

MOOC

«Introducción a la vivienda cooperativa en cesión de uso»



MOOC

«Introducción a la vivienda cooperativa en cesión de uso»

4. RÉGIMEN FISCAL



Módulo 4. Régimen Fiscal.

UNIDAD 2. ESPECIALIDADES EN EL IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES. APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DE EMPRESAS DE ARRENDAMIENTO DE VIVIENDAS.

4.2.1. En general: el Impuesto sobre Sociedades en cooperativas

En el régimen especial de Cooperativas, deberemos tener en cuenta lo siguiente en relación con el Impuesto sobre Sociedades:

Para la determinación de su resultado contable, les es de aplicación su normativa específica. Por supuesto, el Plan General Contable, pero también la normativa contable contenida en la legislación cooperativa, en el Real Decreto de desarrollo específico, o en la sectorial, como en el caso de las normas contables del Banco de España para Cooperativas de crédito.

El régimen especial afecta, tanto a la Base Imponible (determinación de la renta obtenida en el ejercicio), como al tipo de Gravamen que recae sobre dicha Base, y a las deducciones en la cuota.

Entre estas reglas especiales nos encontraremos, tanto con normas de ajuste (que intentan adecuar el impuesto a la específica idiosincrasia de las Cooperativas) como auténticos beneficios fiscales, que intentan incentivarlas.

1) Normas de ajuste.

Estas normas de ajuste son las contenidas en el Título III, Capítulo IV de la ley. A todas las cooperativas (incluso a las no protegidas) les son de aplicación estas reglas especiales del Impuesto sobre sociedades, si están regularmente constituidas e inscritas en el Registro de cooperativas. Son las siguientes:

- En relación con la Base Imponible:
 - Valoración a precios de mercado de las operaciones con socios,
 - Calificación como gasto de los intereses del capital,
 - minoración del 50% de las cantidades destinadas al FRO (Fondo de reserva obligatorio),
 - y deducibilidad de las cantidades destinadas al FEP (Fondo de Educación y Promoción).
- En punto a la Cuota tributaria (art. 23):
 - Esta se descompone en cuota derivada de resultados cooperativos y extracooperativos, y a la primera se aplica el Tipo de Gravamen especial.
 - Compensación de pérdidas (art. 24) que se realiza en la cuota y no en la base imponible.
 - Deducción por doble imposición (art. 25 y 32 de la ley) para los retornos cooperativos.

2) Beneficios fiscales

Debemos distinguir aquí entre los beneficios destinados a las cooperativas *meramente* protegidas, y los de las especialmente protegidas.

A) Las Cooperativas protegidas disfrutan de los siguientes beneficios (art. 33 ley 20/1990).

- Tipo especial para los resultados cooperativos: 20%, frente al tipo general (30%) que se aplica a los rendimientos extracooperativos. Para los supuestos de empresas de nueva creación y microempresas, se aplican los tipos correspondientes, reducidos en 3 puntos, con un límite siempre del 20% máximo.

- Libertad de amortización para los elementos de activo fijo nuevo amortizable, adquiridos en el plazo de 3 años desde su inscripción en el Registro de Cooperativas.

B) Por último, las Especialmente protegidas: además de los beneficios aplicables a las protegidas (art. 34.2) tienen una bonificación del 50% de la cuota íntegra (de la suma de las dos cuotas, a tipo general y especial).

4.2.2. ¿Cómo tributan las aportaciones de los socios?

Las aportaciones de los socios a la cooperativa, pueden ser:

- a) Iniciales: al inicio, antes de realizar la actividad residencial, dirigidas al pago del coste de la edificación o de la rehabilitación no cubierta por el eventual préstamo hipotecario.
- b) Posteriores, durante el funcionamiento de la cooperativa, que pueden ser de distintos tipos:
 - a. Las dirigidas al pago del préstamo hipotecario, que serían propiamente las relativas a la cesión de uso,
 - b. Las derivadas de los gastos relativos al mantenimiento del edificio y sus diversas instalaciones,
 - c. Aquellas relativas al pago de otros Servicios que pueda prestar la cooperativa, tales como Servicios de limpieza, sanitarios, gimnasia...

A su vez, estas aportaciones podrían configurarse, en los Estatutos de la cooperativa, como realizadas al Capital social (en su caso, las relativas a cubrir el coste de la edificación), o a la masa de gestión. Veamos la tributación de cada uno de esos supuestos:

Si las aportaciones, tanto iniciales como posteriores, son al Capital social, sus importes no van a la cuenta de Pérdidas y Ganancias, dado que no son un ingreso de la Cooperativa, y por tanto, no están sujetas al Impuesto sobre Sociedades. Asimismo, están exentas del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, en su modalidad de Operaciones Societarias.

En cambio, si son aportaciones a la masa de gestión, hay que entender que será un ingreso para la cooperativa, derivado de “operaciones con socios”, y constituirá contraprestación -anticipada o actual- por el servicio de vivienda.

Este será el último caso, siempre, en los servicios adicionales a la vivienda, tales como el mantenimiento, o complementarios: sin duda serán ingreso de la cooperativa, correspondiéndose en el segundo caso con el “precio” de la prestación de dichos servicios, y se imputarán a los resultados cooperativos, tributando en su caso al 20%.

Evidentemente, si se cargan al socio los importes relativos a los costes, la base imponible será 0 por estos importes.

Veamos ahora, precisamente, el tema de la valoración de estas operaciones.

4.2.3. Valoración de las operaciones con socios

El art.15.1 de la ley 20/1990, establece “1. Las operaciones realizadas por las cooperativas con sus socios, en el desarrollo de sus fines sociales, se computarán por su valor de mercado.” Ahora bien, como excepción, se prevé en el apartado tercero del art. 15:

“3. No obstante lo dispuesto en el número anterior, cuando se traten de cooperativas de consumidores y usuarios, vivienda, agrarias o de aquellas que, conforme a sus estatutos, realicen servicios o suministros a sus socios, se computará como precio de las correspondientes operaciones aquél por el que efectivamente se hubiera realizado, (...)”

Como señala la STS de 15-2-2008 (RJ 2008, 1166) este precepto exime de la aplicación de la regla general del valor de mercado, sustituyéndolo por el precio de coste de los servicios o suministros prestados, en cooperativas de consumidores y usuarios de cualquier tipo. Por otra parte, la existencia de esta regla especial de valoración impide la aplicación del régimen de operaciones vinculadas del art. 18 de la ley 27/2014, reguladora del Impuesto sobre Sociedades, en los casos en que se cumplan los supuestos allí contemplados. Concretamente, en relación con las operaciones de las cooperativas agrarias, así lo ha manifestado expresamente la DGT, en su Consulta vinculante de 26 de mayo de 2010 (V1970-10).

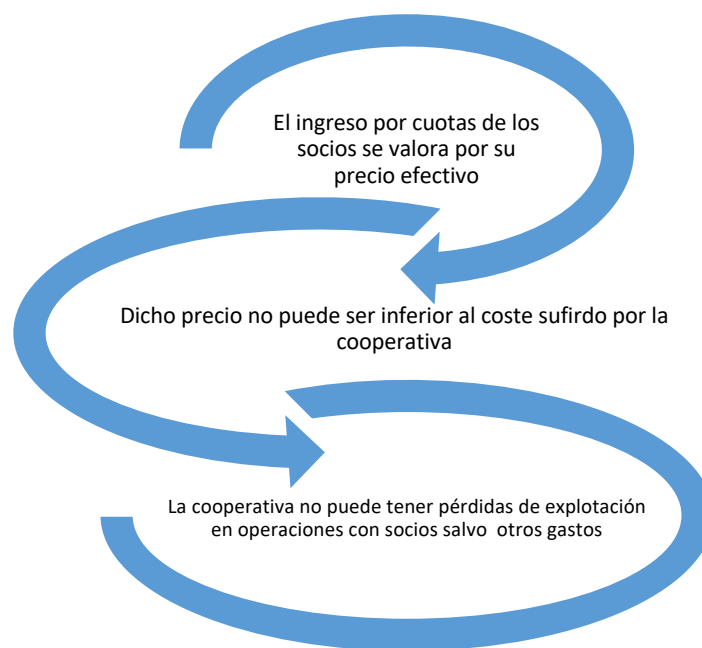
Como indicábamos, la tributación por ingresos derivados de operaciones con socios, que se imputarán a la “base imponible cooperativa” (art. 17 de la ley 20/1990) podría reducirse mucho como consecuencia de esta regla de valoración, ya que la mayoría de las operaciones de la cooperativa que le generen ingresos se compensarán con los gastos, ya que normalmente se tratará de trasladar a los socios los costes. Sin embargo, para impedir traslados ficticios de beneficios, entre la parte de la base imponible gravada al tipo general (por resultar de operaciones con terceros) y la parte gravada al tipo reducido del 20% (por corresponder a operaciones con socios), el precepto continúa, expresando un límite a esta valoración:

“...siempre que no resulte inferior al coste de tales servicios y suministros, incluida la parte correspondiente de los gastos generales de la entidad. En caso contrario se aplicará este último. (...)”

Con base en este límite, el TEAC (Resolución de 12 junio 2008) considera imposible que las cooperativas tengan pérdidas por las operaciones con socios. En efecto,

*“...tratándose de operaciones realizadas por una **cooperativa de viviendas con sus socios**, la entidad nunca podrá determinar un resultado negativo, ya que la ley obliga a valorar la operación, como mínimo, al coste que la misma haya tenido por la entidad, por lo que siempre, y como resultado de la aplicación del precepto, el resultado será al menos igual a cero o nulo, no pudiendo por tanto reconocerse por la Cooperativa, en este tipo de operaciones, ningún tipo de pérdida.”*

Por otra parte, el TSJ de Murcia ha dejado claro que ello no impide que las cooperativas hagan a sus socios un precio diferente del de mercado (por ejemplo, el precio que cobran a terceros), sino que únicamente evita que lo hagan por debajo del coste. Así, TSJ Murcia, en sentencia núm. 538/2009 de 19 junio, y sentencia núm. 536/2009 de la misma fecha.



¿Pueden generarse pérdidas/ganancias por la amortización del inmueble?

Por último, debe tenerse en cuenta que, a pesar de que la adquisición del inmueble, en su caso, se financie con las aportaciones de los socios, la titularidad del mismo será de la cooperativa, con lo que será ella quien asuma las amortizaciones de dicho inmueble. Las cantidades derivadas de esta amortización pueden ser importantes, y ser capaces de producir pérdidas en la cooperativa en determinados períodos, lo que puede generar problemas en relación con la doctrina referida. En efecto, el principio de **imagen fiel** obliga a amortizarlo en cuanto sea un inmovilizado material (REAL DECRETO 1514/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad, Marco Conceptual, 2.1) Lo mismo cabe

indicar de la posibilidad de que se generen pérdidas por deterioro derivadas de insolvencias.

En sentido inverso, debe tenerse en cuenta que la amortización fiscal será en un mínimo de 50 y un máximo de 100 años, mientras que los préstamos hipotecarios normalmente no serán de tanta duración. Así, la cooperativa deberá enfrentar el hecho de que el gasto anual de su inversión, en el Impuesto sobre Sociedades, será el resultante de sumar a los intereses pagados por el préstamo hipotecario que previsiblemente habrá contraído, al importe de esta amortización. Este último importe, previsiblemente, será inferior al de la cuota pagada para la amortización del crédito hipotecario.

Una posible solución podría consistir en la solicitud de un plan de amortización.

4.2.4. **¿Pueden tributar por el régimen especial de arrendamiento de viviendas?**

Dado que estas cooperativas retienen la propiedad de las viviendas, y las ceden en uso a sus socios, puede plantearse si se pueden aplicar el régimen especial del Impuesto sobre Sociedades para Entidades dedicadas al arrendamiento de viviendas, contemplado en el capítulo III del Título VII de la ley reguladora del impuesto, la ley 27/2014¹.

La relevancia del supuesto estriba en los beneficios fiscales ligados a este régimen, que se proyectan sobre el Impuesto sobre Sociedades, pero asimismo en el Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA).

1) Efectos del régimen especial.

En efecto, en el Impuesto sobre Sociedades, la aplicación del régimen implica (art. 49.1 LIS) una bonificación en la cuota íntegra del 40% del importe de los rendimientos de los arrendamientos que cumplan los requisitos necesarios para la aplicación del régimen (art. 48 LIS); si bien dichas rentas serán incompatibles con la reserva de capitalización, y los dividendos con cargo a las mismas sólo disfrutarán del 50% de la exención contemplada en el art. 21 LIS.

Por otra parte, en el IVA, la adquisición de la propiedad de inmuebles por estas Entidades disfruta de la aplicación del **tipo de gravamen super reducido**, tal y como está previsto en el art. 91 Dos.1. 6) de la Ley 37/1992, en la modificación realizada por la Ley 23/2005, de 18 de noviembre, de reformas en materia tributaria para el impulso a la productividad, que establece la aplicación del tipo del 4% a la

¹ Sobre dicho régimen, en general, véase CALVO, J. "El régimen fiscal especial de las entidades dedicadas al arrendamiento de viviendas en el Impuesto sobre Sociedades", en *Consultor inmobiliario: Revista mensual de actualidad para profesionales*, N.º. 121, 2011, págs. 3-32.

adquisición de viviendas por sociedades que disfruten del régimen de arrendamiento de viviendas.

Esta aplicación del tipo del 4% se aplica a las adquisiciones de viviendas terminadas, incluidas las plazas de garaje, con un máximo de dos unidades que se transmitan conjuntamente, efectuadas por la misma (STSJ de Castilla y León, Valladolid, de 24 de octubre de 2014).

Esta aplicación del tipo super reducido es muy relevante para las cooperativas de viviendas en cesión de uso. En efecto, la cesión de uso y disfrute se considera una prestación de servicios en el art. 11. Dos, 3º de la ley 37/1992, del Impuesto sobre el Valor Añadido, asimilada al arrendamiento.

Debe tenerse en cuenta que el art. 20 Uno de la citada Ley², establece **la exención** en el Impuesto sobre el valor añadido de los arrendamientos:

- Destinados directamente a viviendas
- bien, arrendados por Entidades sometidas al Régimen especial de arrendamiento de viviendas, que los destinan a arrendamientos

Con lo que las Entidades que destinen los inmuebles adquiridos a arrendamiento o cesión de uso de viviendas no podrán deducir el IVA soportado en dicha adquisición, ya que no se destina a una operación sujeta y no exenta, tal y como exige el art. 94. Uno.1º de su ley reguladora (ley 37/1992). Por lo tanto, la aplicación del tipo super reducido supondría una disminución importante en los costes de la cooperativa, ya que la no deducibilidad de la cuota IVA de su adquisición más importante constituye un gasto muy importante en su cuenta de resultados.

2) Requisitos para la aplicación del tipo super reducido en el IVA.

Para la aplicación del tipo de gravamen super reducido, se requiere, según el precepto citado de la ley del IVA:

- 1) Que sea de aplicación a la cooperativa el régimen especial del Impuesto sobre Sociedades de Entidades de arrendamiento de viviendas (regulado en los arts. 48 y 49 de la Ley 27/2014, del Impuesto sobre Sociedades, como hemos visto),

² 23.º Los arrendamientos que tengan la consideración de servicios con arreglo a lo dispuesto en el artículo 11 de esta Ley y la constitución y transmisión de derechos reales de goce y disfrute, que tengan por objeto los siguientes bienes:

(...)

b) Los edificios o partes de los mismos destinados exclusivamente a viviendas o a su posterior arrendamiento por entidades gestoras de programas públicos de apoyo a la vivienda o por sociedades acogidas al régimen especial de Entidades dedicadas al arrendamiento de viviendas establecido en el Impuesto sobre Sociedades. La exención se extenderá a los garajes y anexos accesorios a las viviendas y los muebles, arrendados conjuntamente con aquéllos.

2) Que las rentas que deriven posteriormente del arrendamiento de dichas viviendas sean bonificables, según dicho régimen,

3) Que se comunique al contribuyente del IVA, que debe realizar la repercusión, esta aplicación del tipo de gravamen especial antes del devengo de la operación.

En efecto, amén de la comunicación a la AEAT en relación con la aplicación del régimen a efectos del IS, la cooperativa compradora del inmueble destinado a arrendamiento de viviendas debe comunicarle al vendedor la aplicación del tipo super reducido de IVA. La forma de la Comunicación se regula en el Real Decreto 1624/1992, de 29 de diciembre (en adelante, RIVA).

Requisitos para la aplicación del régimen especial del impuesto sobre sociedades a las cooperativas de viviendas en cesión de uso.

Veamos ahora los requisitos establecidos en el art. 48 de la LIS para la aplicación del régimen especial de Entidades dedicadas al arrendamiento de viviendas.

1) Requisitos subjetivos

Las cooperativas de viviendas en cesión de uso tendrían que cumplir los siguientes condicionantes:

a) La actividad económica principal de la Cooperativa debe ser el arrendamiento de viviendas situadas en territorio español, según lo dispuesto en la ley 29/1994, de arrendamientos urbanos (LAU) y que los contratos cumplan lo dispuesto en dicha ley.

Se asimilan a viviendas, a efectos de aplicar la bonificación, el **mobiliario**, los **trasteros**, las **plazas de garaje** con el máximo de dos, así como cualesquiera otras dependencias, espacios arrendados o servicios cedidos como accesorios de la finca por el mismo arrendador, excluidos los locales de negocio, siempre que los mismos se arrienden conjuntamente con la vivienda.

Es importante destacar que el arrendamiento de viviendas que constituye la actividad principal de la cooperativa es el mismo que está definido en la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos (en adelante, LAU), que define el arrendamiento en su art. 2. Pero, además, deben cumplirse las normas establecidas sobre el contrato de arrendamiento en la ley.

¿Qué cuestión se puede plantear aquí? Si la relación entre el socio de la cooperativa y esta misma, por su naturaleza societaria, excluye la existencia de una relación contractual de arrendamiento sometida a dicha ley.

Pues bien, por una parte, debe partirse de la base de que el hecho de que la relación socio-cooperativa se enmarque dentro del contexto societario no excluye,

en ocasiones, la existencia, adicionalmente, de una relación contractual adicional, cosa que ocurre con mucha frecuencia en las cooperativas de consumo (en sentido amplio) donde se pueden dar contratos de compraventa, arrendamiento, servicios, y otros³. Así ocurre, por ejemplo, con la compra realizada en un supermercado cooperativo.

Por otra parte, no habría obstáculo, en principio, para que se entendiera que la misma relación societaria cumple con el requisito, dado que los Estatutos de la cooperativa, normalmente, ya establecen un régimen para la cesión de uso que superará, en términos de garantías para el habitante de las viviendas, el nivel del régimen de arrendamientos urbanos. En efecto, la LAU establece que el arrendamiento de viviendas se regirá por sus pactos contractuales, en el marco de lo dispuesto en el Título II, con el régimen supletorio del Código civil, y con respecto a las normas imperativas establecidas en los títulos I y IV.

En todo caso, sería conveniente que la ley fuera modificada en este punto para aclarar que también cabe la cesión de uso realizada por cooperativas.

b) Las viviendas pueden haber sido adquiridas, o bien construidas o promovidas por la cooperativa (art. 48.1 primer párrafo LIS).

Si se tiene la disponibilidad de las viviendas a través de otro título jurídico, como usufructo, derecho temporal de explotación, arrendamiento, etc., las rentas que procedan del arrendamiento de las mismas no pueden acogerse a la bonificación (DGT CV 19-6-08; CV 27-1-16). Sin embargo, en el caso del arrendamiento, como hemos visto, estará exento el mismo en el IVA.

c) Este objeto social debe realizarse en el marco de una **actividad económica**.

La ley establece que el arrendamiento será la “actividad económica” principal, lo que obliga a considerar si se requiere que se cumplan los elementos del art. 5 de la LIS, que establece requisitos específicos para considerar “actividad económica” al arrendamiento de inmuebles.

Dicho precepto, en su apartado 1 segundo párrafo, establece:

En el caso de arrendamiento de inmuebles, se entenderá que existe actividad económica, únicamente cuando para su ordenación se utilice, al menos, una persona empleada con contrato laboral y jornada completa.

Esto implica la necesidad de que la cooperativa disponga de una persona a jornada completa dedicada a la actividad. Ahora bien, en la jurisprudencia este tema

³ Sobre ese tema, recomendamos la lectura del magnífico trabajo de Carlos Vargas Vasserot, Catedrático de Derecho Mercantil de la Universidad de Almería y director del CIDES, [La actividad cooperativizada y las relaciones de la cooperativa con sus socios y con terceros](#), publicado por Thomson-Aranzadi, 2006.

ha dado lugar a varios pronunciamientos. En un principio, el TSJ de Madrid se había pronunciado en sucesivas ocasiones, siguiendo el planteamiento de la DGT, y entendiendo que era necesario que la Entidad dispusiera de una persona contratada (y, tal y como exigía entonces el artículo 5, un local exclusivamente empleado a la actividad). Sin embargo, el TSJ de Cataluña se desmarcó de esta línea interpretativa en una Sentencia de 2019, entendiendo que no se podía aplicar este precepto al régimen especial estudiado (STSJ de Cataluña, número 663/2019, de 30 de mayo). Esta doctrina ha sido la adoptada por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 23 julio de 2020, donde indica que (FJCO 3º):

" la aplicación del régimen especial de entidades dedicadas al arrendamiento de viviendas, regulado en los artículos 53 y 54 del texto refundido de la Ley del impuesto sobre sociedades, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, en la redacción vigente "ratione temporis" no se podía condicionar a la realización por el sujeto pasivo de una actividad económica de alquiler de inmuebles que reuniera los requisitos del artículo 27.2 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del impuesto sobre la renta de las personas físicas y de modificación parcial de las leyes de los impuestos sobre sociedades, sobre la renta de no residentes y sobre el patrimonio, en su redacción temporalmente aplicable"

Esto es, que no se puede aplicar al régimen de Entidades de arrendamiento de viviendas la definición de actividad económica, en el caso de arrendamiento, del art. 5 de la LIS. Y ello en cuanto que el art. 48 LIS no remite a dicho artículo 5, y en ausencia de tal remisión, tal y como se indicaba ya en su Sentencia 28 de octubre de 2010 en recurso de casación para unificación de doctrina 218/2006:

" reducir la actividad empresarial a la necesidad de tener empleados y local y en base a ello afirma que como no se tiene no se desarrolla actividad empresarial, no es correcto, ya que la actividad empresarial se define por la actividad que se desarrolla, siendo la existencia de empleados o no un dato a tener en cuenta pero no lo esencial, que consiste en la ordenación de medios para desarrollar la actividad de beneficio " por lo que no puede entenderse que la actividad empresarial solamente se cumple cuando la entidad tiene una persona empleada y un local afecto a la actividad.

Por lo tanto, bastaría con que hubiera indicios razonables de la existencia de una actividad económica, y de que no se trata de una mera sociedad patrimonial.

2) Requisitos materiales

Existen también otros requisitos referidos a la actividad de la cooperativa, que deben tenerse en cuenta:

1) Deben tener al menos 8 viviendas en arrendamiento o con disponibilidad para arrendar,

2) Tienen que estar arrendadas o disponibles para el arrendamiento al menos 3 años,

Desde que se opta por el régimen, o si la vivienda entra en el patrimonio después, desde el primer arrendamiento.

3) Cada inmueble debe estar desglosado en la contabilidad, para saber la renta que corresponde a cada vivienda, local, etc.

Sin embargo, no hace falta que estén segregadas registralmente, como indica la Consulta vinculante núm. V0315/16 de 27 enero (PROV 2016, 61896).

4) Si desarrollan actividades complementarias, al menos el 55% de sus ingresos debe derivar del arrendamiento (aquí se excluyen del cómputo los derivados de ventas de inmuebles arrendados con anterioridad)

La **actividad complementaria** puede ser cualquiera, como la prestación de servicios inmobiliarios o el arrendamiento de otros inmuebles no destinados a vivienda. Para calcular el porcentaje del 55% de rentas bonificadas, deben computarse la **totalidad de los ingresos**, incluso dividendos que generan deducción al 100% (exentos en los períodos impositivos que se inicien a partir de 1-1-2015) así como ingresos financieros por la colocación de excedentes de tesorería (DGT CV 21-4-06).

Si en un ejercicio las rentas bonificadas procedentes del arrendamiento de viviendas son inferiores al 55%, no puede aplicarse el régimen fiscal en ese ejercicio, sin que ello afecte a las bonificaciones aplicadas en **períodos anteriores** y sin perjuicio de la aplicación del régimen en los **períodos posteriores** en los que se vuelvan a cumplir los requisitos exigidos (DGT CV 19-3-07). O el 55% del valor del activo sea de inmuebles susceptibles de generar rentas bonificables

5) Para aplicarse el régimen, la cooperativa debe comunicárselo a la Administración tributaria. El régimen especial se aplica, según lo dispuesto en el art. 48.3 LIS/2014, «en el período impositivo que finalice con posterioridad a dicha comunicación y en los sucesivos que concluyan antes de que se comunique a la Administración tributaria la renuncia al régimen».

6) Por último, el régimen no debe resultar incompatible con otro régimen especial contemplado en la LIS.

Esto es, el régimen no es posible para las Entidades a los que sea de aplicación los regímenes especiales previstos en la ley 27/2014. Sin embargo, el régimen fiscal especial de cooperativas no está contemplado en esta ley, sino en la ley 20/1990, por lo que no existiría inconveniente en que las cooperativas pudieran optar por el mismo.

