

Evolución de la principal regulación mercantil española en materia emprendedora. Antecedentes y Ley de Startups.

Toda & Nel-lo

Área de Derecho Mercantil. Emprendimiento e Innovación

Alerta informativa

La entrada en vigor de las leyes Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas (conocida como “Ley Crea y Crece”) y la Ley 28/2022, de 21 de diciembre, de fomento del ecosistema de las empresas emergentes (conocida como la “Ley de Startups”), pretende adaptar nuestro ordenamiento jurídico en materia de creación de negocios a los requisitos de simplificación de procedimientos y fomento institucional del emprendimiento e inversión que se exigen tanto a nivel internacional, como nacionalmente por los sectores más afectados.

Antecedentes

Ya en un primer inicio en 2013, tras las consecuencias de la crisis económica, se llevaron a cabo ciertas medidas novedosas para el apoyo al emprendimiento, mediante la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización (“**Ley de Apoyo al Emprendedor**”).

Especialmente en materia mercantil, además de dotar de una definición de la figura del emprendedor, esta norma introdujo, entre otras y principalmente: (i) la creación de las figuras del Emprendedor de Responsabilidad Limitada y la Sociedad Limitada de Formación Sucesiva; y (ii) la creación y regulación de los Puntos de Atención al Emprendedor (PAE), el sistema CIRCE y los Documentos Únicos Electrónicos (DUE), para permitir la simplificación e implementación electrónica del inicio de la actividad emprendedora.

La mencionada Ley también fue artífice de otras medidas relevantes para facilitar la actividad empresarial, como, entre otras, en materia fiscal: reducciones en la tributación de entidades de nueva creación; el régimen especial de criterio de caja a efectos de I.V.A.; los incentivos fiscales a la reinversión de ganancias por venta de acciones y/o rentas derivadas

de transferencia de tecnología, etc., en materia contable: simplificación de requisitos de información para formulación de cuentas abreviadas; o límites para auditar, u otros en materia de seguridad social y administrativa.

Por último, esta Ley asentó las bases sobre la regulación de visados y autorizaciones de residencia para extranjeros no residentes (incluyendo la famosa “Golden Visa”) que han sido reforzadas por la posterior Ley de Startups, para favorecer la atracción de inversión y talento extranjeros.

Ley Crea y Crece

Actualmente, debido a la pandemia provocada por la COVID-19 y la guerra de Ucrania, la Unión Europea ha aprobado los Planes NextGenerationUE, consistentes en fondos destinados a los Estados miembros para su recuperación y modernización económica. Con motivo lo anterior, España aprobó un Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia destinado a implementar los fondos recibidos y, entre ellos, medidas concretas para resolver las debilidades estructurales detectadas en la economía española y consistentes en: (i) los costes y barreras regulatorias y administrativas asociadas al inicio de la actividad económica; (ii) las malas prácticas en el pago a proveedores (que afectan fundamentalmente a PYMES y autónomos (-99% del tejido productivo español-); y (iii) la falta de liquidez de las pequeñas empresas.

En este contexto, se ha **promulgado la Ley Crea y Crece**.

En materia mercantil, esta ley **regula novedosamente la constitución de sociedades limitadas con un capital mínimo de 1 euro**. Esto adaptaría nuestro régimen de creación de sociedades a la regulación presente en los países vecinos, volviéndonos más competitivos. También se eliminan las figuras de sociedad limitada en formación sucesiva y sociedad limitada nueva empresa (de escasa acogida en la práctica).

Por otro lado, se da otra vuelta de tuerca a la **constitución telemática de sociedades** y de forma estandarizada, introduciendo modificaciones a dicho régimen e imponiendo una alta presión a los Notarios que están obligados a (i) informar en todo caso a los fundadores de la posibilidad de crear las sociedades telemáticamente y a bajo coste, y (ii) no poder rechazar la formalización de este tipo de constituciones. Todo lo anterior, bajo la supervisión del Ministerio correspondiente que realizará un seguimiento y hará público anualmente el cumplimiento de estas medidas por cada Notario.

También **se refuerza la protección de las pymes frente a la morosidad comercial** aumentando los requisitos de información sobre pago a acreedores en las cuentas anuales, protección en ámbito administrativo y considerando desleal la morosidad comercial.

Por último, se incluyen diversas **medidas para adaptar nuestra normativa sobre capital riesgo** a la práctica internacional y a la actual en otros países más adelantados normativamente, sobre todo en cuanto al crowdfunding. También se reconocen novedosamente las Sociedades de Beneficio e Interés Común (SBIC).

Ley de Startups

Y, conjuntamente con la Ley Crea y Crece y en el mismo contexto, se promulga la Ley de Startups, consistente en una multitud de adaptaciones y novedades normativas del actual ordenamiento jurídico para adecuarlo a las características específicas de estas empresas, de sus **fundadores** y de los **nómadas digitales que desean establecerse en España**.

En particular y como carácter introductorio, esta Ley define y establece los requisitos para considerar una empresa como emergente (o startup), requiriendo, entre otros, ser empresas jóvenes (5 – 7 años), pequeñas (volumen de negocios máximo de 10 millones) y que su modelo de negocio tenga un especial carácter innovador y escalable, que serán acreditados por ENISA, así como un riesgo de fracaso implícito. El carácter de empresa emergente deberá ser inscrito en el Registro Mercantil para que se apliquen los beneficios.

En cuanto a las **novedades mercantiles**, respondiendo a las necesidades normativas de estos negocios, se regula: (i) la adquisición derivativa de las sociedades limitadas de sus participaciones en autocartera, para destinarlas a un plan de retribución hasta un máximo del 20% del capital (cumpliendo ciertos requisitos -previsión en estatutos y aprobación por junta, entre otros-); (ii) reducción de plazos de inscripción de las startups en Registro Mercantil; (iii) inscripción de pactos de socios en el Registro Mercantil; y (iv) la no aplicación de la causa de disolución del desequilibrio patrimonial con motivo de pérdidas durante los tres primeros ejercicios (salvo cuando proceda la declaración de concurso de acreedores).

En relación con lo anterior, se introducen **medidas relativas a los números de identificación extranjeros (NIE)**, como eliminar la necesidad de que los inversores extranjeros deban obtener el NIE si no van a residir en España. Medidas que seguro que aliviarán los trámites burocráticos que eran necesarios hasta ahora.

En materia **fiscal** también se mejora considerablemente la **tributación que se aplica a las startups y a los inversores en startups**, mediante: (i) la reducción del tipo del Impuesto de Sociedades aplicable a las mismas, pasando de un 25% al 15% en los cuatro primeros años de ejercicio positivo, y el aplazamiento del pago del mismo durante los dos primeros ejercicios positivos; (ii) aumento de la exención en renta de los trabajadores por la entrega de stock options en su startup, pasando de 12.000 a 50.000 euros, difiriendo el pago del impuesto en IRPF por dicha entrega al momento en que hubiera un IPO, un *exit* o, en su defecto, transcurridos 10 años desde la entrega, y otorgando un valor a dichas participaciones a efectos fiscales relativo al último aumento de capital o al valor de mercado; (iii) aumento de la deducción fiscal por inversión en startups (pasando del 30% al 50% del importe suscrito) y aumento de la base de 60.000 a 100.000 euros; y (iv) reconocimiento y regulación fiscal expresa del *carried interest* procedente de entidades de capital riesgo (con una posible bonificación fiscal del 50% en el IRPF, de manera que, en la práctica, el *carried interest* podrá tributar a un tipo efectivo muy similar a lo que tributaría una renta del ahorro, como sería un dividendo, tal y como ya ocurre en otras jurisdicciones de nuestro entorno).

Reconoce esta Ley también a los llamados “**nómadas digitales**” o **teletrabajadores de carácter internacional** cuyo empleo les permite trabajar en remoto y cambiar de residencia frecuentemente, compatibilizando el trabajo de alta cualificación con el turismo inmersivo en el país de residencia.

Novedosamente, se incluye a estos nómadas digitales en el **régimen fiscal especial de impatriados**, normalmente conocida como **Ley Beckham** (la cual también ha experimentado condiciones más ventajosas con efectos 1 de enero de 2023), mientras que se regulan las condiciones para la obtención de su visado y la autorización de permanencia en España.

En **materia laboral** y de seguridad social, se permite una bonificación del 100% a los fundadores de startups de su cuota de autónomos cuando estén pluriempleados con un trabajo por cuenta ajena, durante los tres primeros años.

También, se incluyen una serie de medidas público-administrativas para el fomento del emprendimiento innovador, mediante la regulación de los entornos seguros de pruebas (*sandbox*) y/o de las convocatorias para las soluciones innovadoras aplicables a la Administración (compra pública innovadora).

Por último, se establecen medidas para la colaboración público-privada como son, por ejemplo, (i) un sistema de ayudas al emprendimiento innovador; o (ii) la creación del Foro Nacional de Empresas Emergentes donde administración, asociaciones y empresas puedan hacer seguimiento del funcionamiento del ecosistema startup, entre otros.