Administración Tributaria Canaria
Gobierno de Canarias

CONSULTA TRIBUTOS REF

CONSULTA NÚM. 1462 (07/02/2012)

PERSONA O ENTIDAD CONSULTANTE	**DOMICILIO**
CONCEPTO IMPOSITIVO Impuesto General Indirecto Canario	**NORMATIVA APLICABLE** Art. 25 Ley 19/1994 Art. 9 Reglamento desarrollo Ley 19/1994 (Real Decreto 1758/2007)

CUESTIÓN PLANTEADA

Se consulta si a la prestación de servicio de cesión de derechos de franquicia le pudiera ser de aplicación la exención en el IGIC contemplada en el artículo 25 de la Ley 19/1994 de 6 de julio, de modificación del Régimen Económico y Fiscal de Canarias (en adelante Ley 19/1994).

CONTESTACIÓN VINCULANTE

A la prestación de servicio de cesión de derechos de franquicia le puede ser de aplicación la exención en el IGIC contemplada en el artículo 25 de la Ley 19/1994. No obstante, no resulta aplicable la exención, por no tener la consideración de conocimiento técnico no patentado, a la parte de la contraprestación correspondiente al derecho a que el franquiciador preste determinados servicios de asistencia técnica y/o comercial al franquiciado y al derecho del franquiciado a utilizar la marca, denominación o rótulo del franquiciador.

Visto el escrito presentado por , en el que formula consulta tributaria acerca del Impuesto General Indirecto Canario (en adelante, IGIC), esta Dirección General de Tributos, 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 adelante, Ley 20/1991), en relación con el articulo 23.2.t) del Reglamento Orgánico de la Consejería de Economía y Hacienda aprobado por Decreto 12/2004, de 10 de febrero, emite la siguiente contestación:

PRIMERO.- Se consulta si a la prestación de servicio de cesión de derechos de franquicia le pudiera ser de aplicación la exención en el IGIC contemplada en el artículo 25 de la Ley 19/1994 de 6 de julio, de modificación del Régimen Económico y Fiscal de Canarias (en adelante Ley 19/1994).

SEGUNDO.- El artículo 25.2.b) de la Ley 19/1994,), dispone:

"2. Las entidades sujetas al Impuesto sobre Sociedades con domicilio fiscal en Canarias y las que actúen en Canarias mediante establecimiento permanente, que no tengan derecho a la deducción total de las cuotas soportadas del Impuesto General Indirecto Canario, están exentas de este Impuesto:

(...)

b) En las prestaciones de servicios de cesión de elementos del inmovilizado inmaterial, a que se refiere la letra b) del apartado 3 de este artículo, cuando las citadas entidades actúen como cesionarias. En este caso, la exención se limitará al cincuenta por ciento de su valor, salvo que se trate de cesionarios que cumplan las condiciones del artículo 108 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades. (...)"

Por otra parte, la letra b) del apartado 3 del citado artículo 25 dispone:

"3. A los efectos de lo establecido en este artículo:

(...)

a) Tratándose de elementos del inmovilizado inmaterial, la exención será aplicable en relación con la adquisición del derecho de uso de propiedad industrial o intelectual, de conocimientos no patentados, en los términos que reglamentariamente se determinen, y con las concesiones administrativas que, adicionalmente, deberán reunir los requisitos siguientes:

Ser utilizados exclusivamente en el establecimiento que reúna las condiciones indicadas en la letra a) anterior. Únicamente se entenderá que se produce tal utilización en este establecimiento cuando los citados elementos se destinen directa y exclusivamente a la

C./ Profesor Agustín Millares Carló, 22.
5ª planta – Edf. Usos Múltiples I
35071 – Las Palmas de Gran Canaria

Avda. 3 de mayo,2 y 4
38071 – Santa Cruz de Tenerife

realización de operaciones que se entiendan efectuadas en las Islas Canarias conforme a las reglas de localización del Impuesto General Indirecto Canario.

Ser amortizables.

Ser adquirido a terceros en condiciones de mercado. En el caso de las concesiones administrativas se entenderá que son adquiridas en condiciones de mercado cuando sean objeto de un procedimiento de concurrencia competitiva.

Figurar en el activo de la empresa."

El artículo 9 del Reglamento de desarrollo de la Ley 19/1994, de 6 de julio, de modificación del Régimen Económico y Fiscal de Canarias, en las materias referentes a los incentivos fiscales en la imposición indirecta, la reserva para inversiones en Canarias y la Zona Especial Canaria, aprobado por el artículo único del Real Decreto 1758/2007, de 28 de diciembre, dispone:

"Artículo 9. Conocimientos técnicos no patentados.

Tendrán la consideración de conocimientos técnicos no patentados, a los efectos de lo dispuesto en los artículos 25.3.b y 27.4.A, ambos de la Ley 19/1994, de 6 de julio, los derechos para la explotación económica de fórmulas o procedimientos secretos, los derechos sobre informaciones relativas a experiencias industriales, comerciales o científicas y el conjunto no divulgado de informaciones técnicas necesarias para la reproducción industrial, directamente y en las mismas condiciones, de un producto o de un procedimiento."

La cuestión que se plantea en la presente consulta es determinar si los derechos de franquicia podrían considerarse incluidos en el concepto de "conocimientos técnicos no patentados" y por tanto poderse beneficiar su adquisición de la exención prevista en el artículo 25 de la Ley 19/1994.

TERCERO.- El contrato de franquicia puede definirse como un contrato mixto en virtud del cual el cedente o franquiciador comunica al cesionario o franquiciado sus conocimientos y experiencias y, a su vez, presta servicio de asistencia técnica.

Siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, las sentencias de 30 de mayo de 2002, la de 19 de diciembre de 2002 y la de 25 de febrero de 2000) el "*know-how"* se puede definir como "*el complemento de lo que un industrial no puede saber por el solo examen del producto y el mero conocimiento de la técnica".* Doctrinalmente el "*know-how"* o "las informaciones relativas a experiencias industriales, comerciales o científicas" ha sido definido como una información de carácter industrial, comercial o científico, nacida de experiencias previas, que tienen aplicaciones prácticas en la explotación de una empresa y de cuya comunicación puede derivarse un beneficio económico. En virtud de los contratos de cesión o licencia de *know-how*, una de las partes se obliga a comunicar a la otra parte sus conocimientos y experiencias específicos, no revelados al público, de manera que pueda utilizarlos por su cuenta, sin que el cedente o licenciante intervenga en el uso que el cesionario o licenciatario haga de la información suministrada.

C./ Profesor Agustín Millares Carló, 22.
5ª planta – Edf. Usos Múltiples I
35071 – Las Palmas de Gran Canaria

Avda. 3 de mayo,2 y 4
38071 – Santa Cruz de Tenerife

Por su parte, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo por "asistencia técnica" se entiende la ayuda especializada que el comerciante o industrial recibe de un tercero para la mejor realización de la actividad que le incumbe. Más particularmente se define como una modalidad atípica del contrato de arrendamiento de obra o servicios regulados en el artículo 1544 del Código Civil en virtud del cual "*En el arrendamiento de obras o servicios, una de las partes se obliga a ejecutar una obra o a prestar a la otra un servicio por precio cierto."* En efecto, en virtud de dicho contrato una de las partes se obliga, apoyada en los conocimientos usuales de la profesión, a hacer ella misma una obra o prestar algún servicio para la otra parte, quedando por tanto sometida a una obligación de resultado.

En desarrollo de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, se aprobó el Real Decreto 201/2010, de 26 de febrero, por el que se regula el ejercicio de la actividad comercial en régimen de franquicia y la comunicación de datos al registro de franquiciadores. El artículo 2.1 de este Real Decreto define la actividad comercial en régimen de franquicia en los siguientes términos:

> *1. A los efectos del presente Real Decreto, se entenderá por actividad comercial en régimen de franquicia, regulada en el* artículo 62 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, *aquella que se realiza en virtud del contrato por el cual una empresa, el franquiciador, cede a otra, el franquiciado, en un mercado determinado, a cambio de una contraprestación financiera directa, indirecta o ambas, el derecho a la explotación de una franquicia, sobre un negocio o actividad mercantil que el primero venga desarrollando anteriormente con suficiente experiencia y éxito, para comercializar determinados tipos de productos o servicios y que comprende, por lo menos:*
>
> *a) El uso de una denominación o rótulo común u otros derechos de propiedad intelectual o industrial y una presentación uniforme de los locales o medios de transporte objeto del contrato.*
>
> *b) La comunicación por el franquiciador al franquiciado de unos conocimientos técnicos o un saber hacer, que deberá ser propio, sustancial y singular, y*
>
> *c) La prestación continúa por el franquiciador al franquiciado de una asistencia comercial, técnica o ambas durante la vigencia del acuerdo; todo ello sin perjuicio de las facultades de supervisión que puedan establecerse contractualmente."*

En línea con la posición jurisprudencial del Tribunal Supremo, el artículo 2.1 del Real Decreto 201/2010 aclara la naturaleza mixta del contrato de franquicia.

Llegados a este punto, se constata el triple ámbito objetivo del contrato de franquicia, a saber:

- La cesión del "*know-how*" o saber hacer por parte del franquiciador.

- El derecho a que el franquiciado reciba determinados servicios de asistencia técnica y/o

C./ Profesor Agustín Millares Carló, 22.
5ª planta – Edf. Usos Múltiples I
35071 – Las Palmas de Gran Canaria

Avda. 3 de mayo,2 y 4
38071 – Santa Cruz de Tenerife

comercial.

- El derecho del franquiciado a utilizar la marca, denominación o rótulo de aquél.

Pues bien dentro del concepto de "conocimientos técnicos no patentados" únicamente es asumible la parte de la inversión correspondiente a la mera cesión del "*know-how*" o saber hacer por parte del franquiciador, pero en ningún caso el derecho a que el franquiciador preste determinados servicios de asistencia técnica y/o comercial al franquiciado, ni la parte de la contraprestación correspondiente al derecho del franquiciado a utilizar la marca, denominación o rótulo del franquiciador.

CUARTO.- Conforme a todo lo expuesto, es criterio de esta Dirección General de Tributos que a la prestación de servicio de cesión de derechos de franquicia le puede ser de aplicación la exención en el IGIC contemplada en el artículo 25 de la Ley 19/1994. No obstante, no resulta aplicable la exención, por no tener la consideración de conocimiento técnico no patentado, a la parte de la contraprestación correspondiente al derecho a que el franquiciador preste determinados servicios de asistencia técnica y/o comercial al franquiciado y al derecho del franquiciado a utilizar la marca, denominación o rótulo del franquiciador.

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, 7 de febrero de 20121

EL DIRECTOR GENERAL DE TRIBUTOS

Alberto Génova Galván

C./ Profesor Agustín Millares Carló, 22.
5ª planta – Edf. Usos Múltiples I
35071 – Las Palmas de Gran Canaria

Avda. 3 de mayo,2 y 4
38071 – Santa Cruz de Tenerife