra se constituye en el marco de un arrendamiento no financiero, la entrega del inmueble estará sujeta al IVA en cualquier caso, y exenta o no exenta en función

de las reglas generales del Impuesto (arts. 20.1.20 y 20.1.22 LIVA, reguladores de las exenciones inmobiliarias en las entregas de bienes).

B.2.1.1) En el caso de encontrarse exenta en el IVA -ya por tratarse de un terreno rústico o no edificable, ya por tratarse de segunda o ulterior entrega de edificación- la transmisión pasará a tributar por TPO, por aplicación del artículo 7.5 TRLITPAJD, siendo la base imponible el valor real del inmueble, declarado, o, en su caso, comprobado.

B.2.1.2) En el caso de no encontrarse exenta en el IVA, la transmisión, si se otorga en escritura pública, estará sujeta a AJD, por aplicación del artículo 7.5 TRLITPAJD, siendo la base imponible el valor real del inmueble, declarado, o, en su caso, comprobado (art. 31.2 TRLITPAJD).

B.2.2) Si se trata de un arrendamiento financiero (leasing), hay que distinguir la naturaleza del bien sujeto a la opción que se ejercita:

B.2.2.1) Si el inmueble entregado es un terreno, si es rústico o no tiene la condición de edificable, la entrega estará sujeta y exenta, conforme a lo dispuesto en el artículo 20.1.20 LIVA, y, en cualquier otro caso, estará sujeta y no exenta:

B.2.2.1.1) En el caso de encontrarse exenta en el IVA, la transmisión estará sujeta a TPO, por aplicación del artículo 7.5 TRLITPAJD, siendo la base imponible el valor real del inmueble, declarado, o, en su caso, comprobado.

B.2.2.1.2) En el caso de no encontrarse exenta en el IVA, la transmisión, si se otorga en escritura pública, estará sujeta a AJD, siendo la base imponible el valor real del inmueble declarado, o, en su caso, comprobado –art. 31.2 LITPAJD-. [*ver apartado siguiente B.2.2.2*)]

B.2.2.2) Si el inmueble entregado es una vivienda o local de negocio, la entrega siempre estará sujeta y no exenta, porque el propio artículo 20.1.22 de la Ley del IVA, en su letra a), excluye en estos casos la exención (V2678-09, de 14 de diciembre V2678-09 y V0422-10, de 5 de marzo V0422-10). Por tanto, no procede TPO.

En tal caso, procederá AJD por la escritura pública de ejercicio de la opción de compra, por aplicación del artículo 31.2 de la LITPAJD, siendo la base imponible el valor real del inmueble, declarado, o, en su caso, comprobado (art. 30.1 LITPAJD), sin incluir la carga financiera, de conformidad con el criterio del TSJ de la Comunidad Valenciana (STSJ VAL 1870-2007, DE 18-12), del TEAC 6-11-1998 y del TSJ de Andalucía, en sentencias de 5 de noviembre de 2001, 25 de septiembre de 2007 y 5 de marzo de 2010 (*y a pesar del criterio en contra, tanto de la DGT, en resoluciones V1370-05, V1479-11, y V2123-10, como de diversos TSJ (STSJ Asturias 1080-2009, de 15-6, STSJ Cataluña 341-2006, de 4-4, y 457-2007, de 27-4, STSJ Extremadura 781-2009, de 15-9, STSJ Galicia 1206-2007, de 25-9, y STSJ Galicia 644-2006, de 28-4), que consideran como base imponible del AJD en el ejercicio de la opción de compra el valor residual, que es la cuantía por la que se ejercita la opción, sin que puedan incluirse las cuantías correspondientes a las cuotas periódicas¹*).

¹ La solución es distinta para el IVA, ya que, a efectos de este impuesto, las operaciones derivadas de un arrendamiento financiero, en el que no existe compromiso, por parte del arrendatario, de ejercitar la opción de compra al finalizar el mismo, deben calificarse como «prestaciones de servicios», con devengo de tracto sucesivo, a medida que se producen los vencimientos de las cuotas arrendaticias; y caso de que se formalice tal compromiso se

C) En el caso **de ejercicio anticipado de la opción de compra del inmueble, en el marco de un arrendamiento financiero,**

C.1) Terrenos:

Si el terreno es rústico o no tiene la condición de edificable, la entrega estará sujeta y exenta, conforme a lo dispuesto en el artículo 20.1.20 LIVA, y sujeta a TPO, siendo la base imponible el valor real del bien que se transmite.

En cualquier otro caso, la entrega del terreno estará sujeta y no exenta en IVA, y sujeta a AJD, siempre que la entrega se recoja en escritura pública, siendo la base imponible de AJD el valor real del inmueble, sin incluir la carga financiera, siguiendo el criterio antes citado del TSJ de la Comunidad Valenciana, del TEAC y del TSJ de Andalucía (STSJ VAL 1870-2007, de 18-12, TEAC 6-11-1998, STSJ Andalucía 27-11-2001 y 5-3-2010).

C.2) Edificaciones:

La Dirección General de Tributos ha venido considerando reiteradamente que, en el caso de ejercicio anticipado de la opción de compra en el marco de un arrendamiento financiero tal entrega sí puede considerarse como segunda entrega de edificaciones sujeta al IVA y exenta por el artículo 20.1.22, y sujeta a TPO, por el artículo 7.5 de la LITPAJD (V2123/2010, de 24 de septiembre, V1807/2007, de 3 de septiembre, V0305/2010, de 18 de febrero e Informe DGT 14-12-2011), siendo la base imponible el valor real del bien que se transmite (V2123/2010, de 24 de septiembre).

No obstante, el Tribunal Supremo, en sentencias de 14 de julio de 2010 y 4 de junio de 2012, siguiendo el criterio del TSJ de Madrid (por ejemplo, Sentencias 30329/2009, de 26 de mayo y 1191/2010, de 18 de noviembre STSJ MADRID 1191-2010, de 18-11), considera que tal ejercicio anticipado sigue siendo inherente al contrato de arrendamiento financiero, y que, en consecuencia, la operación estaría sujeta y no exenta de IVA, no debiendo tributar por TPO.

De conformidad con el artículo 1.6 del Código Civil, la doctrina reiterada del Tribunal Supremo tiene carácter jurídicamente vinculante, por lo que se debe aplicar el criterio del Tribunal Supremo sobre esta cuestión manifestado en las sentencias dictadas, de tal manera que la entrega de una edificación (vivienda o local) estará siempre sujeta y no exenta en IVA, y sujeta a AJD si se la entrega se recoge en escritura pública, siendo la base imponible de AJD el valor real del inmueble, sin incluir la carga financiera, siguiendo el criterio antes citado del TSJ de la Comunidad Valenciana, del TEAC y del TSJ de Andalucía (STSJ VAL 1870-2007, DE 18-12, TEAC 6-11-1998 STSJ AND 27-11-2001 y STSJ AND 5-3-2010).

produce el devengo anticipado del IVA por todas las cuotas del arrendamiento pendientes de vencimiento, así como por el importe del valor residual, al entenderse producida la «entrega» por el sólo hecho de formalizarse tal compromiso. (Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de noviembre de 2004 [STS 15-11-2004](#))