

2 La tributación del prestatario en los préstamos colectivos realizados a través de plataformas electrónicas: especial referencia a los beneficios fiscales

Borrowers taxation in the collective loans made through electronic platforms: special reference to the taxing benefits

MARÍA DEL MAR SOTO MOYA

Profesora de Derecho Financiero y Tributario, Universidad de Málaga

ISSN 1132-8576

Revista Quincena Fiscal 20

Sumario:

- I. Introducción
- II. El Crowdfunding como instrumento de financiación alternativa
- III. Régimen jurídico aplicable a la modalidad de préstamos: los requisitos para la financiación del proyecto a través de Crowdfunding
- IV. Consecuencias tributarias para el prestatario persona física
 1. El Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas: el interés como gasto deducible
 2. La exención en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados
- V. La importancia de la correspondencia entre ingresos y gastos en el impuesto sobre sociedades para el prestatario persona jurídica
- VI. Conclusiones
- VII. Bibliografía

RESUMEN: *El crowdfunding financiero, y en concreto, los préstamos realizados a través de plataformas electrónicas, han tenido una importante repercusión en los últimos años. Por ello, son cada vez más los emprendedores que buscan obtener el crédito necesario a través de esta modalidad de financiación colectiva. Sin embargo, la misma implica una serie de consecuencias tributarias, tanto materiales como formales, que deben ser observadas por los sujetos intervinientes. A través del presente trabajo se analizarán las repercusiones de este tipo de operaciones tanto para los prestatarios personas físicas como para las sociedades, teniendo en cuenta los*

posibles beneficios fiscales aplicables en cada caso.

ABSTRACT: *Financial crowdfunding and specifically loans made through electronic platforms have had an important repercussion in the past few years. For this, there has been an increase in entrepreneurs who look for the necessary funding through this type of collective funding. However this has a series of taxing consequences, both material and formal, which must be observed by the parties involved. This paper will analyze the repercussions of this type of operations both for the lender and for the companies taking in account the possible taxing benefits applicable to each case.*

PALABRAS CLAVE: *Financiación colectiva - crowdfunding - préstamos - gastos deducibles - beneficios fiscales.*

KEYWORDS: *Collective financing - crowdfunding - loans - deductible expenses - taxing benefits*

Fecha recepción original: 29 de Junio de 2016

Fecha aceptación: 11 de Julio de 2016

I. INTRODUCCIÓN

La crisis económica por la que hemos atravesado los últimos años ha puesto de manifiesto, con mayor énfasis que nunca, las deficiencias del sistema y del uso de ciertos instrumentos de intermediación en relación al crecimiento económico. La incapacidad de los poderes públicos para hacer frente a las necesidades ciudadanas ha dado lugar a la generación de alternativas que no solo tienen en cuenta el valor económico sino también el social. En palabras de GUTIÉRREZ-RUBÍ «el paso de las reformas a las alternativas se hace inevitable. Alternativas que cuestionan, también, los modelos de cálculo y análisis con los que hemos sido incapaces de prever la crisis, pero que tampoco nos permiten establecer otros procesos distintos, ni tan solo en el terreno de los escenarios. Este mundo inevitable, y por tanto irreformable, debe dar paso a una concepción menos determinista».1)

Entre estas necesidades ha de destacarse la falta de financiación de los emprendedores y empresarios, ya que la restricción del crédito por parte de las entidades bancarias ha tenido como consecuencia una reducción de las posibilidades de crecimiento. Por ello, en los últimos años, hemos asistido al nacimiento de alternativas de financiación cuyo objetivo ha sido la modificación de los sistemas tradicionales.

La característica fundamental de los nuevos instrumentos de financiación es la participación ciudadana, ya que los mismos tienen su origen en movimientos sociales que se han intensificado recientemente a raíz de la crisis económica mundial que no sólo afecta al entorno financiero, sino que ha tenido nefastas consecuencias en el sector social. En efecto, tal y como han indicado CEJUDO y RAMIL «estas nuevas formas de financiación son un ejemplo claro de que la crisis que vive el sector social, cultural y solidario no sólo es económica sino de modelos que ya no funcionan, y modelos nuevos a los que todavía nos cuesta adaptarnos»2).

Ante el agotamiento de los sistemas tradicionales se han ido creando comunidades con base social en las que el ciudadano ha asumido un nuevo papel de participación ante los proyectos, aportando no solo financiación, sino un valor adicional: el valor social. Así, se produce una desintermediación de los actores tradicionales de financiación, que en la mayoría de los casos han sido los bancos. Es decir, la innovación no consiste en que la entidad que concede el préstamo lo haga con condiciones más favorables como es el caso del microcrédito, sino que en la financiación alternativa los actores son los propios ciudadanos, personas físicas que no actúan a través de entidades financieras, sino que participan directamente en la financiación del empresario, por su propia cuenta y riesgo, por lo que nos encontramos ante auténticos modelos de innovación social.

Entre los mismos puede destacarse el fenómeno del crowdfunding, cuya singularidad radica en que el emprendedor que necesita financiación la va a conseguir a través de una plataforma electrónica, es decir, a través de una página web en la que los potenciales aportantes podrán conocer los detalles de la empresa que se quiere realizar.3)

II. EL CROWDFUNDING COMO INSTRUMENTO DE FINANCIACIÓN ALTERNATIVA

El crowdfunding o financiación colectiva (a lo largo del presente trabajo se utilizarán indistintamente ambos términos), es un mecanismo de obtención de financiación que supone la presentación de un proyecto por parte del promotor del mismo y la posibilidad de financiación de tal proyecto por sujetos interesados, todo ello realizado a través de Internet. Como indica RODRÍGUEZ DE LAS HERAS BALLELL, se trata de un fenómeno consistente en «la creación de un entorno (electrónico) para la agrupación de un colectivo, la aportación de ideas, recursos y fondos y la interacción en red dirigidas a apoyar conjuntamente proyectos, esfuerzos e iniciativas de individuos, organizaciones o empresas»⁴).

En esta línea se han pronunciado también otros autores como RAMOS et. al, que entienden este fenómeno como el «intercambio entre innovación y financiación, totalmente dependiente de Internet 2.0 para movilizar recursos en las redes sociales, que abre nuevas ventanas de oportunidades para la inversión y la solidaridad, y trae consigo efectos positivos en el ámbito socio-económico»⁵).

El crowdfunding no puede restringirse sólo al ámbito de la financiación empresarial, ya que, en muchas ocasiones, los aportantes participan no solo con recursos económicos, sino que prestan a los emprendedores otro tipo de medios como pueden ser sus conocimientos empresariales, publicidad, apoyo antes, durante y después de la vida del proyecto... Se crean así redes que van más allá del puro ámbito económico, entrando directamente en el entorno social de los ciudadanos, y es que, no podemos olvidar que el origen del crowdfunding se encuentra en el crowdsourcing, una figura cuya esencia se fundamenta en el apoyo y ayuda social.

En cuanto a la regulación de este tipo de operaciones, debe advertirse que el crowdfunding no puede encuadrarse en una figura jurídica concreta, lo que ha llevado a destacar su carácter poliforme.⁶) Así, la financiación colectiva se va a bifurcar en dos ramas bien diferenciadas con motivo de la posible contraprestación que pudiera llegar a existir para el inversor, teniendo, cada una de las clases, una naturaleza jurídica distinta. En concreto, podemos distinguir entre cuatro tipos de crowdfunding: donaciones, recompensas, préstamos y participación en el capital. Esta distinción resulta imprescindible de cara al establecimiento de las responsabilidades tributarias de los agentes implicados, ya que las mismas son diferentes en función de la naturaleza del negocio jurídico que comprendan.

El objeto del presente trabajo es el análisis de las consecuencias tributarias que se derivan para los promotores de proyectos financiados a través de la modalidad de préstamos, cuyo incremento en nuestro país ha sido exponencial en los últimos años.⁷) Sin embargo, pese a la importancia del fenómeno, podemos advertir que no existe una normativa completa, que incorpore suficientes instrumentos incentivadores de este tipo de operaciones.

Tal y como expresa GARCÍA CALVENTE «lo cierto es que, en tiempos de crisis económica como la que afecta a la mayor parte de los países de la Unión Europea, el crowdfunding se ha convertido en un instrumento eficaz para la financiación de proyectos de innovación social. Sin embargo, la ausencia de una regulación adecuada sobre el fenómeno dificulta su aplicación práctica. Los inversores desconocen los aspectos más importantes de este tipo de financiación colectiva de proyectos socialmente innovadores, y ello redundando en una inseguridad jurídica evidente»⁸).

III. RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LA MODALIDAD DE PRÉSTAMOS: LOS REQUISITOS PARA LA FINANCIACIÓN DEL PROYECTO A TRAVÉS DE CROWDFUNDING

Como se ha señalado anteriormente, son cuatro las diferentes formas de crowdfunding existentes, cumpliendo cada una de ellas las características definitorias de este tipo de operaciones, y dando lugar a consecuencias tributarias diversas en relación a las mismas. Sin embargo, la normativa española actual (y del mismo modo la supranacional), no otorga una cobertura específica a los cuatro tipos de crowdfunding, o al menos no lo hace del mismo modo. Mientras que en los casos de crowdfunding donaciones y recompensas se hace necesario acudir a la regulación común para las donaciones y las compraventas, en los casos de crowdfunding préstamos y participación en el capital, la reciente Ley 5/2015, de 27 de abril, de fomento de la financiación empresarial (en adelante, Ley 5/2015) ha establecido un régimen jurídico diferenciado para las dos últimas tipologías.

El crowdfunding basado en préstamos (crowdlending), consiste en la concesión de préstamos por parte de los inversores (prestamistas) a los promotores del proyecto (prestatarios), a cambio de un interés pactado en las condiciones del contrato⁹). Es necesario reseñar que nos referiremos a los sujetos aportantes como inversores, ya que en esta modalidad, a diferencia de las relativas a donaciones y compraventa, las personas que ofrecen financiación lo hacen a cambio de un retorno económico-financiero, siendo esta la principal finalidad que se pretende con la realización de las citadas operaciones.

La Ley entiende que solo son plataformas de financiación participativa las que ponen en contacto a promotores de

proyectos que demandan fondos mediante la emisión de valores y participaciones sociales o mediante la solicitud de préstamos, con inversores u ofertantes de fondos que buscan en la inversión un rendimiento. En concreto, el artículo 46 de la Ley 5/2015 preceptúa que no tendrán la consideración de plataformas de financiación participativa cuando la financiación captada por los promotores sea exclusivamente a través de: a) Donaciones; b) Venta de bienes y servicios; c) Préstamos sin intereses. Es decir, las citadas plataformas no entran dentro del ámbito de aplicación de la norma, obteniendo, una menor protección que las plataformas dedicadas al crowdfunding remuneratorio, lo cual no hace más que acentuar el desequilibrio existente entre los diferentes modelos. Además, si con el establecimiento de un concreto régimen jurídico se ha pretendido otorgar una mayor protección al inversor, fomentando de esta forma el crowdfunding como instrumento alternativo de financiación, la norma debería haberse completado con medidas fiscales que supusieran un verdadero incentivo para la financiación colectiva.

Respecto de los préstamos, la Ley 5/2015 establece que entra dentro del concepto de financiación participativa «la solicitud de préstamos, incluidos los préstamos participativos, en cuyo caso se entenderá por promotor a las personas físicas o personas jurídicas prestatarias»¹⁰). La norma preceptúa que han de cumplirse unos requisitos de información, que serán diferentes según se trate de personas físicas o jurídicas¹¹).

Asimismo, los proyectos anunciados en las plataformas deben contener la información relativa a los préstamos, con una breve descripción de sus características esenciales y los riesgos asociados al mismo.

En particular, el artículo 76 de la Ley 5/2015 establece que los proyectos «deberán incorporar la siguiente información al objeto de clarificar las condiciones en las que promotor e inversores participan en el proyecto de financiación participativa:

- a) El tipo de préstamo, importe total del préstamo y la duración del contrato de préstamo.
- b) La tasa anual equivalente, calculada de acuerdo con la fórmula matemática que figura en la parte I del anexo I Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo.
- c) El coste total del préstamo incluyendo los intereses, las comisiones, los impuestos y cualquier otro tipo de gastos incluyendo los de servicios accesorios con excepción de los de notaría.
- d) La tabla de amortizaciones con el importe, el número y la periodicidad de los pagos que deberá efectuar el promotor.
- e) El tipo de interés de demora, las modalidades para su adaptación y, cuando procedan, los gastos por impago y una advertencia sobre las consecuencias en caso de impago.
- f) En su caso, las garantías aportadas, la existencia o ausencia de derecho de desistimiento y de reembolso anticipado y eventual derecho de los prestamistas a recibir indemnización».

Por lo demás, la Ley 5/2015 establece que los préstamos concedidos quedarán sujetos al régimen jurídico al que estén sometidos, ya que, como se ha indicado anteriormente, puede tratarse de distintos tipos de préstamo, como por ejemplo, un préstamo participativo o un préstamo entre particulares.¹²)

Además, como señala el propio artículo 85 de la Ley, la actividad desarrollada por las plataformas y las relaciones entre los inversores y los promotores quedan sujetas a la normativa sobre protección de los consumidores y usuarios, por lo que habrán de tenerse en cuenta las especialidades dispuestas al respecto en la Ley 16/2011, de Contratos de Crédito al Consumo. El crowdfunding préstamos entra dentro del ámbito de aplicación de la citada Ley, si bien, como indica MARÍN LÓPEZ, el proceso de formación del contrato difiere en algunas características de un préstamo al consumo normal, ya que «muchos de los derechos que la LCCC concede al consumidor en la frase precontractual carecen de sentido. Por ejemplo, la detallada información precontractual exigida en el artículo 10.2 de la LCCC tiene por fin garantizar que el futuro prestatario recibe toda la información que precisa para tomar una correcta decisión sobre si contratar o no con ese prestamista. El promotor de la LFFE no tiene esa necesidad, pues las características del préstamo las establece él mismo en el proyecto de financiación participativa»¹³).

IV. CONSECUENCIAS TRIBUTARIAS PARA EL PRESTATARIO PERSONA FÍSICA

1. EL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS: EL INTERÉS COMO GASTO DEDUCIBLE

Como regla general, y así ocurre por ejemplo en el crowdfunding recompensas, aquellas aportaciones que cuenten con un carácter oneroso quedarán gravadas por el IRPF.14) En el supuesto del crowdfunding recompensas realizado por empresarios o profesionales (prácticamente todos los promotores en este tipo de crowdfunding lo son), se cumplen estas premisas, ya que se recaba una aportación dineraria entregando como contraprestación un determinado bien o acometiendo un servicio que el aportante ha abonado por anticipado. La peculiaridad de esta forma de venta radica en que una vez que transcurre el plazo acordado, el promotor entrega al aportante como contraprestación el bien, la obra o el servicio financiado en las condiciones pactadas. En estos casos, como indica RODRÍGUEZ DE LAS HERAS BALLELL «es frecuente que se recurra como elemento de atracción a una rebaja del precio si se paga como aportación anticipadamente, empleando así uno de los efectos propios de las llamadas compras grupales o colaborativas»15).

En estas operaciones no cabe duda de que la aportación puede suponer una suerte de pago a cambio de la entrega de un bien o la prestación de un servicio como contraprestación16). Podría pensarse entonces que esta misma consecuencia se derivaría también de las cantidades recibidas a modo de préstamo, ya que estaríamos ante la misma hipótesis: una persona física que tiene la consideración de profesional y recibe financiación para el ejercicio de su actividad17).

Sin embargo, la modalidad de préstamos, pese a tener un carácter retributivo desde la perspectiva del inversor, no puede recibir el mismo tratamiento que las recompensas. Y ello porque la aportación otorgada por el inversor no supone un rendimiento de actividades económicas para el promotor del proyecto, que a la postre debe devolver esa cuantía y además los intereses pactados. Por lo tanto, la cantidad que recibe el promotor del proyecto de crowdfunding basado en préstamos no va a tener la consideración de renta a efectos del IRPF, ya que no constituye capacidad económica, porque una vez recibido se convierte en pasivo que ha de devolverse al inversor.

Si entendemos que el principio de capacidad económica es el criterio básico para el reparto de las cargas públicas, no puede gravarse una operación en la que no se ponga de manifiesto dicha capacidad, ya que, como afirma MARTÍN DELGADO, se trata de un principio constitucional que somete al poder al reparto de las cargas públicas, como garantía del ciudadano, por lo que si no se revela esa capacidad económica, la operación no podrá gravarse18). La misma consecuencia se deriva en relación al IRNR19). En este sentido se han pronunciado LUCAS DURÁN y SANZ GÓMEZ, que entienden que «si la obtención de recursos tiene naturaleza de deuda no existiría propiamente renta gravable en relación con las aportaciones recibidas toda vez que, aunque se integran en el patrimonio de la persona física receptora, se haría en concepto de préstamo que ha de ser reintegrado en un momento posterior»20).

Ahora bien, pese a que la cantidad abonada en concepto de préstamo no se considera como rendimiento de actividades económicas de la persona física que ejerce una actividad profesional, cabe preguntarse si el pago de los intereses al aportante puede constituir un gasto deducible para el promotor del proyecto, cuestión que no resulta baladí, ya que puede suponer un verdadero ahorro para el prestatario.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 28.1 de la LIRPF, el rendimiento neto de las actividades económicas se determinará según las normas del IS, sin perjuicio de las normas especiales contenidas en el artículo 30 de la LIRPF para la estimación directa y en el artículo 31 para la estimación objetiva. Esta remisión genérica a las normas del IS para la determinación del rendimiento neto de actividades económicas, nos lleva al artículo 10 de la LIS, que en su apartado 3 dispone que «en el método de estimación directa, la base imponible se calculará, corrigiendo, mediante la aplicación de los preceptos establecidos en esta ley, el resultado contable determinado de acuerdo con las normas previstas en el Código de Comercio, en las demás leyes relativas a dicha determinación y en las disposiciones que se dicten en desarrollo de las citadas normas».

Por lo tanto, podrán deducirse los gastos financieros siempre que se cumplan las condiciones que establece la Ley. El Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad (en adelante PGC), dispone, dentro del Grupo 6, como gastos financieros, los intereses de deudas. Es decir, se determina que la empresa puede contabilizar el importe de la contraprestación devengada en el ejercicio derivada de la utilización de capitales ajenos. Se trata de intereses de los préstamos recibidos y de cualquier otra deuda pendiente de amortizar, cualquiera que sea la forma en la que se instrumenten esos intereses.

Ahora bien, tal y como ha expresado la DGT en numerosas ocasiones, la deducibilidad de los gastos está condicionada por el principio de su correlación con los ingresos, de tal suerte que aquellos respecto de los que se acredite que se han ocasionado en el ejercicio de la actividad, que sean necesarios para la obtención de los ingresos, serán deducibles, en los términos previstos en los preceptos legales antes señalados, mientras que cuando no exista esa vinculación o no se probase suficientemente no podrían considerarse como fiscalmente

deducibles de la actividad económica²¹). Esto nos lleva a determinar si estamos en presencia de un gasto financiero que pueda ser considerado como gasto deducible en el IRPF.

La deducibilidad de los gastos financieros en las actividades económicas deriva de la condición de elemento afecto a la actividad de la deuda, es decir, de que el pasivo sea necesario para la obtención de los rendimientos, y no cabe duda de que las aportaciones realizadas y el consecuente pago de los intereses, resultan imprescindibles para la realización de tal actividad. A mayor abundamiento, sobre la cuestión concreta de la deducibilidad de los intereses de préstamos destinados a la financiación de un negocio cuya actividad es ejercida por una persona física, afirma la DGT que si se cumple el requisito de la correlación con los ingresos, así como los límites cuantitativos establecidos en el artículo 20 de la LIS, los mismos podrán deducirse en el IRPF²²).

Puede concluirse, teniendo en cuenta la doctrina administrativa analizada, que los promotores (personas físicas) de proyectos de crowdfunding financiados mediante la modalidad de préstamos, pueden deducir los intereses derivados de dicho préstamo en el IRPF, ya que estos gastos son imprescindibles para la propia puesta en marcha y realización de la actividad.

Por último resulta necesaria la referencia a la obligación del promotor de realizar la retención pertinente de los intereses que constituyen un rendimiento de capital mobiliario para el inversor persona física. Tal obligación corresponde al prestatario (siempre que el mismo sea empresario o profesional, porque en caso contrario no tendría obligación de realizar retención) y no a la plataforma de crowdlending, ya que la plataforma se limita a realizar una mediación de pago, y por lo tanto no es la que satisface las rentas²³).

Y es que, como indican LUCAS DURÁN y SANZ GÓMEZ, la relación entre el promotor y la plataforma, si bien se trata de un negocio atípico que no está contemplado todavía legalmente, podría asemejarse a un contrato de mediación o corretaje²⁴). Este tipo de contrato no se encuentra recogido en el Código Civil, si bien es aceptado tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, siendo el mismo de utilización habitual en el ámbito inmobiliario²⁵).

En nuestra opinión, la relación entre promotor y plataforma se identifica, ciertamente, con la figura de la mediación, ya que la función de esta última es la puesta en contacto de las partes, y no la propia gestión de los contratos, por lo que el negocio se asemeja, por su finalidad, al corretaje o mediación²⁶). Tal y como indica MACANÁS se trata de la “relación entre dos sujetos en la que uno facilita al otro la oportunidad efectiva de perfeccionar un determinado contrato con un tercero²⁷).

Así se desprende, además, de la redacción del Art. 46 de la Ley 5/2015, que se refiere a las plataformas de financiación participativa como empresas autorizadas cuya actividad consiste en poner en contacto, de manera profesional y a través de páginas web u otros medios electrónicos, a una pluralidad de personas físicas o jurídicas que ofrecen financiación a cambio de un rendimiento dinerario con las personas que solicitan esa financiación²⁸).

Así lo afirma la DGT en su consulta de 16 de febrero de 2015 (JT 2015, 1356): «podrá considerarse que la consultante realiza una simple mediación de pago y, en consecuencia, no satisface las rentas, cuando el prestatario identifique precisa y claramente al perceptor cesionario (lo cual no puede deducirse de la información facilitada en la medida en que en la misma no se detalla si se realiza o no la notificación al prestatario del nuevo titular de los derechos económicos), cuantifique el rendimiento y lo ponga a disposición de la consultante para su pago a este último»²⁹).

En cuanto al tipo de retención, el mismo se ha visto reducido en los últimos años, siendo el porcentaje de retención para el año 2016 de un 19 por ciento. El mismo porcentaje de retención es de aplicación en los casos en los que el inversor sea una persona jurídica, tal y como ha establecido el Real Decreto-ley 9/2015, de 10 de julio, de medidas urgentes para reducir la carga tributaria soportada por los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras medidas de carácter económico.

2. LA EXENCIÓN EN EL IMPUESTO SOBRE TRANSMISIONES PATRIMONIALES Y ACTOS JURÍDICOS DOCUMENTADOS

Las aportaciones realizadas en el ámbito del crowdfunding basado en préstamos se encuentran sujetas al ITPAJD, en aquellos casos en los que el prestamista sea un particular, circunstancia que se cumple en la mayoría de las operaciones realizadas en el seno de esta modalidad de crowdfunding, ya que su esencia radica en la posibilidad de financiación mediante las aportaciones de un número mayor o menor de inversores particulares, siendo además el objeto del préstamo una cantidad económica³⁰). El artículo 7.1.b) de la LITPAJD establece que cuando el

prestamista es un particular, la constitución de préstamos está sujeta al ITP, en su modalidad de Transmisiones Patrimoniales Onerosas. Y es que, como es sabido, la onerosidad representa un factor esencial en la realización del hecho imponible, de tal forma que sólo quedan sujetas las transmisiones en que medie precio o contraprestación, lo que en este caso se cumple en forma de intereses.

El sujeto pasivo es el prestatario, es decir, el promotor del proyecto de crowdfunding, tal y como preceptúa el artículo 8.d) del TRLITPAJD, que deberá presentar la declaración del impuesto³¹). Sin embargo, pese a estar sujeto a esta obligación, la constitución de préstamos se declara exenta por el artículo 45.I.B.15 del TRLITPAJD, que dispone que están exentos los depósitos en efectivo y los préstamos, cualquiera que sea la forma en que se instrumenten, incluso los representados por pagarés, bonos, obligaciones y títulos análogos.

De la misma forma, la operación está sujeta a la modalidad de actos jurídicos documentados del ITPAJD si el contrato de préstamo entre particulares contiene una garantía real u otro acto que haya de elevarse a escritura pública³²). Ahora bien, si dicha garantía se constituye simultáneamente con el préstamo que garantiza o en el mismo se prevé su constitución, tributará exclusivamente por el concepto de préstamo (artículo 15.1 del TRITPAJD), lo que supone también la exención por la modalidad de actos jurídicos documentados³³).

Efectivamente, de acuerdo con lo previsto en el epígrafe 15 del artículo 45.I.B), están exentos de las tres modalidades de gravamen recogidas en el artículo 1 del TRLITPAJD (transmisiones patrimoniales onerosas, operaciones societarias y actos jurídicos documentados) los préstamos, cualquiera que sea la forma en que se instrumenten. A la forma de instrumentación se ha referido la DGT en su Consulta Vinculante de 10 de noviembre de 2015, reiterando que para aplicarse la exención es indiferente la forma de instrumentación. En el caso concreto, la consultante plantea la cuestión de si la emisión de pagarés fundamentados en la concesión de un préstamo quedan sometidos al ITPAJD en su modalidad de actos jurídicos documentados. Concluye la DGT que la operación está sujeta pero exenta, ya que el artículo 45.I.B) de la LITPAJD determina que «la exención resulta aplicable a los préstamos en general, siendo indiferente la forma en que se formalicen o instrumenten. En otras palabras, la exención de estos pagarés (pagarés financieros) tiene su fundamento en que instrumentan la concesión de un préstamo»³⁴).

Como puede observarse, el gravamen que se deriva para el prestatario persona física en esta modalidad de crowdfunding es exiguu, debiendo el promotor, eso sí, cumplir con las obligaciones formales establecidas para cada uno de los tipos impositivos analizados³⁵). Sin embargo, sí le resultan aplicables los gastos correspondientes a los intereses, lo que sin duda puede suponer una verdadera reducción de la carga tributaria para el promotor del proyecto, lo que sin duda coadyuva a la finalidad que el prestatario tiene de emprender el proyecto y conseguir la financiación necesaria para el mismo.

V. LA IMPORTANCIA DE LA CORRESPONDENCIA ENTRE INGRESOS Y GASTOS EN EL IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES PARA EL PRESTATARIO PERSONA JURÍDICA

La tributación de aquellas personas jurídicas que se financian a través de una campaña de crowdfunding basado en préstamos implica las mismas obligaciones que surgen para otras sociedades que se financian con préstamos tradicionales, si bien cuentan con la peculiaridad de que, en lugar de un solo prestamista, son varios los inversores que aportan sus fondos.

De forma análoga a lo que se examinó en relación a las personas físicas, no puede establecerse la aportación como un ingreso, ya que realmente el importe de lo obtenido a través de la campaña de crowdfunding aparece en el pasivo del balance de la empresa que solicita la financiación, pues las cantidades otorgadas deben devolverse. Ese pasivo se irá minorando a medida que la sociedad reembolse las cuotas establecidas, desapareciendo del balance dicha partida una vez abonadas la totalidad de las mismas. Por ello, las aportaciones no tienen naturaleza de ingreso a efectos de su valoración en la base imponible, por lo que no se originan consecuencias en la tributación de su beneficio.

En cuanto a los gastos que pueden ser deducibles para la sociedad, es evidente que si la LIRPF se remite a la LIS para la determinación de la deducibilidad de los gastos y con base en los artículos 10 y siguientes del citado texto legal concluimos que los intereses constituirían gastos deducibles en el IRPF, debemos confirmar la deducibilidad de los mismos en el IS. Sin ánimo de ser exhaustivos, ha de recordarse la necesidad de correspondencia entre los gastos y los ingresos, debiendo los primeros ser imprescindibles para la consecución de los segundos, y estar justificados adecuadamente.

En referencia específica al prestatario persona jurídica resulta ilustrativa la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2015 (RJ 2015, 2999) que sobre la deducibilidad de los intereses de un préstamo otorgado a una sociedad establece que los mismos no pueden ser deducibles «puesto que los gastos por intereses del préstamo que se pretenden deducir no guardan relación con los ingresos de la actividad empresarial, ni siquiera concebidas en sentido amplio, pues tales gastos financieros no derivan en modo alguno o son necesarios para la obtención de tales ingresos»³⁶).

En el crowdfunding basado en préstamos, como ya se afirmó, la cantidad aportada por el inversor es imprescindible para una efectiva realización de la actividad económica, por lo que el nexo de causalidad entre el ingreso y el gasto derivado del pago de los intereses del préstamo se infiere, a nuestro entender, incuestionable, por lo que tanto el promotor persona física como jurídica podrá deducir tal gasto.

La sociedad en todo caso estaría obligada a practicar las retenciones del 19 por ciento tanto a prestamistas personas físicas como jurídicas, ya que se encuentra dentro de los obligados a retener o ingresar a cuenta con carácter general.

En concreto, los artículos 62.1 del RIS y 76.1.a) del RIRPF disponen que, con carácter general, estarán obligados a retener o ingresar a cuenta, en cuanto satisfagan rentas sometidas a esta obligación, entre otros: las personas jurídicas y demás entidades, incluidas las comunidades de propietarios y las entidades en régimen de atribución de rentas. Se considera, al igual que en el caso del promotor persona física, que la plataforma ejerce una mera mediación, por lo que la retención debe ser practicada por la sociedad prestataria. La obligación de practicar las citadas retenciones surge en el momento en el que las rentas son exigibles por parte del prestamista, o en el momento de su pago o entrega, si este fuera anterior.

Por último, resulta imprescindible la referencia a la posibilidad que tiene el promotor persona jurídica de aplicar las bonificaciones (por rentas obtenidas en Ceuta y Melilla o por prestación de servicios públicos locales) y las deducciones que se recogen en la LIS. Las mismas comprenden beneficios que pueden ser aplicables al crowdfunding basado en préstamos, siempre que se cumplan los requisitos establecidos:

– Deducción por actividades de investigación y desarrollo e innovación tecnológica, tomándose como base de la deducción para las primeras el importe de los gastos de investigación y desarrollo y, en su caso, por las inversiones en elementos de inmovilizado material e intangible excluidos los edificios y terrenos.

Los porcentajes de deducción serán del 25 por 100 de los gastos efectuados en el periodo y del 8 por 100 de las inversiones en elementos de inmovilizado material, siempre que esté afecto exclusivamente a la actividad de investigación. En cuanto a los gastos de innovación tecnológica, la base de la deducción estará conformada por los gastos recogidos en el artículo 35.2.b) de la LIS (actividades de diagnóstico, diseño industrial e ingeniería, patentes, licencias, diseños u obtención de certificados de cumplimiento de determinadas normas de aseguramiento, siendo el porcentaje de la deducción en este caso del 12 por 100³⁷).

– Deducción por inversiones en producciones cinematográficas, series audiovisuales y espectáculos en vivo de artes escénicas y musicales. Las inversiones en producciones españolas de largometrajes cinematográficos y de series audiovisuales de ficción, animación o documental, que permitan la confección de un soporte físico previo a su producción industrial seriada darán derecho al productor a una deducción del 20 por ciento respecto del primer millón de base de la deducción y el 18 por ciento sobre el exceso de dicho importe, siempre que al menos el 50 por ciento de la base de la deducción se corresponda con gastos realizados en territorio español³⁸).

– Deducción por creación de empleo para las entidades que contraten a su primer trabajador a través de un contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores, siempre que sea menor de 30 años.

El importe de la deducción es de 3.000 euros. Si la entidad de que se trate tiene una plantilla inferior a 50 trabajadores en el momento en que concierten contratos de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores, podrán deducir de la cuota íntegra el 50 por ciento del menor de los siguientes importes: el importe de la prestación por desempleo que el trabajador tuviera pendiente de percibir en el momento de la contratación o el importe correspondiente a doce mensualidades de la prestación por desempleo que tuviera reconocida.

Las cantidades anteriormente indicadas se aumentan hasta los 9.000 euros de deducción de la cuota íntegra en caso de que el trabajador contratado tenga un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento e inferior al 65 por ciento y a los 12.000 euros si el grado es mayor del 65 por ciento.

Estas deducciones serán aplicables al crowdfunding en la medida en la que cumplan los requisitos expuestos en la LIS, pero son un ejemplo de cómo es posible incentivar este tipo de prácticas, si bien, las mismas, nos resultan, a todas luces, insuficientes³⁹).

VI. CONCLUSIONES

La demanda de financiación a través de préstamos con base en plataformas electrónicas conlleva, como se ha analizado, consecuencias fiscales que deben tener en cuenta los promotores de los proyectos. Ahora bien, tanto en el caso de personas físicas como jurídicas, los prestatarios han de tener en cuenta la posibilidad de la reducción del gravamen en los casos en los que sea posible deducir los gastos, ya sea en el IRPF o en el IS, siempre que se cumpla el requisito de la correspondencia entre los beneficios y los gastos necesarios para su obtención.

Sin embargo, creemos que desde el ámbito tributario debería incentivarse más este tipo de operaciones. Es cierto que en la actualidad, como se ha indicado, pueden aplicarse algunos beneficios fiscales, pero solo en casos muy concretos. Como indica MARTÍNEZ MUÑOZ «Si queremos que estos nuevos modos de financiación funcionen en España, es necesario que el legislador articule una regulación adecuada de estas figuras, que potencie la seguridad jurídica de los emprendedores y de los inversores, y que vaya acompañada de unos incentivos fiscales acordes con el riesgo que supone emprender un proyecto creativo e innovador»⁴⁰).

El Derecho Financiero tiene la potestad de orientar la acción ciudadana hacia objetivos sociales, incentivando determinados comportamientos a través de la imposición de menores gravámenes. Por ello, es perfectamente posible el establecimiento de normas que supongan una menor carga fiscal para aquellos sujetos que realicen actividades socialmente innovadoras, especialmente aquellas que, en un contexto de aumento del desempleo y restricción del crédito, coadyuven a la mejora de las condiciones existentes⁴¹).

En este sentido, GARCÍA CALVENTE y RUIZ GARJO abogan por el establecimiento del Derecho Financiero Social, y establecen que «se debería abordar la construcción de un Derecho Social o un Derecho Sostenible, en el que el derecho al desarrollo humano y sostenible no se reduzca a un mero intercambio comercial, financiero o económico, sino que ponga en primera línea de prioridad el respeto, la protección y la promoción del conjunto de los derechos humanos, para todos los grupos e individuos, en especial para los más pobres, vulnerables y desfavorecidos. Se trataría de avanzar teórica y socialmente hacia un nuevo ideal para los sistemas jurídicos del presente y del futuro, introduciendo la idea de sostenibilidad del Derecho»⁴²).

En efecto, si realmente se quiere fomentar el uso de estos nuevos instrumentos socialmente innovadores para la consecución no solo de crédito, sino de fines económicos y sociales, se hace imprescindible una modificación de la regulación actual, que pasa por la elaboración de una normativa específica que tenga en cuenta los diferentes tipos de crowdfunding y sus especialidades, atendiendo a los beneficios que la financiación colectiva puede conllevar para nuestra sociedad.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- CEJUDO, A. y RAMIL, X.: *Crowdfunding: financiación colectiva en clave de participación*, Asociación Española de Fundraising, 2013.
- COMISIÓN EUROPEA: *Liberar el potencial de la microfinanciación colectiva en la Unión Europea*, 2014.
- GARCÍA CALVENTE, Y.: «Innovaciones sociales en materia de vivienda y economía social: Reflexiones desde el Derecho Financiero y Tributario», *Revista Vasca de Economía Social*, N.º 11, 2014, págs. 25-57.
- GIMENO RIBES, M.: «Aproximación a la naturaleza jurídica del crowdfunding», *Revista de Derecho Mercantil*, N.º 291, 2014, págs. 451-490.
- GUTIERREZ-RUBÍ, A.: «El procomún y la respuesta a la crisis», *Documentación Social. Revista de Estudios Sociales y de Sociología Aplicada*, N.º 165, 2012, págs. 103-118.
- LUCAS DURÁN, M. y SANZ GÓMEZ, R.J.: «Implicaciones tributarias del crowdfunding o financiación colectiva», *Quincena Fiscal*, N.º 9, 2015, págs. 19-69.
- MARÍN LÓPEZ, M.J.: «Crowdfunding, intermediarios de crédito y préstamos al consumo en la Ley 5/2015», *Diario la Ley*, N.º 8575, 2015.

MARTÍN DELGADO, J.M.: «El control constitucional del principio de capacidad económica», *El Tribunal Constitucional*, Instituto de Estudios Fiscales, Vol. II, 1980.

MARTÍNEZ MUÑOZ, Y.: «El tratamiento fiscal del crowdfunding», *Quincena Fiscal*, N.º 14, 2015, págs. 59-86.

RAMOS, J.; GONZÁLEZ, B.; LLORCA, R.; MAYOR, L.; PORCEL, R.: «Micro Financiación Colectiva (Crowd-funding): un nuevo instrumento económico para el crecimiento económico y el empleo. Un análisis de los efectos económicos de la Micro-financiación Colectiva con especial énfasis en el caso español», *Conferencia de la Fundació Catalunya Europa. Finançament alternatiu a l'era digital: crowdfunding i xarxes d'intercanvis*, 2013.

ROIG HERNANDO, J. y SORIANO LLOBERA, J.M.: «Crowdfunding de préstamos para PyMEs en España: Un análisis empírico», *Estudios de Economía Aplicada*, vol. 33, N.º 1, 2015, págs. 301-318.

RODRÍGUEZ DE LAS HERAS BALLELL, T.: «El crowdfunding: una forma de financiación colectiva, colaborativa y participativa de proyectos», *Pensar en Derecho*, N.º 3, 2013, págs. 101-123.

1 GUTIÉRREZ-RUBÍ, A.: «El procomún y la respuesta a la crisis», *Documentación Social. Revista de Estudios Sociales y de Sociología Aplicada*, N.º 165, 2012, pág. 103.

2 CEJUDO, A. y RAMIL, X.: *Crowdfunding: financiación colectiva en clave de participación*, Asociación Española de Fundraising, 2013, pág. 2.

3 El término «plataforma» ha sido el escogido para la denominación del intermediario por la Ley 5/2015, de 27 de abril, de Fomento de la Financiación Empresarial, si bien, en otros países, como es el caso de Estados Unidos, se utiliza el término «portal», refiriéndose a los intermediarios como «funding portals» (Título III de la Jumpstart Our Business Startups Act).

4 RODRÍGUEZ DE LAS HERAS BALLELL, T.: «El crowdfunding: una forma de financiación colectiva, colaborativa y participativa de proyectos», *Pensar en Derecho*, N.º 3, 2013, pág. 102.

5 RAMOS, J.; GONZÁLEZ, B.; LLORCA, R.; MAYOR, L.; PORCEL, R.: «Micro Financiación Colectiva (Crowd-funding): un nuevo instrumento económico para el crecimiento económico y el empleo. Un análisis de los efectos económicos de la Micro-financiación Colectiva con especial énfasis en el caso español», *Conferencia de la Fundació Catalunya Europa. Finançament alternatiu a l'era digital: crowdfunding i xarxes d'intercanvis*, 2013, pág. 3.

6 GIMENO RIBES, M.: «Aproximación a la naturaleza jurídica del crowdfunding», *Revista de Derecho Mercantil*, N.º 291, 2014, pág. 453.

7 Sobre este particular, véase ROIG HERNANDO, J. y SORIANO LLOBERA, J.M.: «Crowdfunding de préstamos para PyMEs en España: Un análisis empírico», *Estudios de Economía Aplicada*, vol. 33, N.º 1, 2015, págs. 301-318.

8 GARCÍA CALVENTE, Y.: «Innovaciones sociales en materia de vivienda y economía social: Reflexiones desde el Derecho Financiero y Tributario», *Revista Vasca de Economía Social*, N.º 11, 2014, pág. 54.

9 Algunos autores, como GIMENO RIBES, han entendido que esta modalidad, las aportaciones a título de préstamo, no constituiría una forma de crowdfunding en sentido estricto, en aquellos casos en los que hubiera un solo inversor, ya que el préstamo de persona a persona realizado en este sentido no sería crowdfunding por ser individual. Sin embargo, no podemos estar de acuerdo con esta afirmación, ya que este tipo de operaciones cuentan con todas las características necesarias para considerarse crowdfunding, y así lo ha confirmado la propia Comisión Europea. Sobre este particular, véase, COMISIÓN EUROPEA: *Liberar el potencial de la microfinanciación colectiva en la Unión Europea*, 2014, pág. 3.

10 Entre las plataformas de crowdfunding basado en préstamos en España pueden destacarse, entre otras: Arboribus (préstamos a empresas), Loanbook (préstamos a empresas), Comunitae (cuyo objetivo es mixto, es decir, préstamos tanto a empresas como a particulares) o Zank (préstamos entre particulares). Como puede observarse, las modalidades son diversas, si bien deben respetarse las condiciones establecidas en la Ley 5/2015.

11 En cuanto a las primeras, el artículo 75.2 de la Ley 5/2015 determina que los proyectos deberán contener, al menos, la siguiente información: Currículum vitae, domicilio a efecto de notificaciones, descripción de la situación financiera y endeudamiento. Si se trata de personas jurídicas, el contenido de la obligación se amplía, debiendo las mismas otorgar, al menos, los siguientes datos: Descripción de la sociedad, de sus órganos sociales y del plan de actividades., identidad y currículum vitae de los administradores y directores, denominación social, domicilio social, dirección del dominio de Internet y número de registro del emisor, forma de organización social, número de empleados, descripción de la situación financiera, estructura del capital social y endeudamiento.

12 Si el préstamo tomara la forma de participativo, habrá que estar a lo indicado en su norma específica, en este caso, el Real Decreto-Ley 7/1996, de 7 de junio, sobre Medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica. En concreto, el artículo 20 delimita las especificidades de este tipo de préstamo. Lo mismo ocurre con las cuestiones relativas a la formalización de un contrato de préstamo entre particulares personas físicas, que corresponden al ámbito del Derecho Civil. Al respecto cabe mencionar que el artículo 1740 del Código Civil dispone que el simple préstamo puede ser gratuito o con pacto de pagar interés, si bien para que estemos dentro de esta modalidad de crowdfunding ha de existir un interés para el prestamista [artículo 46.2.c) de la Ley 5/2015].

13 MARÍN LÓPEZ, M.J.: «Crowdfunding, intermediarios de crédito y préstamos al consumo en la Ley 5/2015», *Diario la Ley*, N.º 8575, 2015.

14 En virtud del art. 27.1 de la LIRPF, aquellas personas que obtengan un beneficio económico derivado de su actividad a cambio de la entrega de un bien o la realización de un servicio, estarán sujetos al IRPF por considerarse estos ingresos como rendimientos de actividades económicas.

15 RODRÍGUEZ DE LAS HERAS BALLELL, T.: «El crowdfunding: una forma de financiación...», ob. cit., pág. 110.

16 LUCAS DURÁN, M. y SANZ GÓMEZ, R.J.: «Implicaciones tributarias del crowdfunding o financiación colectiva», *Quincena Fiscal*, N.º 9, 2015, pág. 32.

17 Incluso en aquellos casos en los que el promotor del proyecto no tuviera la condición de empresario o profesional con anterioridad al comienzo de la campaña de crowdfunding, se considera que ejerce actividades económicas, ya que este tipo de actividades empresariales se consideran iniciadas desde el momento en que se realice la adquisición de bienes o servicios, con la intención de destinarlos al desarrollo de sus actividades empresariales. Es manifiesto el interés del promotor de dedicar la cantidad recaudada al desarrollo de la actividad que promociona, siendo esta la propia esencia del crowdfunding.

18 MARTÍN DELGADO, J.M.: «El control constitucional del principio de capacidad económica», *El Tribunal Constitucional*, Instituto de Estudios Fiscales, Vol. II, 1980, pág. 1579.

19 Sin embargo, los intereses remuneratorios que obtengan los inversores sí constituyen para estos la contraprestación de la entrega de un capital que debe ser reintegrado en el futuro o a lo largo de la duración del préstamo, por lo que a efectos tributarios tales intereses tienen la consideración de rendimientos del capital mobiliario. En el caso de inversores residentes en España, el artículo 25.2 LIRPF determina que constituyen rendimientos obtenidos por la cesión a terceros de capitales propios. Si los inversores residen en otro Estado miembro de la Unión Europea, y dichos intereses vienen originados por un contrato de préstamo otorgado a una persona física residente en España, tales rentas han de considerarse obtenidas en territorio español, conforme a lo señalado en el artículo 13.1.f).2.º del texto refundido de la LIRNR, calificándose como rendimientos de capital mobiliario, si bien aplicándose, en su caso, la exención prevista en el art. 14.1.c) de la LIRNR.

20 LUCAS DURÁN, M. y SANZ GÓMEZ, R.J.: «Implicaciones tributarias...», ob. cit., pág. 37.

21 Consultas Vinculantes de la DGT V2371-15 de 28 de julio de 2015 (JUR 2015, 239058); V1202-12 de 31 de mayo de 2012 (JUR 2012, 269152); V1008-12 de 9 de mayo de 2012 (JUR 2012, 166133); V1625-11 de 24 de junio de 2011 (JUR 2011, 389556); V1712-09 de 17 de julio de 2009 (JUR 2009, 404520); V1247-07 de 15 de junio de 2007 (JUR 2007, 369337).

22 En la Consulta Vinculante de la DGT de 28 de julio de 2015 (JUR 2015, 239058), se plantea la problemática de la deducibilidad de los gastos por un consultante que ejerce la actividad de notario, actividad sometida al régimen de estimación directa de determinación del rendimiento de la actividad económica, y tiene contratados varios préstamos con entidades financieras, que se destinan a la adquisición de su vivienda habitual, a la adquisición de fondos de entidades financieras, cuya naturaleza no queda precisada en la consulta, y a su actividad económica. La cuestión que se aborda es la consideración como gastos deducibles de la actividad económica de la notaría de los intereses correspondientes a los distintos préstamos. Intereses que pueden considerarse como gastos deducibles en el caso de líneas de crédito destinadas a financiar el negocio y a otras finalidades. Concluye la DGT confirmando la deducibilidad de los intereses: «En caso de líneas de crédito destinadas conjuntamente a financiar el negocio y a otras finalidades, sólo pueden considerarse como gastos deducibles los intereses que correspondan a la parte prestada destinada al negocio». Así, los considera gastos deducibles por la correlación de los mismos con los ingresos.

23 El artículo 76 del RIRPF preceptúa que «No se considerará que una persona o entidad satisface rentas cuando se limite a efectuar una simple mediación de pago».

24 LUCAS DURÁN, M. y SANZ GÓMEZ, R.J.: «Implicaciones tributarias...», ob. cit., págs. 25-26.

25 Tal y como afirma GÁZQUEZ SERRANO «El avance de la tecnología y de la ciencia y la necesidad de adecuar los negocios jurídicos influyen en que las normas reguladoras de las figuras que podemos denominar clásicas, pierdan vigencia y nos encontremos con situaciones de hecho que no se adecuan a las normas contenidas en un cuerpo legislativo», en GÁZQUEZ SERRANO, L.: *El contrato de mediación o corretaje*, La Ley, 2007, pág. 11.

26 El TS se ha referido al mismo, entre otras, en su Sentencia de 30 de marzo de 2007 (RJ 2007, 2412), determinando que el contrato de mediación o corretaje es aquel que se integra en contratos de colaboración y gestión de intereses ajenos y cuya esencia reside en la prestación de servicios encaminados a la búsqueda, localización y aproximación de futuros contratantes, sin intervenir en el contrato ni actuar propiamente como mandatario.

27 MACANÁS, G.: *El contrato de mediación- o de corretaje- (carencias y posibilidades)*, Wolters Kluwer, 2015, pág. 21.

28 Aunque la Ley 5/2015 solo regula los supuestos de préstamos y participación en beneficios, entendemos que, sea cual sea el tipo de crowdfunding, la actividad principal del mediador es la puesta en contacto de promotores y aportantes, por lo que desde el punto de vista del promotor del proyecto se trata de un contrato de corretaje.

29 Consulta Vinculante de la DGT V0593-15, de 16 de febrero de 2015 (JT 2015, 1356).

30 En el caso de que el prestamista sea un empresario o profesional, habrá que estar a lo dispuesto en la LVA, cuestión a la que nos referiremos en el análisis de los efectos tributarios para el inversor.

31 Como establece el artículo 9 del Texto Refundido ITPAJD, el prestamista es el responsable subsidiario: «En la constitución de préstamos, el prestamista si percibiera total o parcialmente los intereses o el capital o la cosa prestada, sin haber exigido al prestatario justificación de haber satisfecho este impuesto».

32 El artículo 1280 del Código Civil establece qué tipo de contratos deben constar en documento público. Entre otros, dispone que deberán elevarse a documento público correspondiente los actos y contratos que tengan por objeto la creación, transmisión o extinción de derechos reales sobre bienes inmuebles, por lo que, en el supuesto de que el préstamo conlleve garantías reales, es obligatorio plasmarlo en documento público. En ese caso la constitución del préstamo sería una operación sujeta pero exenta del ITPAJD. O incluso si, pese a tratarse de un contrato entre particulares que no contenga garantía real, los mismos deciden

elevanto a escritura pública. En este último caso, aun no teniendo la obligación de hacer constar en documento público la constitución del préstamo, si las partes deciden hacerlo, quedarían sujetas a la modalidad de actos jurídicos documentados, si bien, como se indicó supra, la operación estaría exenta.

33 En el caso de constituirse garantía de forma no simultánea, la constitución de la misma estaría sujeta y no exenta en el ITPAJD (artículo 11.1 de la LITPAJD).

34 DGT Consulta Vinculante V3424-15, de 10 de noviembre de 2015 (JUR 2016, 36683).

35 Así lo recuerda la DGT en su Consulta Vinculante V0705-06 de 11 de abril de 2006 (JT 2006, 764) en la que determina que aunque este tipo de operaciones se encuentran sujetas pero exentas «esta exención no exime de la presentación de la declaración del impuesto, ya que el artículo 51.1 del citado Texto Refundido establece dicha obligación en general para todos los hechos imposables, con independencia de que estén o no exentos del impuesto».

36 En el mismo sentido, Sentencia de la Audiencia Nacional de 6 de marzo de 2014 (JUR 2014, 78507).

37 No serán aplicables las deducciones señaladas en aquellos casos en los que las actividades realizadas por el promotor no impliquen una novedad científica o tecnológica significativa. En caso de duda, se establece la posibilidad de que el promotor solicite a la Administración tributaria la valoración, conforme a las reglas del Impuesto sobre Sociedades y, con carácter previo y vinculante, de los gastos correspondientes a dichas actividades que consideren susceptibles de disfrutar de la deducción.

38 El crowdfunding donaciones es un instrumento muy utilizado en el ámbito cultural para la financiación de proyectos. La plataforma Kickstarter es la mayor red de crowdfunding donaciones a nivel mundial, financiando proyectos de diseño, música, arte, tecnología, teatro o fotografía, llegando a financiarse cientos de largometrajes.

39 Pese a que en la Exposición de Motivos de la LISse justifica la no modificación de los porcentajes de deducción a través de la minoración del tipo de gravamen general, entendemos que las deducciones aplicables a la innovación y creación de empleo deberían fomentarse en mayor medida, más aún en etapas económicas caracterizadas por la retracción del crédito.

40 MARTÍNEZ MUÑOZ, Y.: «El tratamiento fiscal del crowdfunding», *Quincena Fiscal*, N.º 14, 2015, pág. 61.

41 Como establece PARADA VÁZQUEZ, a través de las acciones de fomento «se orienta libremente la acción del beneficiario hacia el fin, al tiempo, que constituye un título habilitante que permite a la Administración intervenir, ordenar y controlar las actuaciones privadas apoyadas por las ayudas públicas», en PARADA VÁZQUEZ, R.: *Derecho Administrativo I. Parte General*. Marcial Pons. Barcelona, 2004, pág. 395.

42 GARCÍA CALVENTE, Y.; RUIZ GARIJO, M.: «La necesidad de un Derecho Financiero Social como respuesta a la crisis financiera», en AAVV: *Estudios sobre el sistema tributario actual y la situación financiera del sector público*, Instituto de Estudios Fiscales, 2014, pág. 2958.