

Alejandra Flores y Raquel Pérez Gargallo

## Ley de Startups

El día 22 de diciembre se publicó en el Boletín Oficial del Estado, la Ley 28/2022, de 21 de diciembre, de fomento del ecosistema de las empresas emergentes (la “**Ley de Startups**”).

Se trata de una ley que ha atravesado un largo plazo de concepción y tramitación parlamentaria y que tiene como principales objetivos la mejora del emprendimiento y del atractivo de España para los emprendedores, y la mejora de la fiscalidad de los inversores. Analizamos en esta nota jurídica los aspectos más destacados de la Ley de Startups.

### 1. Aspectos generales

- Se definen las startups o empresas emergentes como aquellas personas jurídicas, incluidas las empresas de base tecnológica, que cumplan cumulativamente las siguientes condiciones:
  - (i) ser una empresa de nueva creación o con un máximo de cinco años desde su inscripción (o de siete años en el caso del sector de biotecnología, energía, industrial u otros sectores estratégicos o que hayan diseñado tecnología propia íntegramente en España);
  - (ii) no haber surgido de una operación de fusión, escisión o transformación;
  - (iii) no distribuir ni haber distribuido dividendos (o retornos en caso de cooperativas);
  - (iv) no cotizar en un mercado regulado;
  - (v) tener su sede social o su domicilio social o un establecimiento permanente en España;
  - (vi) tener al menos un 60 % de la plantilla con contrato laboral en España (en las cooperativas, se computarán también a los socios a efectos del citado porcentaje);
  - (vii) desarrollar un proyecto de emprendimiento innovador que cuente con un modelo de negocio escalable; y
  - (viii) no alcanzar un volumen de negocios anual superior a los diez millones de euros.
- Cuando la empresa pertenezca a un grupo de empresas en el sentido del artículo 42 del Código de Comercio, el grupo o cada una de las empresas que lo componen deberán cumplir los requisitos.
- Las empresas que quieran acogerse a los beneficios y especiales que se introducen con la Ley de Startups deberán solicitar a la Empresa Nacional de Innovación SME, S.A. (ENISA) que evalúe tanto los requisitos formales como el carácter de emprendimiento innovador y escalable de su modelo de negocio. Dicha innovación podrá ser tanto de producto como de negocio. Mediante orden ministerial conjunta, el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo y el Ministerio de Ciencia e Innovación determinarán conjuntamente los criterios para evaluar dichas características.

Sin perjuicio de lo anterior, el análisis sobre el grado de innovación del proyecto emprendedor y sobre la escalabilidad del modelo de negocio se basará en, al menos, los siguientes criterios:

grado de innovación, grado de atractivo del mercado, fase de vida de la empresa, modelo de negocio, competencia, equipo, dependencia de proveedores o clientes, clientes, etc.

- La condición de empresa emergente inscrita en el Registro Mercantil o en el Registro de Cooperativas competente será condición necesaria y suficiente para poder acogerse a los beneficios y especialidades de esta Ley, sin perjuicio de la comprobación que pueda hacer la Administración tributaria en relación con la tributación de las empresas emergentes.
- Además, debe tenerse en cuenta que no podrán acogerse a los beneficios de esta Ley aquellas empresas fundadas o dirigidas por sí o por persona interpuesta, que no estén al corriente de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, hayan sido condenadas por sentencia firme por un delito de administración desleal, insolvencia punible, delitos societarios, delitos de blanqueo de capitales, financiación del terrorismo, delitos contra la Hacienda pública y la Seguridad Social, delitos de prevaricación, cohecho, tráfico de influencias, malversación de caudales públicos, fraudes y exacciones ilegales o delitos urbanísticos, así como a aquellas condenadas a la pena de pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas. Asimismo, no podrán acogerse a dichos beneficios quienes hayan perdido la posibilidad de contratar con la Administración.

## **2. Medidas societarias y de carácter concursal**

---

- Se prevé la creación de empresas emergentes en un solo paso, mediante el otorgamiento de un número de identificación fiscal, de manera que la empresa pueda completar los demás trámites para su constitución con posterioridad. Además, se elimina el doble trámite registral y notarial y se prevé un procedimiento íntegramente electrónico.
- Los inversores no residentes en España no estarán obligados a obtener el número de identidad de extranjero (NIE), siendo únicamente preceptiva la obtención del número de identificación fiscal (NIF) para realizar actos con trascendencia tributaria, del que se facilita su solicitud electrónica.
- Se favorece la equivalencia de los documentos emitidos en otros países, como los poderes de representación de los representantes de los inversores extranjeros no residentes, que podrán constar en un documento notarial o en un contrato de mandato con representación en el que conste expresamente la aceptación de la representación fiscal. Si el documento notarial se ha emitido en el extranjero por parte de un notario extranjero, no se exigirá adecuar su contenido al ordenamiento jurídico español, entendiéndose por “notario” únicamente a los notarios de carrera, no así a los cónsules o encargados de asuntos consulares que ejerzan la fe pública en el extranjero.
- El plazo para la inscripción de empresas emergentes y de todos sus actos societarios será de cinco días hábiles, y, en caso de que se utilicen estatutos tipo, este plazo se reduce hasta las seis horas hábiles siguientes a la recepción telemática de la escritura por el Registro Mercantil.
- Los pactos de socios en las empresas emergentes en forma de sociedad limitada serán inscribibles y gozarán de publicidad registral si no contienen cláusulas contrarias a la ley. Igualmente, serán inscribibles las cláusulas estatutarias que incluyan una prestación accesoria de suscribir las disposiciones de los pactos de socios en las empresas emergentes, siempre que el contenido del pacto esté identificado de forma que lo puedan conocer no sólo los socios que lo hayan suscrito, sino también los futuros socios.
- Autocartera para ejecutar un plan de retribuciones en empresas emergentes que sean sociedades limitadas: se permite que la junta general pueda autorizar la adquisición de participaciones propias, hasta el 20% del capital como máximo, para su entrega a los administradores, empleados u otros colaboradores de la empresa, con la exclusiva finalidad de ejecutar un plan de retribución.

- Hasta que no hayan transcurrido tres años desde su constitución, las empresas emergentes no incurrirán en causa de disolución por pérdidas que dejen reducido el patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social (siempre que no sea procedente solicitar la declaración de concurso).

### 3. Medidas de carácter tributario

---

La Ley de Startups incluye distintos beneficios fiscales, algunos de los cuales serán aplicables exclusivamente en relación con empresas que califiquen como startups según los requisitos establecidos por la Ley, y otros aplicables con carácter general.

- Beneficios fiscales vinculados a startups según los requisitos establecidos en la Ley de Startups y que estén acreditadas por ENISA:
  - » El tipo impositivo aplicable en el Impuesto sobre Sociedades (“IS”) y en el Impuesto sobre la Renta de No Residentes aplicable a los establecimientos permanentes (“IRNR”) será del 15% (en lugar del tipo impositivo general del 25%) en el primer año en el que la startup obtenga una base imponible positiva, y en los tres períodos impositivos siguientes.
  - » No existirá obligación de realizar pagos fraccionados a cuenta del IS o del IRNR los dos primeros periodos que se obtenga base imponible positiva.
  - » Se les da la posibilidad a las sociedades de aplazar la deuda tributaria derivada del IS o del IRNR durante los dos primeros períodos impositivos en los que se obtenga una base imponible positiva sin necesidad de aportar garantías y sin devengo de intereses por el aplazamiento. La duración del aplazamiento será de 12 meses y 6 meses, respectivamente.
  - » Se establecen condiciones especiales para la aplicación del régimen de exención del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (“IRPF”) para las rentas atribuibles a la entrega de acciones a los empleados o al ejercicio de opciones sobre acciones de la propia empresa:
    - La exención será aplicable hasta un importe máximo de 50.000 euros anuales, en lugar del umbral general de 12.000 euros anuales, cuando el beneficiario sea un trabajador de una startup y se le entreguen acciones de la propia empresa. Esta medida, por tanto, no es aplicable a los proveedores de la empresa.
    - Además, cuando las rentas obtenidas superen el umbral de 50.000 euros, el exceso sobre dicho importe no se gravará en ese momento, sino más adelante. En concreto, la renta se entenderá devengada cuando tenga lugar el primero de los siguientes sucesos: la venta de las acciones, la salida a bolsa de la empresa, y el transcurso de un período de 10 años desde la entrega o ejercicio.
    - Las acciones entregadas a los trabajadores de la startup se valorarán a efectos fiscales por el valor de las acciones suscritas por un tercero independiente en la última ampliación de capital (“ronda”) realizada en el año anterior a aquel en el que se entreguen las mismas. De no haberse producido ampliaciones en el año anterior, se valorarán por su valor de mercado en el momento de entrega al trabajador.
    - Para la aplicación de este régimen de exención, no será necesario que la política de retribución mediante entrega de acciones se aplique a todos los empleados de la empresa, debiendo únicamente efectuarse dentro de la política retributiva general de la misma.

- Cuando la entrega de dichas acciones derive del ejercicio de opciones sobre acciones previamente concedidas a los trabajadores, el requisito de calificar como startup deberá cumplirse en el momento de la concesión de la opción y no de la entrega de las acciones.
- La Ley de Startups también prevé otras medidas fiscales aplicables con carácter general a cualquier empresa o persona física, independientemente de su condición o no de startups:
  - » Una de las medidas más relevantes que introduce la Ley de Startups es la regulación del tratamiento del “*carried interest*”, muy utilizado en el sector del capital-riesgo:
    - Se confirmará la tributación del “*carried interest*” como renta del trabajo en sede del IRPF. No obstante, se prevé que únicamente se integrará la renta en un 50% de su importe, sin limitación cuantitativa, siempre que se cumplan ciertos requisitos. De esta forma, el nivel de tributación se aproximará en la práctica al de las rentas del ahorro<sup>1</sup> y el tratamiento en territorio común será similar al establecido en los territorios forales de Vizcaya y Álava.
    - Tendrán esta consideración los rendimientos derivados tanto directa como indirectamente de participaciones, acciones u otros derechos, incluidas comisiones de éxito, que otorguen derechos económicos especiales a sus beneficiarios.
    - Las entidades de capital-riesgo deberán adoptar alguna de las siguientes formas:
      - a) Fondos de Inversión Alternativa de carácter cerrado incluidos en alguna de las siguientes categorías: (i) entidades definidas en la Ley 22/2014, (ii) fondos de capital-riesgo europeos (iii) fondos de emprendimiento social europeo y (iv) fondos de inversión a largo plazo europeos.
      - b) Otros organismos de inversión análogos a los anteriores.
    - El perceptor directo o indirecto de los citados derechos especiales debe ser administrador, gestor o empleado de las entidades indicadas o de sus entidades gestoras o entidades de grupo -entendiéndose incluidas en este punto aquí las sociedades operativas que formen parte del grupo según las normas contables-.
    - Los derechos derivados del “*carried interest*” deben estar condicionados a que los inversores obtengan una rentabilidad mínima definida en el reglamento o estatuto de la entidad.
    - Las participaciones o derechos deberán mantenerse durante un período de al menos 5 años. No obstante, se prevén excepciones a este requisito como en el caso de liquidación anticipada de la gestora o que la transmisión se produzca por causa de muerte.
    - En ningún caso el “*carried interest*” podrá proceder directa o indirectamente de una entidad o territorio calificado como jurisdicción no cooperativa o con el que no exista normativa sobre asistencia mutua en materia de intercambio de información.
  - » Modificación de la deducción en el IRPF por inversión en empresas de nueva o reciente creación (conocida como deducción para “*business angels*”):
    - La deducción se aplicará sobre una base máxima de 100.000 euros (en lugar del límite actual de 60.000 euros).

<sup>1</sup> La exención del 50% implicaría que el tipo máximo al que el “*carried interest*” podría quedar gravado se situará entre el 22,5% y el 25,5% en función de la región de residencia del perceptor, frente al tipo máximo de la renta general de entre el 45% y 51% y del 26% (previsiblemente 28% a partir de 2023) de la renta del ahorro.

- El porcentaje de la deducción pasa a ser del 50% (en lugar del tipo actual del 30%).
  - Cuando la inversión se refiere a una sociedad que califique como startup bajo la Ley de Startup y haya sido reconocida como tal por ENISA, los inversores podrán tener hasta un 100% de la participación en la startup junto con familiares cercanos (frente al 40% máximo establecido para las empresas no calificadas como startup).
  - Las participaciones en que se materializa la inversión deben adquirirse en la constitución de la sociedad o en los 5 años posteriores a su constitución, o en los 7 años posteriores (en el caso de startups del sector de biotecnología, energía, industrial u otros según avance el estado de la tecnología).
- » La Ley de Startups propone ampliar el alcance subjetivo del Régimen especial para trabajadores impatriados del IRPF (régimen *Beckham*):
- Se reduce a 5 años el número de períodos impositivos anteriores al traslado a España en los que el contribuyente tiene que haber sido no residente español (en lugar del período de 10 años establecido hasta ahora).
  - El régimen también podrá ser aplicado además de por el desplazamiento como consecuencia de un contrato de trabajo, por
    - (i) los administradores de entidades con independencia de su nivel de participación accionarial. Si la entidad tiene la consideración de patrimonial (art 5.2 LIS), el administrador no podrá ostentar una participación en la misma del 25% o más;
    - (ii) las personas que realicen en España una actividad económica calificada como emprendedora por ENISA;
    - (iii) los profesionales altamente cualificados que presten servicios a startups o que lleven a cabo actividades de formación, investigación, desarrollo e innovación, siempre que los rendimientos percibidos por esas actividades superen el 40% del total de sus rendimientos del trabajo, empresariales o profesionales; y
    - (iv) los trabajadores que se trasladen a España para trabajar a distancia, aunque sus empleadores no ordenen dicho traslado (“nómadas digitales”).
  - También podrán aplicar dicho régimen los hijos menores de 25 años y el cónyuge del contribuyente siempre que se cumplan los siguientes requisitos:
    - a) Que estos se desplacen a territorio español con el contribuyente o antes del final del primer ejercicio de aplicación del régimen.
    - b) Que adquieran su residencia fiscal en España.
    - c) Que no obtengan rentas calificadas como obtenidas mediante establecimiento permanente y no hayan sido residentes fiscales en España en los últimos 5 períodos impositivos.
    - d) Que la suma de las bases liquidables de los hijos de menos de 25 años y cónyuge sean inferiores a la del contribuyente en cada uno de los ejercicios.
  - En lo que se refiere al contenido del propio régimen, señalar que el mismo no sufre modificaciones especialmente relevantes. Únicamente se incluyen en las rentas gravadas en España, además de los rendimientos del trabajo, los rendimientos de actividades económicas calificadas como una actividad emprendedora. También

se señala que estarán exentas determinadas rentas, como las correspondientes a entregas de acciones de la compañía a sus empleados.

- » Se amplían las exenciones aplicables para personas físicas no residentes (IRNR) para equipararlas a las de los contribuyentes del IRPF en relación con las rentas en especie exentas (i.e., entrega de acciones, vales de comida, vales guardería, etc.).

## CONTACTOS



**José Suárez**  
Socio de Fiscal

jsuarez@perezllorca.com  
T: +34 91 423 67 41



**Pedro Fernández**  
Socio de Corporate

pfernandez@perezllorca.com  
T: +34 91 423 70 41

[www.perezllorca.com](http://www.perezllorca.com) | Madrid | Barcelona | London | New York | Brussels | Singapore

La información contenida en esta Nota Jurídica es de carácter general y no constituye asesoramiento jurídico.

Este documento ha sido elaborado el 10 de enero de 2023 y Pérez-Llorca no asume compromiso alguno de actualización o revisión de su contenido.

YA DISPONIBLE | Nueva App Pérez-Llorca

