

Los Joint Ventures y el Impuesto a la Renta

Forum: Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta

(D.S. 122-94-EF)

KATICA SVARCIC DE KOCH (*)

A los efectos de analizar la legislación del Impuesto a la Renta aplicable a los Contratos de Colaboración Empresarial, específicamente a los de Joint Venture, recordaremos algunos de los rasgos inherentes a esta modalidad de contratación, que en nuestra opinión son los siguientes:

1. Carácter ad-hoc

El objeto del contrato de Joint Venture es la ejecución de un proyecto o negocio específico; los venturers deciden colaborar respecto de determinada actividad en particular. Su objeto se encuentra limitado a un sólo propósito o cometido y no a los negocios en general.

2. Contribución de los venturers

Es característica del contrato de Joint Venture que todos y cada uno de los venturers efectúen una contribución al proyecto o negocio específico, complementando así sus recursos con el propósito de llegar al fin propuesto. Las contribuciones hechas se encuentran íntimamente ligadas al ánimo de colaboración que impulsa el contrato de Joint Venture.

3. Comunidad de intereses

Existe en el contrato de Joint Venture una comunidad de intereses como consecuencia de las contribuciones hechas por los venturers, respecto al cumplimiento de las obligaciones asumidas por cada uno de éstos y a los beneficios comunes que pueden derivarse de ellas, lo que resulta del ejercicio de una actividad económica. Cada venturer tiene interés en el cumplimiento de las prestaciones a que se han obligado las demás partes, con el objetivo de lograr exitosamente el fin propuesto.

4. Carácter fiduciario

La relación que establecen los venturers entre sí es de carácter fiduciario. Es característico del contrato el deber de lealtad entre las partes, circunscrito al proyecto o negocio específico para el cual se han comprometido. Como dice Mugillo: “la relación establecida en el Joint Venture es una de mutua confianza y buena fe, por lo cual las partes deberán lealtad, buena fe y fair play, recíprocamente”.

(*) Contadora Pública Colegiada. Socia de la Firma López-Ameri, Gutiérrez & Svarcic Consultores. Directiva del Instituto Peruano de Investigación y Desarrollo Tributario (IPIDET).



5. Ausencia de personalidad jurídica

El contrato de Joint Venture no genera persona jurídica distinta de los venturers. En este sentido, como señala Sergio Le Pera respecto a los países influenciados por la doctrina del patrimonio, la separación patrimonial es una consecuencia del nacimiento de una persona jurídica distinta a sus integrantes y, por lo tanto, titular de un patrimonio. Como consecuencia de la falta de personalidad jurídica, el Joint Venture carece entonces de patrimonio propio.

Las partes descartan la creación de un ente jurídico distinto de ellos con el objeto básico de darle flexibilidad a la operación. No existe la intención de formar sociedad y operar en un esquema rígido cuyo tratamiento respecto a las contribuciones y resultados de operación, entre otros, esté previamente establecido (caso de la Ley General de Sociedades).

6. Beneficio económico

Cada venturer persigue obtener un beneficio económico como resultado de las operaciones conjuntas, que puede verse traducido en una participación de las utilidades, de la producción o de los ingresos brutos, entre otros. Este beneficio económico es común a todos los venturers y es definido por las partes al celebrar el contrato.

7. Comunidad de bienes

Hemos señalado que es característico del Joint Venture que los venturers contribuyan y complementen sus recursos. Los recursos con los que contribuye cada venturer pueden ser de distinta naturaleza, siendo común la contribución en bienes.

Por otro lado, en determinados casos la naturaleza de las operaciones conjuntas requiere de recursos adicionales a los

contribuidos por los venturers. Estos recursos son obtenidos siguiendo las pautas establecidas en el contrato de colaboración, a veces con los fondos generados por las operaciones propias del Joint Venture, originándose así una copropiedad sobre aquellos recursos que constituyen bienes; y otras veces, con fondos proveídos directamente por los venturers. En algunas circunstancias se pacta que sea uno de los venturers el que provea los fondos para estas adquisiciones, constituyéndose en el único propietario de los bienes adquiridos, con la obligación de asignarlos a las operaciones del Joint Venture.

Respecto de estas adquisiciones y de las contribuciones hechas en bienes, algunos tratadistas señalan que se constituye una comunidad de bienes, que es susceptible de gravamen como tal.

Sin embargo, es necesario determinar si la comunidad de bienes es un elemento o rasgo característico del contrato de Joint Venture y como tal debe estar presente en todos y cada uno de estos contratos de colaboración empresarial.

Como hemos señalado, la intención de los venturers al unir recursos y esfuerzos es poder lograr un objetivo común que se traduce finalmente en un beneficio económico para todos y cada uno de los venturers. La intención no es intercambiar la propiedad de los bienes con los cuales contribuyen al esfuerzo común, sino más bien compartir los resultados de tal contribución. Resulta pues evidente que respecto de las contribuciones no existe una comunidad de bienes. Sin embargo, es necesario analizar el tratamiento legal y contable de los bienes adquiridos en la ejecución de las operaciones del Joint Venture con los fondos generados por las mismas.

Si revisamos cómo se plasma la propiedad de bienes en algunos contratos de



Joint Venture, veremos que en diversos casos se establece que los bienes a ser adquiridos con ocasión de ejecutar el contrato son provistos por uno de los venturers con fondos propios, quedando en favor de dicho venturer; situación que influye en la determinación de las contribuciones iniciales a ser efectuadas por el mismo.

Por otro lado, existen casos en los cuales, debido a las características y naturaleza de las operaciones conjuntas, no es necesario adquirir de bienes.

En este sentido, consideramos que un Joint Venture no necesariamente implica o deviene en una comunidad de bienes. Los venturers devienen en copropietarios de los bienes adquiridos en común con ocasión de desarrollar las operaciones del Joint Venture, en la medida en que resulte necesario para las operaciones conjuntas y el contrato celebrado así lo establezca.

En consecuencia, la comunidad de bienes existe en tanto las actividades del negocio común requieran la adquisición de bienes y los venturers pacten la copropiedad de los mismos. Debido a ello, sostenemos que la comunidad de bienes no es un rasgo característico de un contrato de Joint Venture. Incluso, algunos tratadistas señalan que no es recomendable para un Joint Venture la existencia de la copropiedad, toda vez que le restaría flexibilidad a esta modalidad de contratación, dado que al término del contrato se deberá definir la situación de los bienes adquiridos bajo el régimen de copropiedad.

Teniendo en cuenta los rasgos característicos mencionados, trataremos de definir cuál debería ser el régimen contable aplicable al Joint Venture, con el objeto de compararlo con las disposiciones vigentes sobre la materia, constituyendo este análisis una introducción para la revisión del

tratamiento de las operaciones conjuntas respecto del Impuesto a la Renta.

REGIMEN CONTABLE APLICABLE AL JOINT VENTURE

Con el propósito de definir cuál debería ser el tratamiento contable de las operaciones del contrato de Joint Venture, debemos responder a las siguientes interrogantes:

1. ¿Es necesario llevar una contabilidad que controle las operaciones conjuntas de manera independiente de la contabilidad de los venturers?
2. Si resulta necesaria esta contabilidad independiente, ¿cuáles son las normas y prácticas contables que resultan aplicables para el registro de las operaciones conjuntas?
3. ¿Cuál debe ser el alcance de los registros contables del Joint Venture?

Para dar respuesta a la primera interrogante cabe aludir a tres aspectos distintivos de la relación que existe entre los venturers respecto de las operaciones comunes:

- a) Debido a la naturaleza del contrato de Joint Venture los venturers son contratantes del mismo nivel, con derechos en la gestión de las actividades y en la toma de decisiones que afecta las operaciones conjuntas;
- b) Cada venturer se compromete al cumplimiento de determinadas obligaciones frente a los demás, quienes tienen un interés en dicho cumplimiento en la medida en que persiguen la exitosa conclusión del negocio o fin específico;
- c) El Joint Venture es un contrato de carácter fiduciario; la relación que es-



tablecen los venturers es de mutua confianza y buena fe. Existe un compromiso de cada parte involucrada y el interés de este compromiso queda establecido ante cada venturer con el objeto de promover la buena fe existente entre ellos.

Se evidencia entonces la necesidad de mantener un control de las operaciones, tanto para efectos internos como externos. Internamente, con el objeto de que cada venturer pueda recurrir a los registros contables del Joint Venture, en igualdad de condiciones, para verificar que cada parte haga frente a sus obligaciones o compromisos así como para revisar la determinación del beneficio económico que constituye el objeto del Joint Venture y respecto del cual participan. Para efectos externos, en lo que se refiere a terceros, entre ellos el Fisco respecto a la determinación y atribución de los resultados de las operaciones, así como a facilitar la verificación de cualquier implicancia de orden tributario de las operaciones conjuntas.

Consecuentemente consideramos que es recomendable que el Joint Venture mantenga una contabilidad independiente para el registro de sus operaciones, con el propósito de asegurar un adecuado control de las mismas. Sin embargo, reconocemos que en determinados casos, no resulta necesaria tal contabilidad independiente. Así por ejemplo los venturers pueden pactar en el contrato que una tercera entidad, ajena a ellos y al Joint Venture, desempeñe las funciones de Operador del negocio conjunto. Esta tercera entidad se constituye única y exclusivamente para operar dicho negocio conjunto, responsabilizándose de registrar las operaciones conjuntas en sus libros contables, toda vez que éstos sólo servirán para reconocer y

controlar tales operaciones conjuntas.

Al respecto, la Ley del Impuesto a la Renta¹ dispone que los Joint Ventures, entre otros contratos de colaboración empresarial, deben mantener contabilidad independiente de las partes contratantes, tanto para el manejo de la gestión del negocio como para información de la Administración Tributaria.

Por su parte, el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta² flexibiliza tal obligación, reconociendo que en determinados casos el registro independiente no obedece a la naturaleza y características de las operaciones materia del contrato de colaboración empresarial y de la forma cómo éstas se llevan a cabo. Cabe mencionar que la normatividad vigente no distingue entre las distintas modalidades existentes de los mencionados contratos, motivo por el cual resultaba imperativo la flexibilización de la obligación de llevar contabilidad independiente que obedece fundamentalmente a la naturaleza de los contratos de Asociación en Participación. En este sentido, la norma reglamentaria dispone que tratándose de contratos en que por la modalidad de la operación no fuera posible llevar la contabilidad independiente, cada parte contratante podrá contabilizar sus operaciones, o de ser el caso, una de ellas podrá llevar la contabilidad del contrato, debiendo en ambos casos solicitar la autorización de la Administración Tributaria.

Por otro lado, la definición de las normas y prácticas aplicables al registro de las operaciones del Joint Venture están en función de la naturaleza y características de las mismas y no de quien las realiza. En este sentido, si son actividades conjuntas en el ámbito de la construcción,

1 Texto aprobado por el Decreto Legislativo N° 774 (publicado el 31.12.93) modificado por la Ley N° 26415 (publicada el 30.12.94).

2 Aprobado por el Decreto Supremo N° 122-94-EF (publicado el 21.09.94).



se aplicarán los conceptos contables específicos para estas operaciones en lo que al reconocimiento de ingresos y gastos respecta. Del mismo modo se procederá en otro tipo de actividades.

Vemos, pues, que no se pueden establecer las normas y prácticas aplicables, en términos generales, a las operaciones de un Joint Venture. Basta decir, que se definen en cada caso dependiendo de la naturaleza y características de las operaciones conjuntas. Sin embargo, sí resulta conveniente definir cómo reflejar la información procesada y reportada por la contabilidad independiente en los estados financieros de los venturers o partes contratantes (nacionales).

Respecto al alcance de los registros contables del Joint Venture, puede resultar evidente que la contabilidad independiente debe reconocer los ingresos y gastos vinculados a las operaciones conjuntas, así como los activos y pasivos generados por dichas operaciones. Sin embargo, cabe preguntarse si esta contabilidad independiente debe reflejar o incluir de alguna manera las contribuciones particulares efectuadas por los venturers, las mismas respecto a las cuales hemos señalado, no existe copropiedad.

El concepto de activos que ha desarrollado la doctrina contable es el siguiente: "activos son los recursos económicos de propiedad de una entidad que se espera beneficiarán las operaciones futuras". Los bienes y derechos son registrados por el propietario o titular de los mismos. En este sentido, el Joint Venture no estaría en capacidad de reconocer en su contabilidad los bienes con los que contribuye cada venturer al proyecto común, debiendo en todo caso mantener un control contable respecto al uso de los mismos a través de cuentas de orden.

En este sentido, corresponde a la contabilidad del titular o propietario de los bie-

nes materia de la contribución, el reconocimiento de la depreciación de los mismos, con el objeto de presentarlos a su valor contable neto. Corresponde al legislador en materia tributaria señalar si, para efectos tributarios, le corresponde a éste o al Joint Venture computar la depreciación de los bienes asignados al proyecto conjunto.

Sin embargo, resulta evidente que en determinados casos los "recursos asignados" al Joint Venture si deben ser contabilizados en sus registros. Así por ejemplo si los venturers son sucursales de empresas extranjeras constituidas en el país para realizar conjuntamente operaciones de exploración en el área de los hidrocarburos, y pactan asignar al Joint Venture determinada cantidad de dólares, los registros contables del Joint Venture deberán dar ingreso a tales importes, que serán luego utilizados en la consecución de sus fines, reconociendo un pasivo con los venturers. Dicho pasivo podría ser cancelado en caso las operaciones conjuntas resulten exitosas y generen los recursos necesarios para ello.

Por otro lado, cabe tener presente que el alcance de los registros contables depende básicamente de lo pactado en el contrato de colaboración empresarial. Así por ejemplo si se pacta que el beneficio económico es una participación en la producción, la contabilidad del Joint Venture debe registrar y controlar el costo de producción de los bienes, costo que luego será atribuido a cada uno de los venturers. Si se pacta una participación en los ingresos brutos y cada venturer asume sus propios gastos para la generación de tales ingresos brutos, entonces la contabilidad independiente controlará y registrará únicamente los ingresos brutos generados que luego serán atribuidos a los venturers. En consecuencia, el alcance de la contabilidad independiente estará dado por lo pactado en el contrato, básicamente referido al beneficio económico.



CAPACIDAD TRIBUTARIA DEL JOINT VENTURE

En la relación jurídico tributaria, la norma fiscal determina quiénes pueden tener la calidad de deudores tributarios.

Hemos señalado que una de las principales características del Joint Venture reside en el hecho de que los venturers convienen en establecer entre ellos una relación de colaboración destinada a excluir una relación societaria; es decir, manifiestan una expresa voluntad de no formar sociedad. Como consecuencia de ello, se deriva otro rasgo importante del contrato, cual es la de carecer de personalidad jurídica, conservando cada uno de los venturers su individualidad económica y jurídica.

Es simplemente un contrato de colaboración entre las partes. No genera la constitución de una persona jurídica distinta a los contratantes, no crea un ente colectivo que sea sujeto de derechos y obligaciones.

Al no crear una persona jurídica, es imposible hablar de la existencia de un patrimonio propio del Joint Venture. La contribución al esfuerzo conjunto que efectúan los venturers no se encuentra dirigida a formar un patrimonio independiente, ni pretenden permutar entre sí derechos de propiedad sobre los bienes con los que colaboran a la realización del negocio específico. Cada uno de ellos mantiene la propiedad sobre tales bienes. Por excepción, surgirá un derecho de copropiedad respecto de los bienes adquiridos por el propio Joint Venture.

Ahora bien, como consecuencia de estas contribuciones se crea entre los venturers una comunidad de intereses res-

pecto al cumplimiento de las obligaciones asumidas por cada uno de ellos y a los beneficios comunes que puedan derivarse de ellas.

El artículo 21 del Código Tributario³ establece que tienen capacidad tributaria las personas naturales o jurídicas, comunidades de bienes, patrimonios, sucesiones indivisas, fideicomisos, sociedades de hecho, sociedades conyugales u otros entes colectivos, aunque estén limitados o carezcan de capacidad o personalidad jurídica según el derecho privado o público, siempre que la Ley le atribuya la calidad de sujetos de derechos y obligaciones tributarias.

Queda claro que la autonomía dogmática del Derecho Tributario faculta al legislador a atribuir capacidad o personería jurídico tributaria a aquéllos que no la tienen en el Derecho Común. Esta autonomía, en especial en el aspecto sustantivo o material, por aplicación del principio de Reserva de la Ley, queda reservada al legislador. En la aplicación de ella, el legislador debe cuidar de no alterar la necesaria neutralidad de la imposición de tal manera que pueda aplicarse sobre los institutos o sujetos del derecho común, sin que ello implique modificarlos, salvo en los aspectos de la fiscalidad.

En buena cuenta, la capacidad tributaria consiste en la posibilidad de ser titular de las relaciones económicas que constituyen los hechos imposables. Por tal motivo, el artículo 8 del Código Tributario establece que contribuyente es aquél que realiza o respecto del cual se produce el hecho generador de la obligación tributaria.

Así las cosas, el Derecho Tributario puede designar como contribuyentes a entes o patrimonios a los cuales no se

3 Texto aprobado por el Decreto Legislativo N° 773 (publicado el 31.12.93) modificado por la Ley N° 26414 (publicada el 30.12.94).



considera capaces de adquirir derechos y asumir obligaciones, o negar dicha calidad a determinados entes o patrimonios del derecho común con capacidad jurídica. Y ello, principalmente, porque el Derecho Común no reconoce las manifestaciones de una aptitud o capacidad económica primordial en el derecho tributario: la capacidad contributiva del contribuyente, reconocimiento que el legislador tributario realiza a través del hecho imponible.

IMPUESTO A LA RENTA - REGIMEN GENERAL

Las rentas generadas a través de la actividad empresarial que desarrolla el Joint Venture se encuentran gravadas con el Impuesto a la Renta. En efecto, el inciso a) del artículo 1 de la Ley establece que el Impuesto a la Renta grava las rentas que provengan del capital, del trabajo y de la aplicación conjunta de ambos factores (empresas) entendiéndose como tales aquéllas que provengan de una fuente durable susceptible de generar ingresos periódicos. Evidentemente, la Ley peruana acoge el concepto de renta-producto; y en el caso de la actividad empresarial lo amplía, al señalar que, en general, constituye renta gravada cualquier ganancia o beneficio derivado de operaciones con terceros (concepto de empresa-fuente).

Una de las características del contrato de Joint Venture es la búsqueda de un beneficio económico común que se traducirá en resultado para cada venturer individualmente. El Joint Venture no tiene un fin de lucro, quienes lo tienen son los venturers, por ello corresponde a éstos reconocer finalmente tales resultados. Ello no invalida sino más bien resalta la conveniencia de que los Joint Ventures lleven una contabilidad independiente para un mejor control del negocio y determinación del beneficio económico.

Respetando la naturaleza jurídica y característica de este contrato, la Ley del Impuesto a la Renta no considera como contribuyentes a los Joint Ventures, estableciendo que sus rentas serán atribuidas a las partes contratantes. En ese sentido, los Joint Ventures en los que se haya pactado llevar contabilidad independiente a la de las partes contratantes, atribuirán sus resultados al cierre del ejercicio o al término del contrato, lo que ocurra primero, reconociéndose a su vez la temporalidad de los contratos de colaboración empresarial.

Por su parte, el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta establece que para efectos de los pagos a cuenta mensuales que corresponda efectuar a las partes contratantes domiciliadas, el Joint Venture atribuirá sus ingresos mensuales en la misma proporción en que hubieran acordado participar de la renta neta anual.

Se observa que el legislador asume que el beneficio económico pactado por los venturers debe ser necesariamente una participación en los resultados -entiéndase utilidad- del negocio común. Sin embargo, hemos mencionado que es amplia la gama de alternativas para la definición del beneficio económico que persigue el Joint Venture. Así por ejemplo los venturers pueden pactar unir recursos y esfuerzos para llevar a cabo la producción de determinados bienes, los que una vez producidos son atribuidos a cada uno de ellos con el objeto de que dispongan su comercialización. En este caso no existiría ingresos ni renta neta a ser atribuidos por el Joint Venture -se asume que todos los gastos efectuados para la producción de los bienes forman parte del costo de los mismos- sino más bien un porcentaje de la producción terminada⁴.

4 No es materia del presente trabajo analizar las consecuencias de esta "atribución" o entrega de bienes producidos a los venturers, en lo que al Impuesto General a las Ventas respecta.

Sin embargo, el mecanismo de transparencia fiscal establecido para estos contratos de colaboración empresarial es en nuestra opinión adecuado, dado que no se le atribuye al Joint Venture la calidad de contribuyente del Impuesto a la Renta -entiéndase del Régimen General-.

IMPUESTO MINIMO A LA RENTA

Como se sabe, desde el ejercicio gravable 1992 rige el Impuesto Mínimo a la Renta, que constituye un monto mínimo que los contribuyentes generadores de rentas de tercera categoría deben pagar por concepto de Impuesto a la Renta.

Al respecto, la Ley del Impuesto a la Renta le confiere al Joint Venture la calidad de contribuyente del Impuesto Mínimo, debiendo el Joint Venture atribuir el importe pagado por este concepto a cada venturer en la proporción a su participación, quienes lo considerarán como crédito contra el Impuesto a la Renta de Tercera Categoría que les corresponda pagar por el mismo ejercicio, sin derecho a devolución, cuando exceda del impuesto a su cargo.

Si bien la norma no lo dispone, resulta evidente, en nuestra opinión, que dicha atribución procede junto con la atribución de los activos que son materia del gravamen, en la proporción a la participación del venturer en los resultados de la operación conjunta. Supongamos que un venturer participa del 50 por ciento del negocio común y el Joint Venture tiene registrado en su contabilidad activos por un total de S/. 1'000,000, que le generan un pago por concepto de Impuesto Mínimo por S/. 20,000. Por su parte, el venturer posee un activo gravable propio, distinto de los activos que registra el Joint Venture, que asciende a S/. 500,000, debiendo pagar por el Impuesto a la Renta el Impuesto Mínimo por la suma de S/. 10,000 -asumiendo que no ha obtenido renta neta imponible en el ejercicio-

Si el Joint Venture sólo atribuye el crédito por el Impuesto Mínimo pagado y no sus activos, los únicos activos que serían gravados son los que corresponden a la participación del venturer en el Joint Venture, mas no los propios, respecto de los cuales el venturer tomaría el crédito que le fue atribuido por la operación conjunta. Vale decir, al venturer le corresponde un Impuesto Mínimo de S/. 10,000 al cual le aplica el crédito también de S/. 10,000 que ha recibido del Joint Venture. En consecuencia, el venturer no paga el Impuesto Mínimo que le corresponde a sus activos.

Al respecto hay quienes opinan que los mencionados activos generados por la operación conjunta no deben ser atribuidos, toda vez que se generaría una doble imposición. Este es el caso, por ejemplo, de un venturer que entrega una suma de dinero al Joint Venture con el objeto de que sea utilizada en la consecución de los fines pactados. La entrega es registrada por el venturer como "una cuenta por cobrar".

A su vez, el Joint Venture registra la recepción del efectivo usando como contrapartida una "cuenta por pagar". Si al cierre del período, el único activo que tiene el Joint Venture es el efectivo recibido del venturer, no debería proceder la atribución de los activos al venturer para que éste los grave, toda vez que ya lo ha hecho a través de su cuenta por cobrar.

En este sentido, considero que las normas y prácticas contables resultan ser de suma utilidad, en cuanto que al cierre del período el venturer deberá presentar en el balance su participación en las operaciones conjuntas materia del contrato de Joint Venture. Así dará ingreso a su activo y pasivo, los bienes, derechos y obligaciones que en forma proporcional le corresponden, sea en una sola línea por el total o de manera desglosada.



En consecuencia, la norma debería establecer que corresponde la atribución de los activos del Joint Venture a los venturers, quienes para efectos de aplicar el crédito del Impuesto Mínimo que a su vez les sea atribuido, deducirán de la base total imponible los saldos de las cuentas intercompañías -entiéndase entre el venturer y el Joint Venture-.

Cabe mencionar que, en el caso en que se opte por llevar una contabilidad independiente, será esta contabilidad la que constituya base de ajuste por inflación y registre el Resultado por Exposición a la Inflación. Ello debido a que:

1. En los registros contables de las operaciones conjuntas constarán los costos de adquisición o valores históricos materia del ajuste, así como las fechas de origen de las transacciones efectuadas.
2. Para efectos de la determinación del Impuesto Mínimo que le corresponde al Joint Venture, la base imponible está constituida por el activo neto que consta en el balance ajustado por inflación.

Lima, Octubre de 1994.



