

EL CONTENIDO DEL CONTRATO DE CUENTAS EN
PARTICIPACIÓN. COMENTARIO A LA STS DE 29 DE MAYO DE 2014

*OBLIGATIONS UNDER A PARTICIPATION AGREEMENT. A COMMENT ON
THE SPANISH SUPREME COURT'S DECISION OF 29 MAY 2014*

Rev. boliv. de derecho n° 19, enero 2015, ISSN: 2070-8157, pp. 618-629



Paola N.
RODAS
PAREDES

ARTÍCULO RECIBIDO: 17 de septiembre de 2014

ARTÍCULO APROBADO: 15 de octubre de 2014

RESUMEN: La naturaleza jurídica del contrato de cuentas en participación ha sido objeto de amplio debate en la doctrina y jurisprudencia española. El debate actual debe analizarse a la luz del Anteproyecto de Código Mercantil, la cual propone la definitiva adscripción de esta figura al Derecho contractual, alejándolo del de las sociedades mercantiles.

PALABRAS CLAVE: Contrato de cuentas en participación, naturaleza jurídica, resolución de contrato, autonomía de la voluntad, Anteproyecto de Código Mercantil.

ABSTRACT: The legal nature of the Participation agreement has been widely discussed by scholars and courts in Spain. This comment focuses on this discussion, particularly in the light of the draft Commercial Code currently under preparation. The proposed draft clarifies that this contract should be classified as a Business Law contract, independent from Company Law.

KEY WORDS: Participation agreement, legal classification, termination of contract, Freedom of contract, Proposed Commercial Code.

SUMARIO: I. Introducción.- II. El contenido actual y futuro de la regulación normativa en la materia.- 1. Antecedentes.- 2. La regulación vigente y su interpretación doctrinal y jurisprudencial.- 3. El Anteproyecto de Código Mercantil.- A) Sistemática.- B) Fundamento.- C) Contenido.- III. Conclusión.

SUPUESTO DE HECHO

D. Gabino interpuso demanda solicitando la declaración de resolución de un contrato de cuentas en participación, de conformidad con la cláusula novena del mismo, por incumplimiento contractual de la sociedad Inmo Otxango, S.L., que actuaba como sociedad gestora. La cláusula controvertida señalaba la obligación de la sociedad gestora de cumplir con las condiciones estipuladas en el contrato.

En este caso, el partícipe demandante señalaba que Inmo Otxango, S.L. habría incumplido el deber de llevar una contabilidad acorde a lo establecido en el contrato de cuentas en participación. La sociedad gestora demandada habría acordado con el demandante llevar una contabilidad clara y separada del resto de sus actividades. Igualmente, el demandante señalaba que tampoco se habría respetado el calendario previsto para otorgar al partícipe información puntual sobre la marcha del negocio, ni realizado ninguna otra actividad llamada a informarle sobre las actividades de la sociedad gestora respecto del negocio objeto del contrato.

En la misma demanda, se insta la declaración del derecho del demandante a recuperar las sumas dinerarias entregadas en su día como aportación a las cuentas en participación, así como el derecho a percibir los intereses legales correspondientes a dicha suma.

La SJPI de Barakaldo desestimó la demanda, absolviendo al demandado, pues consideró que la naturaleza del negocio jurídico en disputa era la de sociedad civil irregular, de manera que, como señalaba la contestación a la demanda, ésta debía ser liquidada según las normas que rigen estas sociedades.

Frente a esta resolución, el demandante instó recurso de apelación ante la AP de Bilbao, cuya Sección 4 dictó sentencia el 26 de enero 2012, estimando el recurso de

• Paola N. Rodas Paredes

Profesora Lectora del Área de Derecho Mercantil en la Universidad Rovira i Virgili. Doctora en Derecho con Mención Europea por la Universidad de Valencia (2010). Sus principales líneas de investigación atañen al Derecho del contrato de seguro y también al Derecho de sociedades. Es autora de diversas publicaciones científicas en estas materias, además de haber contribuido con ponencias a Congresos internacionales especializados en ambas materias. Ha realizado estancias de investigación pre- y post-doctorales en el Reino Unido y Alemania.

apelación interpuesto por el demandante y revocando, de esta manera, la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia. La resolución declara resuelto del contrato de cuentas en participación suscrito por las partes en litigio y condena a la sociedad demandada a pagar 450.759,08€ al demandante, además de los intereses legales correspondientes.

Antes esta resolución, la sociedad demandada interpuso recurso de casación ante el TS.

DOCTRINA JURISPRUDENCIAL

El TS desestimó el recurso de casación, pues consideró correcta la calificación de la naturaleza de la obligación como un contrato de cuentas en participación y no una sociedad irregular como había determinado el juez de Primera Instancia. Esta cuestión, que no fue recurrida en el recurso y por tanto fue aceptada por los litigantes, mereció del Alto Tribunal una breve remisión a la reiterada doctrina jurisprudencial respecto de este contrato y de sus características particulares que la diferencian de los entes societarios. En concreto, recuerda el Tribunal que este negocio jurídico no cuenta con autonomía patrimonial, dado que no genera un patrimonio social, como sí ocurre con las sociedades [como así lo señalaba, entre otras, la STS 6 octubre 1986 (RJ 1986, 5240)], pues en las cuentas en participación las aportaciones del partícipe pasan a formar parte del patrimonio del gestor, quien será el responsable de aplicar los fondos recibidos al negocio pactado entre las partes. Por otra parte, este contrato no da lugar a la constitución de un ente con personalidad jurídica propia, como sí ocurre con los contratos societarios (STS 8 abril de 1987).

Aclarado el contenido básico de la relación jurídica [formulado según señala el art. 239 CCom], el Tribunal analiza el motivo del recurso, éste es, a saber, la determinación de si se debe aplicar a la liquidación y extinción del contrato de cuentas en participación el régimen legal previsto en el CCom (como solicitaba el recurrente demandado en primera instancia) o la aplicación del régimen previsto en el contrato firmado por las partes, y por tanto la declaración de la resolución del contrato como había hallado procedente la resolución de la AP recurrida.

Al respecto, señala el Alto Tribunal que, en efecto, la regulación normativa prevé que, en este contrato –en el que pueden interesarse comerciantes y no comerciantes– las partes puedan definir libremente el contenido de las obligaciones contractuales, así como buscar sistemas alternativos o particulares de resolución y extinción del contrato de cuentas en participación. En este caso, el Tribunal encuentra que las causas de extinción previstas en el contrato firmado por los litigantes es perfectamente válido pues ha sido convenido por las partes de manera expresa.

También señala que, a pesar de que el contenido del contrato no se avenga a una estructura contractual *típica*, la capacidad de las partes de normar sus relaciones es indiscutible (pues le son aplicables las normas generales de contratación, contenidas en el art. 1255 CC) permitiéndose por tanto pactar convenciones correspondientes a otras categorías jurídicas (art. 1089 y 1091 CC). Por esta razón es por la que estima el Tribunal que es pertinente desestimar el recurso presentado, pues en este caso, incumplidas las obligaciones pactadas por las partes en el contrato firmado por los litigantes, ha lugar a la aplicación del régimen de resolución contractual previsto en el mismo en tanto que se ha frustrado el fin económico del contrato por incumplimiento continuado e injustificado de las obligaciones señaladas, además de la imposibilidad sobrevenida de la prestación.

Por último, señala el Tribunal que de no existir una previsión expresa en el contrato controvertido, en caso de incumplimiento, el efecto obligado hubiera sido el de la liquidación de las cuentas en participación, a realizarse por la sociedad gestora (art. 243 CCom). Sin embargo, dado que en las disposiciones del contrato se encuentra regulado este aspecto, además del atinente a la forma de realizar la liquidación, la forma prevista en el mismo no contraría la doctrina del TS, razón por la cual el motivo se desestima.

I. INTRODUCCIÓN.

Las cuentas en participación constituyen, en nuestro Derecho, un elemento de planificación económica de la empresa. Este trabajo intenta contribuir a la clarificación de su régimen legal, tan discutido por la doctrina y la jurisprudencia.

Así, en este estudio se analiza la naturaleza de este contrato como *contrato de colaboración empresarial* –pues tal es su calificación en el Anteproyecto de Código Mercantil, con la que además, por los motivos posteriormente mencionados, estamos de acuerdo– superando, por tanto, su siempre discutida naturaleza jurídica como *contrato societario*. Para ello, este trabajo realizará un breve repaso a la interpretación jurisprudencial del contrato de cuentas en participación tal cual ha sido realizado de acuerdo con la legislación vigente, sin dejar de lado los posibles cambios –si los hay– en dicha interpretación de acuerdo con el Derecho proyectado según el actual borrador del Anteproyecto de Código Mercantil.

II. EL CONTENIDO ACTUAL Y FUTURO DE LA REGULACIÓN NORMATIVA EN LA MATERIA.

I. Antecedentes.

Como ya hemos adelantado, la calificación de la naturaleza jurídica de las cuentas en participación ha sido ampliamente discutida por nuestra doctrina científica [véanse

por todos las valoraciones de GUAL DALMAU, M.A.: *Las cuentas en participación*. Madrid (1993): Civitas, p. 93; y más recientemente MARTÍNEZ BALMASEDA, A.: *Las cuentas en participación y su vertiente interna*. Granada (2011): Comares, p. 59 y ss.]

Por el contrario, el encuadre sistemático de este contrato ha sido objeto de menores divergencias interpretativas por parte de la jurisprudencia en la materia, que tradicionalmente ha mostrado una consistente visión del contrato de cuentas en participación como un contrato mercantil *distinto* de los negocios societarios. Por todo ello, resulta necesario comenzar haciendo una somera referencia al desarrollo de esta figura contractual en nuestro Derecho.

La divergencia interpretativa doctrinal en relación con la naturaleza jurídica del contrato de cuentas en participación, y la consistente interpretación jurisprudencial del mismo, queda patente en la sentencia comentada, en la cual el Tribunal, al incidir sobre el ámbito de la autonomía contractual de las partes litigiosas y la adscripción de los fondos del partícipe entregados a la gestora para la realización de un proyecto inmobiliario concreto, cita la regulación en la materia, vigente en el CC italiano de 1942 –erróneamente citado como CCom italiano– el cual es un exponente claro del modelo contractual, desdeñando, a su vez, la regulación alemana de la *stille gesellschaft* o sociedad oculta tácita (véase, F.D. 3º, núm. 2, de la sentencia en estudio).

Sin duda, los antecedentes legislativos del contrato estudiado han dado lugar a tal contraposición de interpretaciones, pues si bien el CCom de 1829 dejaba pocas dudas respecto de su calificación como contrato societario, no ocurrió lo mismo con la regulación posterior:

En efecto, la regulación anterior del contrato de cuentas en participación se encontraba regulada en el Libro II –*de los contratos de Comercio en general, sus formas y efectos*– Título II –*de las compañías mercantiles*– Sección IV –*de la sociedad accidental o cuentas en participación*– del Código Sainz de Andino. Éste, fuertemente influenciado por el modelo francés, plasmado en el Código de homónima denominación, hacía reiteradas referencias a las cuentas en participación como “sociedad”, utilizando el apelativo de “socio” para referirse tanto al gestor como al partícipe (así lo destaca MARTÍNEZ BALMASEDA, A.: *Las cuentas en participación y su vertiente interna*, cit., p. 60), además de entenderse subsidiariamente aplicable al contrato, la regulación societaria [SÁNCHEZ CALERO, F., SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J.: *Instituciones de Derecho Mercantil*. Navarra (2009), 32ª ed.: Civitas, p. 353 y ss.].

Así pues, puede entenderse que nuestra normativa legal se adscribía de lleno en el modelo societario de cuentas en participación –también seguido, entre otras, por la legislación belga (art. 53 y ss., Código de sociedades), y la legislación alemana, esta última con características especialmente precisas (§230 a §237 HGB)– que aplicando un concepto de sociedad *amplio*, prescindía de ciertos elementos característicos de

los tipos societarios –patrimonio separado de los socios, personalidad jurídica– en aras de dar cobertura a una realidad práctica cercana a las sociedades comanditarias.

2. La regulación vigente y su interpretación doctrinal y jurisprudencial.

Como ya hemos podido adelantar, la situación anterior se vio sensiblemente modificada con la adopción del Ccom de 1886, puesto que en este caso la regulación pertinente dejó de formar parte de la regulación de las “compañías mercantiles” –incluidas en el Título I del Libro II de los contratos especiales del comercio– para conformar un apartado independiente –Título II de las cuentas en participación– cuestión que denota la intención del legislador de realizar una recalificación sistemática de este negocio jurídico eliminando su carácter societario, y por tanto, las referencias explícitas al régimen societario y a su terminología concreta.

A pesar de ello, la doctrina mayoritaria ha expresado en múltiples ocasiones la pervivencia del modelo anterior [en detalle GUAL DALMAU, M. A.: *Las cuentas en participación*, cit., p. 91; SÁNCHEZ CALERO, F., SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J.: *Instituciones de Derecho Mercantil*, cit., p. 353; MARTÍNEZ SANZ, F.: *Manual de Derecho mercantil*. Madrid (2010), 17ª ed., vol. I: Tecnos, p. 316], apoyándose sobre todo en la aplicación del concepto amplio de sociedad [promovido por GIRÓN TENA, J.: *Derecho de sociedades. Parte General*. Madrid (1976), p. 30; y apoyado entre otros por PAZ-ARES, C.: “Ánimo de lucro y concepto de sociedad”, en AA.VV.: *Derecho Mercantil de la Comunidad Económica Europea. Estudios en Homenaje a José Girón Tena*. Madrid (1991): Civitas, p. 731 y ss.; SÁNCHEZ CALERO, F., SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J.: *Instituciones de Derecho Mercantil*, cit., p. 220; MARTÍNEZ SANZ, F.: *Manual de Derecho mercantil*, cit., p. 318] que permite atribuir carácter societario a aquellos contratos de base comercial que propugnen una finalidad común que deba ser promovido en común por todos los socios.

De acuerdo con esta acepción, las cuentas en participación dan lugar a un contrato de naturaleza societaria debido a su origen en un acuerdo de voluntades por medio del cual las partes se obligan entre sí con interés común entre las partes, pues el partícipe delega en el gestor un capital llamado a ser invertido por éste en sus negocios, procurando para ambos la obtención del máximo de ganancias posible. Teniendo en cuenta, además, que esta finalidad lucrativa común es promovida conjuntamente por las partes a través de la obligación de ambos contratantes de realizar aportaciones a la actividad que realiza el gestor.

Sin embargo, con anterioridad al desarrollo de esta conceptualización, la base legal del concepto de sociedad partía del art. 1665 CC, en el cual se determinan como elementos propios del contrato de sociedad la existencia de un patrimonio propio de la sociedad y separado en un cierto grado –aunque no siempre de manera absoluta– del patrimonio particular de los socios. El patrimonio así conseguido debe

destinarse a la consecución del fin común. Por último, debe añadirse un elemento característico de las sociedades civiles: la manifestación externa de su existencia [véase CAPILLA RONCERO, F.: "Arts. 1665–1708", en ALBALADEJO, J., DÍAZ ALABART, S. (dirs.): *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales*. Madrid (1986): Edersa, T. XXI, Vol. I, 68; VICENT CHULIÀ, F.: *Introducción al Derecho Mercantil*. Valencia (2010): Tirant lo Blanch, 22ª ed., p. 258], este concepto, en concordancia con los arts. 35 y 36 CC considera a la sociedad civil como fuente supletoria aplicable a aquellas figuras societarias cuyos elementos tipológicos no coincidan con los diferentes tipos sociales regulados por el Derecho positivo.

Ésta es, sin duda la base de la interpretación jurisprudencial mayoritaria en relación con las cuentas en participación. Así, en la mayoría de las sentencias se exige – para considerar existente este contrato – la ausencia de un patrimonio común entre los litigantes. Véase, entre las más recientes, por ej., la STS 28 noviembre 1980 (RJ 1980, 4215), en la que el Tribunal deniega la existencia de dicho patrimonio común y por tanto declara existente y válidas las cuentas en participación. Por otra parte, la falta de *affectio societatis* es, también, un motivo recurrente en la doctrina jurisprudencial, para declarar su existencia, en este sentido la STS 22 mayo 1987 (RJ 1987, 3555) y también la STS 30 mayo 2008 (RJ 2008, 3192).

En relación con el contenido básico del contrato, el Alto Tribunal es consistente en denegar la existencia de cuentas en participación cuando concurren elementos societarios claros como el nombre y/o patrimonio común y separado del de sus integrantes, tal y como señala la STS 20 julio 1992 (RJ 1992, 6442), y también en la STS 4 diciembre 1992 (RJ 1992, 10393). En esta última, el Tribunal declara la inexistencia de cuentas en participación pues considera probado que los litigantes habían acordado la co-titularidad de todos los bienes adquiridos con el dinero aportado para el negocio común, instituyendo de esta manera una sociedad irregular en la que, además intervenían todos en la gestión. En el mismo sentido, más recientemente la STS 5 febrero 1998 (RJ 1998, 407).

En particular, en relación con la existencia de configuraciones atípicas de las cuentas en participación, la doctrina jurisprudencial se ha mostrado claramente partidaria de su legalidad al señalar en diversas ocasiones –a modo de ejemplo, la STS 6 octubre 1986 (RJ 1986, 5240)– que la libertad contractual opera en los mismos términos que en el resto de contratos, de manera que estas cláusulas atípicas estarían sometidas solamente a los límites establecidos por el art. 1255 CC.

3. El Anteproyecto de Código Mercantil.

A nuestro entender, de todo lo anteriormente expuesto podemos destacar la utilidad de la fundamentación legal del concepto amplio de sociedad, pues el mismo ha permitido, en muchos ámbitos distintos al tratado en este estudio, establecer

un mayor grado de seguridad jurídica a los fenómenos asociativos. Sin embargo, la falta de unanimidad en la doctrina iusprivatista y entre la doctrina mercantil y jurisprudencial denota la debilidad del sistema y por tanto la necesidad de permanecer abiertos a las teorías alternativas a la calificación de las cuentas como contrato societario. De ello es clara muestra la regulación proyectada en la materia. En efecto, tanto la Propuesta de Código Mercantil (PCM) –presentada al Ministerio de Justicia en junio 2013– como el más reciente Anteproyecto de Código Mercantil (ACM), informado ante el Consejo de Ministros el 30 de mayo de 2014, han optado por dejar absolutamente clara la adscripción de las cuentas en participación al modelo contractual de inspiración italiana, eliminándolo definitivamente del marco regulatorio societario mercantil.

A) Sistemática.

El ACM se encuentra organizado en siete libros, las sociedades mercantiles se encuentran reguladas en el Libro Segundo –en cuyo articulado se desarrolla la regulación de dos categorías de sociedades, las de personas y las de capital– mientras que los Contratos mercantiles en particular (diferentes de los societarios) hallan su regulación en el Libro Quinto, cuyo Título IV trata de los contratos de colaboración entre los cuales, en el Capítulo V –*del contrato de participación*– encontramos la regulación aludida. Ésta no es especialmente extensa –art. 545-I al 545-5– y sin embargo permite perfilar con mayor exactitud el contenido del contrato estudiado, sobre todo si se tiene en cuenta que, una de las novedades introducidas.

B) Fundamento.

Sin duda la calificación de este contrato en la categoría de los contratos de colaboración se ha visto fuertemente influenciada no sólo por el modelo contractual italiano, sino también por cierto sector doctrinal [GARRIGUES, J.: *Tratado de Derecho Mercantil*. Madrid (1964), T. III, p. 191 y ss., y también FERNÁNDEZ NOVOA: “Las notas distintivas de las cuentas en participación”, citado por MARTÍNEZ BALMASEDA, A.: *Las cuentas en participación y su vertiente interna*, cit., p. 80], que encuentra en la consecución del fin común entre gestor y partícipe el fundamento básico de los contratos de colaboración empresarial en los que la cooperación entre empresarios permite el desarrollo de actividades complementarias.

Al respecto señala la Exposición de Motivos que cada título del Libro V se refiere a un contrato determinado o a un grupo de contratos caracterizados por el hecho de que la prestación principal que constituye su objeto tiene un contenido que coincide en los contratos en él incluidos en los aspectos sustanciales, en este caso, serán estas otras características las que deberán aplicarse supletoriamente al contrato de participación.

En particular, los redactores del ACM nos indican (véase el párrafo VI-79 de la Exposición de Motivos que acompaña al articulado) que la regulación prevista para este contrato obedece en su contenido esencial a la regulación anteriormente prevista para las cuentas en participación, señalando a continuación la opción legislativa de evitar un pronunciamiento expreso relativo a la naturaleza jurídica del contrato regulado, cuestión que nos parece una carencia importantísima de la regulación propuesta, dada la necesidad de ofrecer un criterio unificador o prevalente a las interpretaciones doctrinales y jurisprudenciales que, como hemos destacado a lo largo de este trabajo, distan mucho de ser armoniosas.

C) Contenido.

En cuanto al contenido concreto del texto propuesto, además de realizar una actualización de la terminología empleada por el CCom 1886, el ACM propone, al igual que en otros contratos mercantiles, una noción de contrato de participación en la que se identifican los elementos personales además de los elementos típicos del contrato regulado. Esta conceptualización pretende dejar clara la irrelevancia de la proyección externa de la relación contractual, además de una expresa prohibición de usar atributos propios de la personalidad jurídica, como una denominación o razón social distinta del nombre del gestor, o la creación de un patrimonio común entre los contratantes.

La nueva normativa introduce un contenido normativo básico de los derechos y obligaciones de las partes –cuestión no regulada por el CCom 1886– entre los que destaca la prohibición de partícipe de intervenir en la gestión de la actividad desarrollada por el operador del mercado en la que realiza la inversión, declarando la nulidad expresa de cualquier acuerdo entre las partes que pretenda modificar este aspecto del contrato.

Entre las obligaciones del gestor se establece de manera novedosa un *deber de información* al partícipe cuyo mínimo se realizara al cierre del ejercicio económico, pero que las partes podrán ampliar según convengan. Por otra parte, la propuesta también incluye una regulación del derecho del partícipe a *percibir las ganancias pactadas*, estableciendo que éstas deberán responder a un porcentaje fijado por las partes, y obligando al gestor a realizar este reparto de beneficios como mínimo al término de cada ejercicio. En relación a las pérdidas que debe soportar el partícipe, la regulación otorga libertad a las partes para modular su peso –cuestión que la jurisprudencia en la materia ya había declarado, entre otras, en la sentencia comentada en este trabajo– estableciendo un régimen supletorio para el caso de que los contratantes no hubieran fijado una regulación específica.

Por otra parte, en relación a los efectos frente a terceros, la normativa propuesta prohíbe la adopción de un nombre comercial, razón o denominación social que sea

distinta a la que ostente el gestor; aunque señalando que la publicidad ante terceros de la relación contractual entre gestor y partícipe no hace a ambos responsables ante éstos, sino que, en todo caso, el único responsable de la actividad desarrollada en participación será del gestor. Por último en relación a los derechos que el partícipe pudiera ostentar contra el gestor; en ningún caso tendrá acción contra quienes hubieran contratado con el gestor; excepto en caso de que éste hubiera cedido sus derechos a terceros.

Para finalizar; el ACM prevé como causas de extinción del contrato, las comunes a los contratos y, de manera novedosa, por el cese de la actividad participada. Sin embargo, donde puede apreciarse un mayor grado de intervención legislativa es, sin duda, en la regulación de los efectos de la extinción. En efecto, si bien es cierto que en otros apartados el texto de la PCM fue trasladado al ACM sin modificaciones, no ocurrió lo mismo en esta materia. Así el art. 547-5.2 comenzaba estableciendo de manera clara la libertad de pactos –*Los efectos de la extinción serán los previstos en el contrato*– mientras que el art. 545-5.2 del ACM, elimina esta referencia, cuestión que, a nuestro entender; rebaja la calidad del texto, en cuanto que el mantenimiento del texto original habría eliminado la necesidad de recurrir a una interpretación judicial de su contenido, pues con el texto del ACM no parece claro si son o no válidas las cláusulas contractuales que regulen los efectos de la extinción de manera distinta a la fijada en el texto del anteproyecto.

III. CONCLUSIONES.

La construcción doctrinal mayoritaria mantiene adscrito este contrato al derecho societario, en tanto que considera que el concepto amplio de sociedad permite su sistematización como una *sociedad interna* mercantil. Rechazando, al mismo tiempo, casi unánimemente, su clasificación como contrato mercantil de colaboración.

La jurisprudencia, por el contrario, ha venido propugnando la aplicación del concepto estricto de sociedad y, en consecuencia, niega la adscripción de las cuentas en participación al Derecho societario, aunque no ha apoyado expresamente la tesis de su adscripción a los contratos de colaboración empresarial.

El Anteproyecto de Código Mercantil parece haberse decantado por la opción *contractual*, en cuanto que propone la reubicación sistemática de las normas relativas al contrato de cuentas en participación, a su Libro V, dedicado a los contratos mercantiles especiales, excluyéndolo por tanto, del Libro II que viene a regular a las Sociedades mercantiles y señalando con intensa claridad el contenido esencial del denominado *contrato de participación*.

Si finalmente esta normativa es adoptada en los términos que se comentan en este trabajo, se habrá esclarecido, en cierta medida, la naturaleza y contenido del

contrato, aunque ello no obsta para que también puedan vislumbrarse algunos de los problemas interpretativos de la regulación propuesta. En todo caso, dado que la doctrina jurisprudencial en la materia –y de ello es buena prueba la sentencia aquí comentada– parte de un criterio distinto al modelo societario de cuentas en participación, es posible que pueda subsistir como principios interpretativos válidos para el nuevo texto legal.