CONSULTA TRIBUTOS REF
CONSULTA Nº 2120 (30/03/22)

PERSONA O ENTIDAD CONSULTANTE	**DOMICILIO**
CONCEPTO IMPOSITIVO Impuesto General Indirecto Canario	**NORMATIVA APLICABLE** Art. 4.1 Ley 20/1991 Art. 5.1 y 2 Ley 20/1991 Art. 4.2 y 3 Real Decreto 2538/1994

CUESTIÓN PLANTEADA

Una sociedad mercantil se constituyó en enero de 2020, su único socio entregó un solar como aportación no dineraria por la totalidad de su capital social. La sociedad ha estado inactiva sin haber efectuado ninguna adquisición o importación de bienes o servicios, ni haberse dado de alta en ningún censo de empresarios o profesionales, ni en el Impuesto sobre Actividades Económicas, ni haber presentado ninguna autoliquidación por cualquier tributo.

Se plantea entregar el solar con carácter oneroso a una sociedad mercantil que pretende promover la construcción de viviendas para su venta.

Se consulta sobre su tributación en el IGIC.

CONTESTACIÓN VINCULANTE

Conforme a los datos expuestos en el escrito de petición de emisión de consulta, la sociedad mercantil no ha adquirido la condición de empresario o profesional a efectos del IGIC, por lo que la entrega del bien inmueble que el socio único entregó como aportación no dineraria en la constitución de la sociedad, se encuentra no sujeta al IGIC.

Visto el escrito presentado por en el que formula consulta relativa al Impuesto General Indirecto Canario (en adelante, IGIC), este centro directivo en uso de la atribución conferida en la Disposición Adicional Décima.Tres de la Ley 20/1991, de 7 de junio, de modificación de los aspectos fiscales del Régimen Económico Fiscal de Canarias (en lo sucesivo, Ley 20/1991), en relación con el artículo 21.3. C).l) del Reglamento Orgánico de la Consejería de Hacienda, aprobado por el artículo único del Decreto 86/2016, de 11 de julio, emite la siguiente contestación:

PRIMERO.- Una sociedad mercantil se constituyó en enero de 2020, su único socio entregó un solar como aportación no dineraria por la totalidad de su capital social. La sociedad ha estado inactiva sin haber efectuado ninguna adquisición o importación de bienes o servicios, ni haberse dado de alta en ningún censo de empresarios o profesionales, ni en el Impuesto sobre Actividades Económicas, ni haber presentado ninguna autoliquidación por cualquier tributo.

Se plantea entregar el solar con carácter oneroso a una sociedad mercantil que pretende promover la construcción de viviendas para su venta.

Se consulta sobre su tributación en el IGIC.

SEGUNDO.- El artículo 4.1 de la Ley 20/1991 regula el hecho imponible de las operaciones interiores del modo siguiente:

> *"1. Están sujetas al Impuesto por el concepto de entregas de bienes y prestaciones de servicios las efectuadas por empresarios y profesionales a título oneroso, con carácter habitual u ocasional, en el desarrollo de su actividad empresarial o profesional."*

El presupuesto fijado por la Ley 20/1991 para configurar el IGIC y cuya realización origina, salvo la aplicación del algún supuesto de exención, el nacimiento de la obligación tributaria principal, es que la operación interior (calificada de entrega del bien o de prestación de servicios) sea onerosa y realizada por un empresario o profesional actuando como tal; es decir, en el desarrollo de una actividad empresarial o profesional. Existe un supuesto especial contemplado en el artículo 9.8º de la Ley 20/1991 de operación interior gratuita sujeta al IGIC, pero no corresponde ahora analizar el mismo.

En el supuesto planteado existe una entrega de bien, conforme a lo dispuesto en el artículo 6.1 de la Ley 20/1991, puesto que se trataría de la transmisión del poder de disposición de un bien corporal, con carácter oneroso, por lo que únicamente corresponde determinar si la sociedad mercantil transmitente es empresario o profesional y, de serlo, si la entrega se realiza en el desarrollo de una actividad empresarial o profesional.

El artículo 5.6.a) de la Ley 20/1991 dispone (la negrita es nuestra):

"*6. Se entenderán realizadas en el desarrollo de una actividad empresarial o profesional, en todo caso:*

a) Las entregas de bienes y prestaciones de servicios efectuadas por las sociedades mercantiles, ***cuando tengan la condición de empresario o profesional***."

Llegado a este punto, lo único que queda por determinar es si puede disponer de la condición de empresario o profesional una sociedad mercantil que desde su constitución no ha realizado ninguna adquisición de bienes o servicios, no se ha dado de alta en ningún censo de empresarios o profesionales, no ha presentado el alta en el Impuesto sobre Actividades Económicas, ni ha presentado autoliquidación por cualquier tributo.

El artículo 5.1 y 2 de la Ley 20/1991 dispone lo siguiente (la negrita y el subrayado es nuestro):

"1. Son actividades empresariales o profesionales las que impliquen la ordenación por cuenta propia de factores de producción materiales y humanos, o de uno de ellos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios.

En particular, tienen esta consideración las extractivas, de fabricación, comercio o prestación de servicios, incluidas las agrícolas, forestales, ganaderas, pesqueras, de construcción, mineras y el ejercicio de actividades profesionales liberales y artísticas.

A efectos de este Impuesto, las actividades empresariales o profesionales se considerarán iniciadas desde el momento en que se realice la adquisición de bienes o servicios con la intención, confirmada por elementos objetivos, de destinarlos al desarrollo de tales actividades, ***incluso en los casos a que se refieren el apartado 2º del número 2, y las letras a) y b) del número 4 de este artículo****. Quienes realicen tales adquisiciones tendrán desde dicho momento la condición de empresarios o profesionales a efectos del Impuesto General Indirecto Canario.*

2. A los efectos de este Impuesto se reputarán empresarios o profesionales:

1°. Las personas o entidades que realicen habitualmente actividades empresariales o profesionales.

No obstante, no tendrán la consideración de empresarios o profesionales quienes realicen exclusivamente entregas de bienes o prestaciones de servicios a título gratuito, sin perjuicio de lo establecido en el apartado siguiente.

2°. ***Las sociedades mercantiles****, salvo prueba en contrario."*

La regulación del artículo 5.1 y 2 de la Ley 20/1991 resulta plenamente aplicable a las sociedades mercantiles. El desarrollo reglamentario del número 2 del citado artículo 5 se encuentra recogido en el artículo 4.2 y 3 del Real Decreto 2538/1994, de 29 de diciembre, por el que se dicta normas de desarrollo relativas al Impuesto General Indirecto Canario y al Arbitrio sobre la Producción e Importación en las islas Canarias, creados por la Ley 20/1991, de 7 de junio, que dispone:

"2. A efectos de este impuesto, las actividades empresariales o profesionales se considerarán iniciadas desde el momento en que se realice la adquisición o importación de bienes o servicios con la intención, confirmada por elementos objetivos, de destinarlos al desarrollo de tales actividades, incluso en los casos a que se refieren el apartado 2.º del número 1, y los apartados 1.º y 2.º del número 3, del artículo 5 de este Reglamento. Quienes realicen tales adquisiciones o importaciones tendrán desde dicho momento la condición de empresarios o profesionales a efectos del Impuesto General Indirecto Canario, no obstante, deberán disponer de los medios de prueba que acrediten los elementos objetivos que confirmen que en el momento en que efectuaron dichas adquisiciones o importaciones tenían esa intención, pudiendo serles exigida su aportación por la Administración tributaria.

3. Los medios de prueba a que se refiere el número anterior podrán ser cualesquiera de los admitidos en derecho.

A tal fin, podrán tenerse en cuenta, entre otras, las siguientes circunstancias:

a) La naturaleza de los bienes y servicios adquiridos o importados, que habrá de estar en consonancia con la índole de la actividad que se tiene intención de desarrollar.

b) El período transcurrido entre la adquisición o importación de dichos bienes y servicios y la utilización efectiva de los mismos para la realización de las entregas de bienes o prestaciones de servicios que constituyan el objeto de la actividad empresarial o profesional.

c) El cumplimiento de las obligaciones formales, registrales y contables exigidas con carácter general por la normativa reguladora del Impuesto, por el Código de Comercio o por cualquier otra norma que resulte de aplicación, a quienes tienen la condición de empresarios o profesionales.

A este respecto, se tendrá en cuenta en particular el cumplimiento de las siguientes obligaciones:

a') La presentación de la declaración de carácter censal en la que debe comunicarse a la Administración el comienzo de actividades empresariales o profesionales por el hecho de efectuar la adquisición o importación de bienes o servicios con la intención de destinarlos a la realización de tales actividades.

b') La llevanza en debida forma de las obligaciones contables exigidas reglamentariamente, y en concreto, del Libro Registro de facturas recibidas y, en su caso, del Libro Registro de bienes de inversión.

d) Disponer de o haber solicitado las autorizaciones, permisos o licencias administrativas que fuesen necesarias para el desarrollo de la actividad que se tiene intención de realizar.

e) Haber presentado declaraciones tributarias correspondientes a tributos distintos del Impuesto General Indirecto Canario y relativas a la referida actividad empresarial o profesional."

Es evidente que con los datos facilitados (sociedad mercantil que desde su constitución no ha realizado ninguna adquisición de bienes o servicios, no se ha dado de alta en ningún censo de empresarios o profesionales, no ha presentado el alta en el Impuesto sobre Actividades Económicas, ni ha presentado autoliquidación por cualquier tributo) y de acuerdo con la normativa reproducida, la sociedad mercantil no ha iniciado la actividad empresarial o profesional y, consecuencia de ello, no dispone de la consideración de empresario o profesional.

TERCERO.- Conforme a todo lo expuesto, es criterio de este centro directivo que conforme a los datos expuestos en el escrito de petición de emisión de consulta, la sociedad mercantil no ha adquirido la condición de empresario o profesional a efectos del IGIC, por lo que la entrega del bien inmueble que el socio único entregó como aportación no dineraria en la constitución de la sociedad, se encuentra no sujeta al IGIC.

La presente consulta se emite conforme a la legislación vigente a la fecha de firma de la misma y a los efectos que establece la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

Santa Cruz de Tenerife, 30 de marzo de 2022

EL VICECONSEJERO DE HACIENDA, PLANIFICACIÓN

Y ASUNTOS EUROPEOS

Fermín Delgado García