

Revista
Técnica
Tributaria

Ignacio Escofet Lügstenmann

LAS CUENTAS EN PARTICIPACIÓN Y SU TRATAMIENTO CONTABLE-FISCAL

Ignacio Escofet Lügstenmann

Ldo. en CC. Económicas y Empresariales.

Miembro de la AEDAF.

CONTENIDO

1- INTRODUCCIÓN.

1.1. Concepto.

1.1.1. Partícipe Gestor.

1.1.2. Partícipe no Gestor.

1.2. Características Básicas del contrato en cuenta en participación.

1.3. Ventajas e inconvenientes de la cuenta en participación.

2- CONSIDERACIONES JURÍDICO FORMALES.

3- OPERATIVA CONTABLE.

4- FISCALIDAD DE LAS CUENTAS EN PARTICIPACIÓN.

4.1. Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales (I.T.P.) y Actos Jurídicos Documentados (A.J.D.).

4.2. Impuesto de Actividades Económicas.

4.3. Imposición directa anterior a la Ley 43/95: Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (I.R.P.F.) e Impuesto sobre Sociedades (I.S.).

4.4. Imposición directa a partir de la entrada en vigor de la Ley 43/1995.

5- BIBLIOGRAFÍA.

E S T U D I O S

1- INTRODUCCIÓN.

1.1. Concepto.

El contrato de cuenta en participación es aquél por el cual una o varias personas, ya sean físicas o jurídicas, se comprometen a efectuar una aportación de efectivo, bienes o derechos, a favor de un comerciante, quien integrará tales aportaciones en su patrimonio empresarial con el objeto de explotarlos en una actividad mercantil, de tal forma que los resultados de ésta se repartan entre los partícipes según las condiciones estipuladas previamente. Por lo tanto, este tipo de contrato vincula a un "gestor", que se obliga a llevar a cabo una actividad comercial o industrial, con otro u otros "partícipes no gestores", quienes entregan al primero bienes y derechos para realizar tal actividad y que tendrán derecho a parte del beneficio en la proporción que hubiesen acordado en el contrato de participación.

Resulta difícil remontarse a los inicios del contrato de cuenta en participación, así como estudiar el alcance de su uso por los comerciantes, debido a la escasez de registros y estadísticas oficiales al respecto. Además, este tipo de contrato, y a diferencia del contrato de sociedad, ha sido poco regulado por la legislación mercantil y fiscal, lo que no significa que sea una modalidad de contratación mercantil marginal o poco útil, puesto que, como veremos, las cuentas en participación son una opción muy interesante para los empresarios que deseen colaborar en determinados negocios.

En su aspecto jurídico, el contrato de cuenta en participación viene regulado en el Título II del Código de Comercio como un contrato mercantil especial. Su desarrollo normativo es escaso, ya que el Código de Comercio le destina únicamente cinco artículos (del 239 hasta el 243, ambos inclusive). Por ello, esta modalidad contractual permite gran autonomía de la voluntad de las partes a la hora de pactar las condiciones por las que se regirá la participación. En la práctica, la voluntad contractual sólo tiene por límite a «las leyes, la moral y el orden público» (Art. 1255 del Código Civil). Por otra parte, esta parca regulación legal obliga a buscar normas subsidiarias que cubran las lagunas jurídicas que puedan plantearse. A este respecto, la doctrina viene considerando que, siempre con carácter subsidiario, será de aplicación la normativa de sociedades, puesto que la naturaleza de las cuentas en participación es esencialmente societaria (en este sentido se pronuncia la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de diciembre de 1992).

La definición formal de la cuenta en participación la encontramos en el Art. 239 del Código de Comercio, cuando dice que «podrán los comerciantes interesarse los unos en las operaciones de los otros, contribuyendo para ellas con la parte del capital que convinieren, y haciéndose partícipes de sus resultados prósperos o adversos en la proporción que determinen». Sin embargo, pese a la dic-

ción legal, lo más frecuente es que la participación sea unilateral, no siendo preciso que los contratantes participen los unos en las operaciones de los otros.

Debemos destacar que intervienen dos tipos de partícipes en este contrato:

1.1.1. Partícipe gestor:

Es el obligado a gestionar el negocio y a llevar la administración del mismo, rindiendo cuentas una vez realizadas las operaciones objeto de la asociación y a practicar la liquidación del negocio.

1.1.2. Partícipe no gestor:

Son el resto de partícipes (uno o varios) que aportan capital, pero que no se obligan a una gestión del negocio, siendo, consecuentemente, una figura pasiva.

1.2. Características básicas del contrato de cuenta en participación

a) Al partícipe no gestor le afectan tanto las ganancias como las pérdidas, y de forma proporcional (según lo pactado contractualmente). En este último supuesto, responderá exclusivamente hasta el importe de su aportación, puesto que, como veremos, no es responsable de la administración del negocio frente a terceros.

b) La cuenta en participación carece de personalidad jurídica, en la medida que es una mera relación contractual, siendo el responsable del negocio frente a terceros el partícipe gestor. El Art. 241 del Código de Comercio se refiere a esto cuando dice que en los negocios en participación «no se podrá adoptar una razón comercial común a todos los partícipes, ni usar de más crédito directo que el del comerciante que las hace y dirige en su nombre y bajo su responsabilidad individual.»

c) Los contratos de cuenta en participación no están sujetos a ninguna solemnidad, de acuerdo con el Art. 240 del Código de Comercio. Es decir, pueden contraerse privadamente de palabra o por escrito, no siendo obligada la escritura pública al no surtir efectos frente a terceros.

d) «Los que contraten con el comerciante sólo tendrán acción contra él, y no contra los demás interesados» (partícipes no gestores). Asimismo, éstos tampoco tendrán acción «contra el tercero que contrató con el gestor, a no ser que éste les ceda formalmente sus derechos» (Art. 242 del Código de Comercio). Es decir, el gestor responderá personal e ilimitadamente con su patrimonio cuando el negocio genere pérdidas, mientras que el cuenta partícipe no gestor responderá hasta el importe de su aportación, si no se pacta lo contrario.

E S T U D I O S

e) El partícipe gestor será el responsable de liquidar el negocio en común cuando finalicen sus operaciones y, además, «rendirá cuenta justificada de sus resultados» ante los demás partícipes (Art. 243).

1.3. Ventajas e inconvenientes de la cuenta en participación.

Si bien resulta complejo normalizar las ventajas e inconvenientes de la cuenta en participación, intentaremos ser lo más objetivos posible.

Dentro de los puntos argumentados a favor de esta modalidad contractual, destacaríamos las siguientes:

a) La simplicidad, pues no debe cumplir ninguna legalidad para su formalización (evita los formalismos de la persona jurídica).

b) Su carácter oculto, puesto que la identidad del partícipe no gestor no se revela ante terceros (no consta en ningún registro público). Si bien este hecho había sido importante en los inicios de la cuenta en participación, hay que resaltar que hoy en día es frecuente que el partícipe se dé a conocer frente a terceros con el fin de aumentar el crédito del gestor. No obstante, sí que es habitual mantener esta figura en el anonimato en la comercialización de determinados artículos, como por ejemplo en las piedras preciosas.

c) Es una modalidad de contratación barata, puesto que, como hemos señalado, no requiere la intervención de Federatario Público ni inscripción registral (no es un acto susceptible de registro).

d) Su actual regulación a nivel contable, puesto que el Plan General de Contabilidad de 1990 dedica unas cuentas específicas para contabilizar las operaciones propias de las cuentas en participación.

Por otra parte, dentro de los inconvenientes resaltaríamos los que siguen:

a) Posibilidad de confundirse con un contrato de préstamo o con un arrendamiento de servicios con participación en resultados, si no se concreta claramente su naturaleza.

b) Escasa regulación mercantil y fiscal, lo que conlleva lagunas a nivel jurídico.

2- CONSIDERACIONES JURÍDICO-FORMALES.

Podemos considerar que el contrato de cuenta en participación es de naturaleza estrictamente mercantil, ateniéndonos a los siguientes criterios (según José R. Cano en *Manual Práctico de Contratación Mercantil*):

- 1º Estar regulado en el Código de Comercio (carácter objetivo del mismo).
- 2º El gestor es un comerciante y dedica su actividad al comercio.
- 3º Se busca la obtención de un lucro repartible entre el gestor y los partícipes.»

Desde un punto de vista práctico y como señalábamos anteriormente, el Art. 240 del Código de Comercio permite la libertad de forma a la hora de formalizar el contrato de cuenta en participación, cuando dice que «las cuentas en participación no estarán sujetas en su formación a ninguna solemnidad, pudiendo contraerse privadamente de palabra o por escrito, y probándose su existencia por cualquiera de los medios reconocidos en Derecho, conforme a lo dispuesto en el Art. 51». Por tanto, y a tenor del contenido de este artículo, para suscribir un contrato de cuenta en participación no se requiere escritura pública ni la inscripción de ésta en el Registro Mercantil. No obstante, es aconsejable el otorgamiento de Escritura cuando la cuantía del contrato sea de cierta envergadura, con el fin de ofrecer mayor seguridad a los partícipes en sus relaciones mercantiles. Ahora bien, el contrato de cuenta en participación no es inscribible en el Registro Mercantil, por cuanto se trata de un documento que no afecta a la relación del partícipe gestor con terceros (recordar el Art. 242 del Código de Comercio, según el cual los que contraten con el gestor sólo tendrán acción contra él y no contra los demás interesados).

Recordemos que el citado Art. 51 del Código de Comercio dice sobre los contratos de comercio que «serán válidos y producirán obligación y acción en juicio los contratos mercantiles, cualesquiera que sean la forma y el idioma en que se celebren, la clase a que correspondan y la cantidad que tengan por objeto, con tal que conste su existencia por alguno de los medios que el Derecho civil tenga establecidos».

Contenido de un contrato de cuenta en participación

1. *Nombre o razón social.* El Art. 241 del Código de Comercio prohíbe expresamente la adopción de un nombre o razón social común a todos los participantes, por lo que no cabe nombre o razón social para el negocio común.

2. *Domicilio.* No habrá un domicilio propio del negocio en participación, siendo el único domicilio posible el de partícipe gestor.

3. *Objeto de la participación.* Debe especificarse el tipo de operaciones que comprende y si son de carácter determinado o indeterminado, si bien conviene precisar el alcance de las operaciones a desarrollar.

E S T U D I O S

4. *Aportaciones.* Se mencionarán cada una de las aportaciones de los partícipes, especificando si consisten en dinero, bienes, derechos o prestaciones de obra, así como la forma y tiempo en que deben efectuarse. El gestor hará suyas tales aportaciones, por lo que la cuenta en participación carece de un patrimonio propio.

5. *Gestión del negocio.* Debe mencionarse la persona o personas que gestionarán el negocio, fijando sus facultades y su retribución, quienes serán los responsables frente a terceros y frente a los partícipes.

6. *Ejercicio económico.* Indicar si coincide con el año natural o tiene otra duración inferior.

7. *Contabilidad.* El gestor vendrá obligado a llevar la contabilidad relativa al negocio común, utilizando las cuentas específicas correspondientes. Asimismo, deberá formalizar el Inventario-Balance que ha de servir de base de reparto de los resultados y de liquidación de la participación.

8. *Duración del contrato.* Conviene acordar un plazo determinado de duración del contrato de cuenta en participación o precisar si se prolongará indefinidamente.

9. *Transmisión de las participaciones.* Suele pactarse que ningún partícipe pueda ceder sus derechos sin el consentimiento unánime de los demás partícipes. En caso de no haber entendimiento al respecto, puede optarse por la liquidación de la cuenta en participación.

10. *Participación en los resultados.* Es el aspecto más importante del contrato, puesto que hay que decidir sobre la proporción en que cada uno de los partícipes participará en los resultados del negocio común. Conviene fijar el alcance de la participación en caso de pérdidas, limitando normalmente la responsabilidad del partícipe no gestor al importe de su aportación.

11. *Modificación del contrato.* Cualquier modificación del contrato de cuenta en participación exigirá el acuerdo de todos los copartícipes.

12. *Rendición de cuentas.* El partícipe gestor vendrá obligado a rendir cuentas de la marcha del negocio. En el caso de no haberse previsto la periodicidad de esta obligación, consideramos que el gestor deberá presentar unas cuentas anuales al cierre del ejercicio.

13. *Liquidación.* Deben fijarse las condiciones de liquidación de la cuenta en participación (término del plazo, mutuo acuerdo, denuncia del contrato, etc.). Con la liquidación debe formalizarse un Balance que ha de servir de base para la liquidación, reintegrando a cada partícipe su aportación y repartiéndolo el excedente, si lo hubiere, en las proporciones estipuladas.

3- OPERATIVA CONTABLE.

Por lo que respecta a la contabilidad de los negocios objeto de estos contratos, pueden darse diferentes situaciones según la participación de cada uno de los socios:

1) Participación unilateral, si realiza las operaciones únicamente el socio gestor y:

- * la participación afecta a la totalidad de los negocios del gestor.
- * la participación afecta exclusivamente a un único negocio.
- * la participación se refiere a una rama concreta de los negocios del gestor.

2) Participación recíproca, cuando realicen operaciones todos los partícipes y:

- * cada partícipe actúa como gestor de sus propias operaciones y como partícipe en las operaciones que realizan los demás socios.
- * cada partícipe anota la totalidad de las operaciones del negocio en común.

Independientemente de la situación que pueda darse en la práctica, la operativa contable es análoga, por lo que nos referiremos al caso más usual, que es cuando las operaciones las realiza y contabiliza el gestor.

El Plan General de Contabilidad del año 1973 no contemplaba ninguna cuenta específica para contabilizar las operaciones propias de este tipo de negocios. Sin embargo, el nuevo Plan General de 1990 sí que ha previsto las particularidades a nivel contable de los contratos de cuenta en participación, destinando al efecto cuatro cuentas, dos de balance y dos de cuenta de resultados, y que son las siguientes:

Nº Cuenta	Descripción
419	ACREEDORES POR OPERACIONES EN COMÚN
449	DEUDORES POR OPERACIONES EN COMÚN
651	RESULTADOS DE OPERACIONES EN COMÚN
6510	Beneficio transferido (gestor)
6511	Pérdida soportada (partícipe o asociado no gestor)
751	RESULTADOS DE OPERACIONES EN COMÚN
7510	Pérdida transferida (gestor)
7511	Beneficio atribuido (partícipe o asociado no gestor)

Veamos ahora la operativa de cada una de estas cuentas:

E S T U D I O S

Cuenta 419: Acreedores por operaciones en común

Esta cuenta representa las deudas con los partícipes. Por tanto, será la cuenta que utilizará el gestor para contabilizar la deuda que mantiene con los demás partícipes por sus aportaciones. Asimismo, reflejará las deudas de los partícipes no gestores por las pérdidas soportadas, en su caso.

Esta cuenta figurará siempre en el pasivo del balance.

Se cargará con abono a cuentas de subgrupo 57 (tesorería), cuando se liquiden aportaciones.

Se abonará en dos circunstancias:

a) Si la empresa es la partícipe gestora, por el beneficio que deba atribuirse a los partícipes no gestores, con cargo a la cuenta 6510 (beneficio transferido).

b) Cuando se incurran en pérdidas que correspondan a la empresa como partícipe no gestor, con cargo a la 6511 (pérdida soportada).

Cuenta 449: Deudores por operaciones en común

Esta cuenta representa los créditos con los partícipes y figurará en el activo del balance.

Se cargará:

a) En el caso de que la empresa sea el partícipe gestor, por la pérdida que deba atribuirse a los partícipes no gestores, con abono a la cuenta 7510 (pérdida transferida).

b) Para el caso del partícipe no gestor, por el beneficio que le corresponde por las operaciones en común, con abono a la cuenta 7511 (beneficio atribuido).

La cuenta 449 se abonará cuando se cobren los créditos, con cargo a las cuentas del subgrupo 57 (tesorería).

Cuenta 6510: Beneficio transferido

Es el beneficio que corresponde a los partícipes no gestores, cuando los resultados del negocio en participación sean positivos.

La cuenta 6510 se cargará en la contabilidad del gestor por el beneficio que deba atribuirse a los partícipes no gestores, con abono a la cuenta 419 o a cuentas del subgrupo 57 (si los beneficios se hacen efectivos).

De esta forma, el gestor disminuye los resultados por el importe atribuido a los demás partícipes, cargándolo en su cuenta de resultados.

Cuenta 6511: Pérdida soportada

Es la pérdida que soporta, en su caso, el partícipe no gestor por las operaciones en común.

En su contabilidad, el partícipe no gestor cargará esta cuenta por el importe de las pérdidas, con abono a la cuenta 419 o a cuentas del subgrupo 57 (si desembolsa efectivamente el importe de las pérdidas).

Cuenta 7510: Pérdida transferida

Es la cuenta que utilizará el partícipe gestor para atribuir las pérdidas a los demás partícipes en proporción a lo pactado, de forma que al abonar este importe le quede el saldo real de las pérdidas por él soportadas.

Es decir, abonará la cuenta 7510 por la pérdida que deba atribuirse a los partícipes no gestores, con cargo a la cuenta 449, o bien, a las del subgrupo 57.

Cuenta 7511: Beneficio atribuido

Esta cuenta la usará el partícipe no gestor para contabilizar la parte del resultado positivo que se le atribuya fruto de la cuenta en participación.

Abonará esta cuenta, por tanto, por el importe del beneficio, con cargo a la cuenta 449 o a cuentas del subgrupo 57.

Para mayor comprensión del funcionamiento de estas cuentas, proponemos el siguiente supuesto práctico:

La Sociedad X acuerda con la Sociedad Y, en fecha 1 de enero de 1996, la participación en uno de sus negocios, de forma que ésta aportará la cantidad de 100.000 unidades monetarias (U.M.) y participará en los resultados del mismo en el 50%.

En aras a simplificar, no consideraremos otros parámetros que no sean los estrictamente ligados a la operativa contable de una cuenta en participación.

Contabilidad del Partícipe Gestor (X):

x El 1-1-96, cuando recibe la aportación, realizará el siguiente asiento:

100.000 U.M.	TESORERÍA (57)	D
100.000 U.M.	ACREEDORES POR OPERACIONES EN COMÚN (419)	H

La cuenta 419 tendrá un saldo acreedor para el gestor, debido a que contablemente se reconoce la deuda por el importe de la aportación.

E S T U D I O S

x Supongamos que durante el ejercicio realiza las siguientes operaciones relativas a la cuenta de resultados del negocio en común:

1.000.000 U.M.	TESORERÍA (57)	D
1.000.000 U.M.	VENTAS Y OTROS INGRESOS (7)	H
750.000 U.M.	COMPRAS Y OTROS GASTOS (6)	D
750.000 U.M.	TESORERÍA (57)	H

x El día 31-12-96 cierra el ejercicio social, por lo que calcularemos el resultado del mismo extracontablemente:

TOTAL INGRESOS:	1.000.000 U.M.
TOTAL GASTOS:	(750.000) U.M.
RESULTADO:	250.000 U.M.

x De este resultado positivo, corresponde el 50% a la Sociedad Y:

125.000 U.M.	BENEFICIO TRANSFERIDO (6510)	D
96.750 U.M.	ACREEDORES POR OPERACIONES EN COMÚN (419)	H
31.250 U.M.	H.P., ACREEDORA POR RETENCIONES (4751)	H

Nótese que para el gestor, la transferencia del beneficio es contablemente un gasto, que la normativa fiscal admite como tal en la actualidad (como veremos más adelante), por lo que no deberá realizarse ningún ajuste extracontable al liquidar el Impuesto sobre Sociedades o el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas del partícipe gestor.

Asimismo, hay que tener en cuenta que este resultado puede distribuirse, en cuyo caso la cuenta acreedora será la 57, de TESORERÍA (también veremos que debe practicarse la retención del 25% a cuenta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o del Impuesto sobre Sociedades)

x Regularización de la cuenta de resultados:

875.000 U.M.	PÉRDIDAS Y GANANCIAS (129)	D
750.000 U.M.	COMPRAS Y OTROS GASTOS (6)	H
125.000 U.M.	BENEFICIO TRANSFERIDO (6510)	H
1.000.000 U.M.	VENTAS Y OTROS INGRESOS	D
1.000.000 U.M.	PÉRDIDAS Y GANANCIAS (129)	H

x De esta manera, observamos que el saldo de la cuenta 129 será de 125.000 U.M., es decir, el 50% de los resultados contables y que son los que le corresponden según el contrato de cuenta en participación.

Contabilidad del Partícipe no Gestor (Y):

Ignacio Escobar Lügstenmann

x Por la aportación, el 1-1-96:

100.000 U.M.	DEUDORES POR OPERACIONES EN COMÚN (449)	D
100.000 U.M.	TESORERÍA (57)	H

La cuenta 449 refleja efectivamente el crédito sobre el gestor, por el importe de la aportación.

x A 31-12-96, por el beneficio asignado, según su participación (50%):

31.250 U.M.	H.P., RETENCIONES Y PAGOS A CUENTA (473)	D
93.750 U.M.	DEUDORES POR OPERACIONES EN COMÚN (449)	D
125.000 U.M.	BENEFICIO ATRIBUIDO (7511)	H

En este caso, también observamos que si realmente se cobrase el beneficio, debería cargarse su importe en una cuenta de TESORERÍA.

Si seguimos con el mismo ejemplo, pero en el supuesto de incurrir en pérdidas, tendríamos:

COMPRAS Y OTROS GASTOS:	1.500.000 U.M.
VENTAS Y OTROS INGRESOS:	1.000.000 U.M.
RESULTADO (calculado extracontablemente)	(500.000) U.M.

Correspondería a Y (250.000) U.M.

Partícipe Gestor:

250.000 U.M.	DEUDORES POR OPERACIONES EN COMÚN (449)	D
250.000 U.M.	PÉRDIDA TRANSFERIDA (7510)	H

En este caso, la transferencia de la parte proporcional de las pérdidas al no gestor, vía ingresos (cuenta del grupo 7), supone para el gestor reducir sus pérdidas hasta dejarlas en el importe que proporcionalmente le corresponden.

Téngase presente que la cuenta 449 podría ser la 57.

Partícipe no Gestor:

250.000 U.M.	PÉRDIDA SOPORTADA (6511)	D
250.000 U.M.	ACREEDORES POR OPERACIONES EN COMÚN (419)	H

Asimismo, si el no gestor desembolsa efectivamente el importe de tales pérdidas, en lugar de la cuenta 419 debería abonarse la 57.

E S T U D I O S

4- FISCALIDAD DE LAS CUENTAS EN PARTICIPACIÓN

En este apartado, el más extenso por su importancia y complejidad, veremos cómo afectan los diferentes impuestos y su tratamiento en los contratos de cuenta en participación.

4.1. *Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales (I.T.P.) y Actos Jurídicos Documentados (A.J.D.)*

El contrato de cuenta en participación está sujeto al I.T.P. por cuanto tiene la consideración de "operación societaria" y tributará al tipo impositivo actual del 1%. Así lo especifica el Art. 22 del Texto Refundido de la Ley sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados cuando, a efectos de este impuesto, equipara a las sociedades, entre otros, «los contratos de cuentas en participación».

La base imponible será el «valor neto de la aportación, entendiéndose como tal el valor real de los bienes y derechos aportados minorados por las cargas y gastos que fueren deducibles y por el valor de las deudas que queden a cargo de la sociedad (cuenta en participación en nuestro caso) con motivo de la aportación» (Art. 25 del citado Texto Refundido).

En la práctica, será habitualmente el partícipe gestor (en su condición de responsable de la gestión frente a terceros) quien tramite la liquidación de este impuesto en el momento de perfeccionar el contrato de cuenta en participación (devengo). De esta manera, será el gestor quien tendrá la consideración de sujeto pasivo frente a la Administración Pública.

Por otro lado, en caso de incurrir en pérdidas y compensarlas económicamente, las aportaciones realizadas por los partícipes también estarán sujetas a I.T.P., por lo que será preciso liquidar este impuesto al tipo del 1% (el Art. 19.2 del reiterado Texto Refundido incluye como hecho imponible del impuesto las aportaciones realizadas por los socios para reponer pérdidas).

En cuanto al Impuesto de Actos Jurídicos Documentados, el contrato de cuenta en participación tributará por este concepto si se celebra ante federatario público, lo cual no es necesario, según hemos expuesto anteriormente.

4.2. *Impuesto de Actividades Económicas (I.A.E.)*

El contrato de cuenta en participación, a efectos de imposición directa, está considerado como una de las entidades reguladas en el artículo 33 de la Ley General Tributaria (L.G.T.) de 1963 por ser una entidad sin personalidad jurídica, pero que constituye una unidad económica susceptible de imposición. Este argumento es el que nos lleva a afirmar que la cuenta en participación está sujeta a I.A.E., puesto que la Ley 39/1988, reguladora de las Haciendas Locales,

en su artículo 84, menciona que «son sujetos pasivos de este impuesto las personas físicas o jurídicas y las Entidades a que se refiere el Art. 33 de la Ley General Tributaria, siempre que realicen en territorio nacional cualquiera de las actividades que originan el hecho imponible».

Por tanto, será el gestor el responsable de tramitar y liquidar el alta en el censo (modelo 037) y en el epígrafe del I.A.E. correspondiente al negocio en común (modelo 845 u 846, según sea cuota municipal, provincial o nacional).

4.3. Imposición directa anterior a la Ley 43/95: Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (I.R.P.F.) e Impuesto sobre Sociedades (I.S.)

La cuenta en participación es una modalidad de asociación empresarial que, como ya hemos comentado anteriormente, carece de personalidad jurídica propia, lo que conlleva la imposibilidad de que sea sujeto pasivo del Impuesto sobre Sociedades.

Las rentas generadas por la cuenta en participación, sin embargo, deben ser objeto de gravamen. Hasta la entrada en vigor de la Ley 43/95, nuestro ordenamiento jurídico se decantaba por la tributación única del partícipe gestor, es decir, que la renta generada por el negocio en común se atribuía exclusivamente al gestor del mismo, puesto que éste es el titular del negocio y responsable único frente a terceros. De esta forma, el gestor se imputaba en su base imponible del I.R.P.F. o I.S. (según fuera persona física o jurídica) el total del beneficio o de la pérdida devengado por el negocio en común.

No obstante, el partícipe gestor debía asignar al resto de partícipes los resultados obtenidos en la proporción estipulada contractualmente; hecho que constituía, probablemente, la característica fiscal más singular de las cuentas en participación. Históricamente, esta asignación a los partícipes no gestores ha tenido diferentes interpretaciones dentro del ordenamiento jurídico-fiscal, como veremos a continuación.

Evolución histórica del tratamiento fiscal de la asignación de resultados a los partícipes no gestores.

Expondremos de forma resumida cómo nuestro ordenamiento tributario, a partir de la Ley 61/78 del Impuesto sobre Sociedades, ha regulado el reparto de resultados entre los diferentes partícipes del contrato de cuenta en participación.

El Reglamento del Impuesto sobre Sociedades de 1982 disponía la no deducibilidad de la participación en beneficios de los partícipes en cuentas (Art. 127.1), de lo que se desprendía que el resultado del negocio en participación tenía la consideración de renta para el gestor, y la parte del mismo que correspondía a los aportantes del capital, distribución de beneficios. A este respecto,

E S T U D I O S

el Art. 256.1.B del citado Reglamento, consideraba como rendimientos del capital mobiliario «la participación en beneficios de los partícipes no gestores en las cuentas en participación». Entonces, y dado que contablemente el resultado en común se asignaba a los partícipes en proporción a su participación, para obtener las bases imponibles de sus impuestos debía realizarse un ajuste extracontable, de tal manera que fuese el gestor quien efectivamente tributase por la totalidad de la renta generada en común.

Sin embargo, posteriormente, la Ley 14/1985 de Régimen Fiscal de Determinados Activos Financieros, en su Art. 1º, determinó que las contraprestaciones obtenidas por los partícipes no gestores en las cuentas en participación tendrían la consideración de rendimientos del capital mobiliario, por lo que serían un gasto fiscalmente deducible para el gestor. De esta manera, pues, los resultados percibidos por el partícipe no gestor pasaban a tener la consideración de fondos ajenos, tributando cada partícipe en proporción a su participación.

Por fin, la Ley 18/1991 del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en su Disposición Adicional Séptima, modificó el Art. 1º de la Ley 14/1985, excluyendo toda mención a la cuenta en participación como determinante del rendimiento del capital ajeno cedido en uso. A results de esta novedad, otra vez se asimilaban las rentas asignadas a los partícipes no gestores a las retribuciones del capital propio. En esta misma línea se pronunciaba el Art. 37 de la Ley 18/1991, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, cuando consideraba como rendimientos del capital mobiliario, entre otros, las «participaciones en los beneficios de sociedades o asociaciones, así como cualquier otra utilidad percibida de una entidad en virtud de la condición de socio, accionista o asociado» y cuando determinaba que «los resultados de las cuentas en participación se considerarán rendimientos de esta naturaleza para el partícipe no gestor». Entonces se planteó la posibilidad de aplicar la deducción por doble imposición de dividendos para los beneficios asignados a los no gestores. En este sentido, el Art. 36.5 del Reglamento del I.R.P.F., que regula la deducción por dividendos, determinaba que «a los efectos previstos en este artículo, tendrán la misma consideración que los dividendos, las primas de asistencia a Juntas y, en general, aquellas percepciones obtenidas por el sujeto pasivo que, no teniendo el concepto estricto de dividendo, representan para aquél un rendimiento derivado de la participación en fondos propios de cualquier tipo de entidad».

En el caso de que ambos cuenta-partícipes, gestor y no gestor, fueran sociedades, no había problema alguno, puesto que el Art. 174 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades de 1982, que determinaba la base para la aplicación de las deducciones por doble imposición de dividendos, incluía como tales en particular, «las distribuciones de resultados o reservas realizadas por las sociedades para retribuir a sus socios o partícipes».

Ignacio Escobar Ligsteinmann

La dificultad surgía cuando ambos, gestor y partícipes no gestores, eran personas físicas sujetas al I.R.P.F.. En este caso, la legislación fiscal no previó expresamente una deducción por doble imposición, si bien la Dirección General de Tributos, en fecha 17 de marzo de 1992, se pronunció en el sentido de posibilitar la aplicación de la deducción regulada en el Art. 78.7 de la Ley 18/1991 y descrita en el párrafo anterior.

En cuanto al porcentaje de deducción a aplicar (50% ó 100%), la cuestión planteada a la Dirección General de Tributos en fecha 17 de noviembre de 1992, sobre porcentaje de deducción cuando el partícipe no gestor tenga un interés superior al 25%, cumpliéndose los demás requisitos del art. 173 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades, manifiesta textualmente que *"si bien procede la aplicación de la deducción por doble imposición de dividendos a raíz de lo previsto en la Ley 18/1991, el porcentaje de aplicación no será el 100% sino en general del 50%."*

Esta regulación errática de la asignación de los resultados en participación sufrió otro giro con la promulgación de la Ley 43/1995, del Impuesto sobre Sociedades.

4.4. Imposición directa a partir de la entrada en vigor de la Ley 43/1995

Con la promulgación de la Ley 43/95, del Impuesto sobre Sociedades, en vigor a partir del primero de enero de 1996, se modifica el tratamiento fiscal de las asignaciones de beneficios a los partícipes no gestores, que pasan a tener la consideración de fondos ajenos.

Como ya es sabido, la principal novedad de la Ley 43/95 en la determinación de la base imponible (Art. 10.3) es su cálculo a partir del resultado contable, determinado éste de acuerdo con las normas previstas en el Código de Comercio y en el Plan General de Contabilidad. En principio, la base imponible coincidirá con el resultado contable, excepto por aquellas correcciones que expresamente prevea la Ley, y que viene a ser una lista cerrada de ajustes extracontables.

En efecto, dado que el articulado de la nueva Ley del I.S. no hace mención específica a las cantidades percibidas por los socios no gestores en los contratos de cuentas en participación, estas asignaciones tienen la consideración de gasto fiscalmente deducible para el gestor, por lo que no deberá realizarse ningún ajuste extracontable para determinar las bases imponibles de los impuestos de los partícipes.

E S T U D I O S

Por otra parte, y debido a que los beneficios asignados a los cuenta-partícipes no gestores tienen la consideración de partida deducible para el partícipe gestor, los partícipes no gestores no tienen derecho a disfrutar de la deducción por doble imposición de dividendos por las cantidades percibidas o asignadas.

En el caso de que los rendimientos de la actividad en común sean negativos, tampoco es preciso ajuste alguno, ya que de nuevo se seguirá el modelo del Plan General de Contabilidad. Así, la base imponible negativa del partícipe gestor quedará reducida en el importe de la traslación de pérdidas que efectúa al no gestor, quien recogerá las mismas y las integrará en la base imponible del impuesto al que esté sujeto.

Esta traslación de pérdidas que el partícipe gestor asigna al no gestor en función de la proporción estipulada contractualmente tiene un límite, que es precisamente el importe de la aportación del no gestor. Esto será así, excepto que de común acuerdo o porque así se previese en el contrato de participación, el partícipe no gestor asumiese pérdidas que superasen el montante de su aportación.

Por lo que se refiere al régimen transitorio, debemos tener en consideración la Disposición Transitoria Vigésimo Tercera de la Ley 43/95, que dispone de forma expresa que si los resultados asignados al partícipe no gestor no hubiesen sido deducibles para el gestor, y se hubiesen integrado en su base imponible, aquél no tendrá derecho a la deducción por doble imposición de dividendos. Esta disposición, entonces, está limitada a los resultados del ejercicio 1995 repartidos en el 96, ya que si procediesen de ejercicios anteriores se aplicaría la normativa anterior (ya derogada) o, en caso de ser posteriores, se regularían por la nueva normativa, donde no cabe la aplicación de la deducción por doble imposición.

En cuanto a la imputación temporal de los resultados de estas cuentas, el reconocimiento en cuenta del beneficio del partícipe no gestor comporta la exigibilidad del pago y, en consecuencia, determina el momento de su imputación, con independencia del momento de pago efectivo (Dirección General de Tributos, 3/2/1993). Esta norma implica la obligatoriedad de retener a cuenta del I.S. o del I.R.P.F. el correspondiente impuesto sobre las rentas del capital al asignar el beneficio al partícipe no gestor (al finalizar el ejercicio social o extinguirse el contrato de cuenta en participación) con independencia de la fecha de su pago efectivo (Art. 56 Reglamento del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades de 1997). Como ya sabemos, actualmente el tipo impositivo para los rendimientos del capital mobiliario es del 25%.

En caso de que gestor y no gestor formen grupo de sociedades y tributen como tal, podrían acogerse a la exención de retención prevista en el art. 146.4.c de la Ley 43/95, que dice textualmente que "no se practicará retención en (...) c) los dividendos o participaciones en beneficios e intereses satisfechos entre sociedades que formen parte de un grupo que tribute en el régimen de los grupos de sociedades."

Por otra parte, hemos de tener presente que los rendimientos repartidos entre partícipes (ya sean beneficios o pérdidas) se integran en sus respectivas bases imponibles como cualquier otro rendimiento de sus actividades, de tal manera que los beneficios pueden compensarse con pérdidas acumuladas y viceversa, es decir, que las pérdidas den derecho a gozar del crédito fiscal correspondiente.

Por último, destacar que el partícipe gestor puede disfrutar de los beneficios fiscales tales como las deducciones por inversión o por creación de empleo, bonificaciones y otros que pudiera obtener como consecuencia de las operaciones en común.

5- BIBLIOGRAFÍA

- AMADOR FERNÁNDEZ, Soterio; Inocencio Carazo González *Nuevo Plan General de Contabilidad*, [s.l.], Estudios Financieros.
- BAZ Y BAZ, Miguel «El contrato de cuentas en participación y sus implicaciones fiscales», *Impuestos*, nº 22, págs. 254 a 268.
- CANO RICO, J.R. *Manual práctico de Contratación Mercantil*, [s.l.], Tecnos.
- FERNÁNDEZ-NOVOA, Carlos «Las notas distintivas de las cuentas en participación», *Revista de Derecho Mercantil*, Vol. XXXIII, nº 84, abril-junio 1962.
- LANGLE, Emilio «Las cuentas en participación. Prevenciones contra sus peligros», en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Año XC, Tomo X, 1945, págs. 556 a 580.
- NAVARRO FAURE, Amparo «El régimen jurídico-tributario de las cuentas en participación», *Cívitas Revista Española de Derecho Financiero*, nº 77, enero-marzo 1993, págs. 45 a 75.
- Base de datos de la Asociación Española de Asesores Fiscales (AEDAF)
- Base del datos del CISS