

La empresa individual de responsabilidad limitada: una institución aún nueva en Chile

Héctor Carreño Nigro

Profesor

UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO

Introducción

En un artículo publicado anteriormente en esta misma Revista anticipamos que el escenario económico del país, no obstante su actual letargo, invita a los particulares a la gestión empresarial.

Dijimos también que es posible observar un *espíritu de empresa* que impulsa a los particulares a cristalizar iniciativas mercantiles acompañadas muchas veces más de ánimo y empuje que de conocimientos acabados. No es extraño así observar que a muchos particulares les cae bien el título de *empresarios* cuando lograron cierto rendimiento en su negocio.

Lo que no mencionamos fue que este fenómeno es consecuencia de un proceso histórico que creemos ahora importante revisar.

Hasta la década del 70 se observó en Occidente el imperio de la teoría económica mixta y del pleno empleo de Keynes. Según este economista, los salarios altos, el pleno empleo y el estado de bienestar crean la demanda del consumidor, que alienta la expansión económica. Así, Keynes afirma que la mejor manera de enfrentar las depresiones económicas es incrementando más demanda en la economía.

Durante varios años el modelo macroeconómico de Keynes fue visto como la fórmula más acertada de manejar la economía de los países.

Sin embargo, a raíz de la crisis de los años 70, según el autor Erik J. Hobsbawm,¹ surge la batalla entre los keynesianos y los neoliberales, que apoyados por los Premios Nobel de Economía Friedrich Von Hayek (1974) y Milton Friedman (1976), propugnaron con éxito una visión más libre y autárquica de la macroeconomía.

¹ E. J. Hobsbawm, *Historia del Siglo XX*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Crítica Grijalbo Mondadori, 1998.

En efecto, los partidarios del neoliberalismo pasaron a la ofensiva aunque no llegaron a dominar las políticas gubernamentales hasta 1980, con la excepción de Chile, que aplicó el modelo a partir de la década de los años 70.

El neoliberalismo propugnó que la economía y la política observadas en las décadas de los 50, 60 y 70 dificultaban tanto al gobierno como a las empresas privadas el control de la inflación y el recorte de los costes que habían de hacer posible el aumento de los beneficios que crean el auténtico motor del crecimiento de una economía capitalista. En cualquier caso, sostenían que la "mano oculta" del libre mercado de Adam Smith produciría con certeza un mayor crecimiento de la hacienda de las naciones y una mejor distribución de la riqueza y de las rentas.

La batalla entre los keynesianos y los liberales no fue simplemente una confrontación técnica entre economistas profesionales, ni una búsqueda de maneras de abordar los nuevos y preocupantes problemas económicos. "Se trataba de una guerra de ideologías incompatibles".²

Como dijimos más arriba, y de acuerdo a los estudios de la abogada Macarena Cordero Fernández, Chile es el primer país en el mundo que aplicó con éxito el neoliberalismo. Le siguieron países como Estados Unidos e Inglaterra, que comenzaron a aplicarlo en los gobiernos de Ronald Reagan y Margaret Thatcher, respectivamente, frente a las crisis de los años 70 y, sobre todo, de los 80.

Sin embargo, con el transcurso del tiempo, la mayoría de los países con gobiernos liberales en la década de los 90 se vieron obligados a gestionar y a dirigir sus economías, aun cuando pretendiesen que se limitaban a estimular las fuerzas del mercado. Se demostró así que no existía en la práctica ninguna fórmula efectiva para reducir el peso del Estado.

Claramente, Chile fue la excepción. El neoliberalismo se aplicó casi sin restricciones y transformó al país en la estrella del concierto internacional, en los *jaguares de Latinoamérica*, como alguien dijo una vez. Los resultados de esta nueva concepción, que como dijimos comenzó a aplicarse en Chile en la década de los 70, se percibió definitivamente en los 80.

Así, por ejemplo, observamos a comienzos de esa década la creación de universidades privadas con el fin de satisfacer la creciente demanda de profesionales. La instalación en 1981 del sistema de Administradoras de Fondos de Pensiones, traspasando los ahorros desde el sistema estatal al

² Cit. E. J. Howbsbawn. Página 409.



privado, canalizándose a instrumentos de deuda en una primera etapa y cuatro años más tarde al mercado accionario. En 1985 observamos también el inicio de la privatización de empresas del Estado, ingresando al mercado accionario compañías de generación y distribución de energía eléctrica, telecomunicaciones, producción de acero, minería y agroindustriales. A partir de 1987 comienza el intento de aumentar la inversión extranjera en Chile. En ese contexto, se promulgó el Decreto Ley 600 y, dos años más tarde, se crearon los Fondos de Inversión de Capital Extranjeros (FICE). Asimismo, en 1990 observamos la colocación de acciones de la Compañía de Teléfonos de Chile en el mercado de los ADR's, marcando el ejemplo a muchas otras empresas para levantar recursos en Nueva York. Para terminar con los ejemplos, mencionemos la reciente puesta en marcha del Depósito Centralizado de Valores (DCV).

La aplicación del sistema neoliberal fue recibida con entusiasmo por la mayoría de los sectores nacionales; recordemos el famoso artículo escrito por Pablo Huneeus, *Credo del nuevo economista*, en la columna *La Vida Misma* de la Revista Ercilla, recopilado posteriormente en su libro *Lo Comido y lo Bailado*.

Sin embargo, a fines de la década de los 90 podemos apreciar un regreso al modelo keynesiano con el consecuente retorno al estancamiento que Chile tuvo desde la década de los 50.

Corolario de su época dorada en la economía, Chile dio el ejemplo de que es posible tener fe en la empresa privada como una política económica altamente eficiente. El modelo neoliberal fortaleció la iniciativa empresarial de los particulares, clave del auge económico que llevó a Chile a un gran standard económico.

De allí entonces esa arraigada inquietud nacional de invertir capital y esfuerzo en una empresa privada. Consecuencia positiva de la eficaz aplicación del neoliberalismo es que hoy aún podemos observar el mencionado *espíritu de empresa*.

Bajo el alero de esta concepción económica y fruto del espíritu señalado, surgieron en Chile las denominadas *PYME*. Este estrato mercantil representa definitivamente la fuerza económica de Chile, donde se concentra la mayor demanda de mano de obra y donde se refleja, con mayor rigor por cierto, la situación macroeconómica nacional.

El escenario provocado por el neoliberalismo resultó ser más resistente de lo que muchos economistas pensaron. Así vemos que hoy, no obstante el recio revés económico producido por la crisis asiática, el *espíritu de empresa*

sigue vigente con el fervoroso incremento de las empresas (sobre todo pequeñas) “*punto cl*” o “*punto com*”.

En efecto, estas emergentes microcompañías son el último ejemplo de la confianza que todos los agentes económicos depositan en las empresas. Por un lado, los particulares sienten que a través de ellas pueden desarrollar su iniciativa mercantil; y por otro, los contratantes aprecian con buenos ojos un negocio bien presentado.

La empresa individual

Una de las formas más antiguas de organización fáctica para el desarrollo de actividades económicas es la llamada *empresa individual* o *unipersonal*. Sin ir más lejos, el Derecho Mercantil surge en la Edad Media producto de la actividad de los gremios y corporaciones de comerciantes o mercaderes que se organizaron, precisamente, para defender con más fuerza sus intereses particulares.³

Por esa razón, las empresas individuales en casi todas las legislaciones del mundo tienen reconocimiento legal expreso. La reglamentación comercial y tributaria chilena no escapa a ello y regula con cierto detalle las actividades mercantiles que puedan desarrollar las personas naturales como empresarios individuales.

El Derecho Tributario reconoce y regula su existencia fundamentalmente en el Párrafo 2° del Título IV del Libro I del Código de la materia. El texto, como veremos más adelante, regula su conformación y eventual conversión en sociedad. Su creación obedece a un simple acto administrativo consistente en la presentación de la iniciación de actividades en el Servicio de Impuestos Internos; inscripción del particular en el Rol Unico Tributario sometiéndose al régimen tributario ordinario para las empresas que declaran su renta efectiva, calculada mediante contabilidad completa; y la declaración de un determinado capital. Cabe destacar que no se exige declarar un capital mínimo en la gestión; éste será proporcional al negocio proyectado.

La forma en que el Derecho Comercial chileno trata a las empresas individuales fue mencionada resumida y acertadamente por don Ernesto Rencoret Orrego en un Seminario de Derecho Tributario organizado por la Universidad Gabriela Mistral: “*La empresa es unipersonal cuando la actividad econó-*

³ Vid. *Manual de Derecho Comercial*. Ricardo Sandoval López. Tomo I. Editorial Jurídica de Chile, 1981. Página 28.



mica que la constituye es ejercida por una personal natural. En nuestro ordenamiento la empresa individual se consagra y es regulada por el Derecho Comercial a través de la institución del comerciante. El estatuto jurídico del empresario de comercio se encuentra en el Libro I del Código de Comercio, aun cuando sus normas tienen una aplicación extensiva a la empresa colectiva".⁴

Digamos finalmente que la Ley de Impuesto a la Renta sitúa a las empresas individuales en la misma categoría que a las sociedades y, por consiguiente, homologa el tratamiento tributario del empresario individual al de los socios de sociedades de personas.

Principio de la Unidad del Patrimonio

Siguiendo con nuestra revisión de las empresas individuales, detengámonos un momento en el principio de la Unidad del Patrimonio.

Esta institución civil puede ser resumida en dos conocidos aforismos que dicen: "El patrimonio de cada persona es uno e indivisible", y "Toda persona tiene necesariamente un patrimonio y sólo uno".

En virtud del principio de la Unidad del Patrimonio, un particular no dispone de medio alguno para aislar jurídicamente a la empresa de su acervo personal. En efecto, la empresa individual no tiene existencia jurídica ni patrimonio distinto al del empresario. La persona natural y la empresa unipersonal son un mismo sujeto; tienen el mismo patrimonio y por tanto los derechos y obligaciones contraídos por el empresario en el giro de su negocio son exigibles en todos sus bienes personales.

Así, los acreedores personales del particular pueden exigir la solución de sus créditos en los activos de la empresa, y viceversa.

El artículo 2465 del Código Civil contiene el denominado Derecho de Garantía General. En virtud de esta institución el empresario responde ilimitadamente por las deudas adquiridas en su negocio, arriesgando así su propio patrimonio. El imperio de esta disposición impide aislar jurídicamente el patrimonio y limitar la responsabilidad del empresario individual a los bienes destinados a la explotación del giro de su negocio.

Como resultado del principio de la Unidad del Patrimonio, fuertemente

⁴ Seminario de Derecho Tributario acerca de los Aspectos Tributarios de la Reorganización de Empresas, organizado por la Escuela de Derecho de la Universidad Gabriela Mistral en junio de 1999. Exposición del autor en relación al tema de la Transformación de Sociedades. Este seminario fue editado por la Universidad en su Revista "Temas". Año IV N°s 1 y 2.

arraigado en nuestra legislación civil, la persona natural que se dedica a una actividad empresarial de forma individual no puede jurídicamente distinguir la responsabilidad de ese giro, de la suya propia.

Situación actual de la empresa individual chilena

Anticipamos recién que la Ley de la Renta, el Código Tributario y el Código de Comercio contemplan la alternativa de ejercer un negocio individualmente, atendido que se trata de una de las primeras formas de organización mercantil.

No obstante el enorme riesgo que significa aventurarse independientemente en un negocio, son muchos los patrimonios que operan organizados como empresas unipersonales en Chile.

Cabe destacar que no obstante el principio de la Unidad del Patrimonio, tributariamente está establecida la diferencia entre la empresa unipersonal y su dueño persona natural.

De este modo, para efectos impositivos el contribuyente recibe distinto trato: por un lado observa el tratamiento tributario aplicable a la empresa unipersonal; y por otro, el aplicable a su canasta familiar.

Se confirma esta apreciación con lo dispuesto por los artículos 66 y siguientes del Código Tributario. Bajo esta legislación, toda persona natural que desarrolle una actividad susceptible de ser gravada con el Impuesto de Primera Categoría, debe inscribirse en el Rol Unico Tributario.

Sin embargo, debemos señalar que en la actualidad el Servicio de Impuestos Internos no entrega a ese particular un número distinto. Así, su rol único tributario es idéntico a su rol único nacional, y el documento de respaldo también es el mismo: la cédula nacional de identidad. Esta situación, que indudablemente genera alteraciones tributarias, nos devuelve al principio de la Unidad del Patrimonio.

Volviendo a nuestro análisis, tributariamente, la actividad de la empresa unipersonal está gravada con el Impuesto de Primera Categoría calculado sobre la base de contabilidad completa y fidedigna. El empresario, en cambio, sigue tributando por su Global Complementario en la medida que efectúe retiros de utilidades tributables de la empresa.

Lo dijimos antes, las empresas individuales están en la misma categoría que las sociedades y el empresario individual recibe el mismo tratamiento tributario que los socios de sociedades de personas.

Ello quizás sea la única ventaja de este sistema de organización empresarial. Si la personal natural no efectúa retiros, posterga el pago del Impuesto Global Complementario, pudiendo controlar así el impacto impositivo de sus ingresos.

Si un particular ejerce una actividad gravada tributariamente en virtud de lo señalado por el artículo 42 N° 2 de la Ley de Renta, debe emitir la boleta correspondiente. Si el receptor de esa "actividad lucrativa" lleva contabilidad completa, deberá retener el 10% del monto señalado en la boleta; en caso contrario, el propio particular deberá declarar ese porcentaje como pago provisional mensual.

Este particular, independientemente de lo que haga con el dinero, deberá pagar el Impuesto Global Complementario utilizando como crédito lo anticipado a través de los PPM.

Pero si este particular está organizado como empresa individual, todas las rentas que reciba del negocio estarán gravadas con el Impuesto de Primera Categoría, y mientras no efectúe retiros, no pagará el Impuesto Global Complementario. Cuando lo haga, podrá usar como crédito contra ese impuesto, el 15% ya pagado.

Distorsiones

Lamentablemente, esta forma de organización empresarial produce varias distorsiones.

Sueldo Patronal

Por ejemplo, el artículo 31 N° 6 de la Ley de Impuesto a la Renta acepta como gasto tributario el denominado sueldo patronal, con un límite de 60 unidades de fomento. Esta institución resulta extraña de aplicar a las empresas unipersonales, no obstante lo dispuesto por la propia norma, puesto que la persona del empleador y del trabajador son la misma. Pero siguiendo rigurosamente las obligaciones prescritas por el Servicio de Impuestos Internos y la legislación laboral, es decir, observar un contrato de trabajo válido y el pago de las imposiciones correspondientes, se puede implementar el sueldo patronal no obstante la confusión de los sujetos.

Identificación del inversionista

Otro problema que se observa en este tipo de estructura es la determinación de quién efectúa una inversión. La persona natural puede efectuar retiros de su empresa individual hasta el monto del FUT. Bajo esta premisa, el particular puede retirar dinero ya sea para consumirlo o bien para reali-

zar alguna inversión. Cualquier inversión que efectúe este particular llevará su nombre, pero inicialmente no se podrá determinar si la hizo a título personal o por la empresa individual. La única forma de saber quién es el titular de la inversión es revisar si quedó o no registrada en la contabilidad de la empresa individual.

Tras consultar al departamento llamado "Ciclo de Vida del Contribuyente" del Servicio de Impuestos Internos, se nos informó que en la práctica la única forma de conocer al dueño de la inversión es viendo la Declaración de Renta. Si la inversión quedó registrada en la columna de los activos del registro contable de la empresa, fue ésta quien la efectuó. Si, en cambio, en esa contabilidad figura un retiro equivalente al monto de la inversión y ella es informada en la Declaración de Renta del particular, fue él entonces quien hizo la inversión.

Retiros para reinvertir

Una tercera distorsión la encontramos en el tratamiento tributario de los retiros para reinvertir que realice el empresario individual desde su empresa. La figura se contempla en el artículo 14 letra A) de la Ley de Renta.

En efecto, el numeral 1° de esa norma señala que "*Respecto de los empresarios individuales...*" incorporando expresamente entonces que pueden acogerse a lo señalado por la letra c) de la misma disposición. En ese sentido, si continuamos revisando la norma citada veremos que "*las inversiones a que se refiere esta letra sólo podrán hacerse mediante aumentos efectivos de capital en empresas individuales...*".

Surge entonces la pregunta: si una persona natural tiene dos empresas individuales constituidas conforme a derecho, ¿puede retirar rentas de una para luego reinvertirlas en la otra?

Algunos estudiosos opinan que no es posible, ya que aun cuando ambas empresas lleven contabilidad independiente, en el fondo, no hay tal reinversión. El empresario estaría simplemente sacando rentas de un bolsillo para luego ponerlas en el otro. Sin embargo, si nos regimos estrictamente por lo que dispone la ley, no se observan mayores inconvenientes.

Lenguaje inapropiado

Digamos, finalmente, que las empresas individuales son incluso reguladas en las transformaciones corporativas que puedan observar. Así, el artículo 69 del Código Tributario señala expresamente que podrán transformarse en sociedades de cualquier naturaleza bajo las condiciones allí establecidas.

Lamentablemente el lenguaje empleado por el legislador en esta materia es inapropiado, ya que una empresa individual no puede *convertirse* en una sociedad. Ese fenómeno está reservado para este último tipo de instituciones. Quizás el concepto más conveniente hubiere sido *constituirse en sociedades de cualquier naturaleza*.

Constituir entonces una sociedad

Durante este trabajo citaremos algunos pasajes de la Memoria de Prueba de don Marcos Libedinsky, redactada en 1957. Su tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales ha tenido a través de los años gran repercusión, tanto en los trabajos que se escribieron con posterioridad como en la labor legislativa que más adelante veremos en detalle.

Comencemos este capítulo citando entonces al ministro Libedinsky: *“El riesgo presente en toda actividad mercantil ha hecho que el comerciante trate de limitar la responsabilidad emergente de esa actividad azarosa por naturaleza”*. *“El comerciante procura poner a salvo su fortuna de los reveses y contratiempos inesperados que podrían ocasionarle su ruina; por ello el derecho mercantil se ha orientado hacia la delimitación de la responsabilidad patrimonial, reduciéndola a bienes individualizados afectos a las operaciones mercantiles, o limitándola a cierto valor predeterminado hasta cuya correspondencia se responda”*.⁵

Reiteremos que en nuestro actual sistema jurídico, la única forma que tiene el empresario de limitar su responsabilidad es constituyendo una entidad jurídica distinta dotada de patrimonio propio y personalidad jurídica. Es decir, una sociedad.

Así, la proliferación de sociedades, especialmente las colectivas de responsabilidad limitada, son un fenómeno evidente. De acuerdo a los índices del Registro de Comercio del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, las inscripciones de constitución de sociedades (especialmente de responsabilidad limitada) dibujan en el gráfico una curva siempre ascendente. No obstante una pequeña contracción en el año 1999, los registros son los siguientes:

Año 1998: 9.705 inscripciones de constitución de sociedades.

Año 1999: 9.405 inscripciones de constitución de sociedades.

Año 2000: 6.752 inscripciones. (hasta el mes de septiembre).⁶

⁵ Marcos Libedinsky Tschorne. *La Empresa Individual de Responsabilidad Limitada*. Editorial Universitaria S.A. Santiago, Chile, 1959. Página 16.

⁶ Índice proporcionado al autor por el Conservador de Bienes Raíces de Santiago. Agrega además que hasta septiembre del año 2000 se han inscrito en el Registro de Comercio un total de 25.862 extractos de constitución de sociedades.

En muchos casos y de acuerdo a lo señalado, la constitución de la sociedad no obedece a un real ánimo societario; forzosamente debemos decir que a veces se constituyen con el único fin de limitar la responsabilidad del empresario.

Es natural que el comerciante individual sienta la necesidad de limitar su riesgo y marginar de sus actividades mercantiles parte de su patrimonio. Don Marcos Libedinsky agrega en este tema lo siguiente: "Tenemos así que la limitación de la responsabilidad es una manifestación de la tendencia natural a la defensa del patrimonio, sobre el cual se afirma la libertad de acción individual y familiar. Ningún principio ético es vulnerado cuando se circunscribe la responsabilidad del deudor respecto a ciertos bienes exclusivamente. Más bien una razón de equidad propone que las contingencias emergentes de una actividad riesgosa sean asumidas, exclusivamente, con aquellos bienes que se comprometen en ella, pues se determina así una división de los riesgos".⁷

La formación de sociedades con el único fin de limitar la responsabilidad obviamente conduce a fraudes, obligando al real interesado a asociarse con particulares creando sociedades ficticias o de papel, con todos los problemas personales y comerciales que acarrea.

El empresario deberá buscar así a una persona que esté dispuesta a ser su socio. Para tentarlo le asignará una participación mínima en el capital social con el fin de reducir al máximo sus obligaciones con terceros; pero nunca podrá sustraerlo totalmente de responsabilidad. Como contrapartida le ofrecerá entonces compartir en una mayor proporción las utilidades provenientes del negocio.

Definitivamente, asociarse conlleva un compromiso bastante serio. El testaferro o socio ficticio asume su cuota de responsabilidad ante el fracaso del negocio y es probable que por "hacerle un favor a un amigo" se vea envuelto en conflictos legales, aun cuando su participación en la sociedad sea mínima.

Frente a esa posibilidad, el socio no interesado buscará conocer los avances del negocio, y si bien es probable que el giro social no sea de su interés, sí le preocuparán las decisiones que el empresario tome. Su propia responsabilidad está en juego.

Comienzan entonces los problemas internos. El socio no siempre está dispuesto a dejar totalmente el control del negocio al empresario. Aunque es normalmente este último quien tiene la administración y el uso de la razón

⁷ Ob. cit. Marcos Libedinsky T. Página 17.

social, el testamento no suele dejar libremente el control de las decisiones. ¿Cuándo surge el conflicto interno? Cuando el empresario desea asumir más riesgos de los que el socio ficticio está dispuesto a tolerar.

La sociedad de responsabilidad limitada, sistema corporativo más aplicado en nuestros días, permite al empresario separar su patrimonio. El aporte que deberá hacer opera como un verdadero título traslativo de dominio que le permite limitar el riesgo del giro hasta el monto del aporte.

La instalación de una sociedad de responsabilidad limitada permite no sólo incrementar la iniciativa empresarial, sino también aprovechar todos los beneficios que la institución ofrece. Entre esos beneficios están todos los incentivos impositivos y tributarios que la Ley de Renta ofrece a las sociedades colectivas.

Es probable que la creación de una sociedad sea efectivamente una buena decisión para los empresarios. Sin embargo, muchos particulares son reacios a formar parte de sociedades, sean reales o simuladas, y por otro lado la legislación actual los obliga a constituir una, pese a que para efectos de la actividad baste una sola persona.

En doctrina

Todos los problemas señalados en los capítulos anteriores son consecuencia inmediata de la absoluta imposibilidad que existe en Chile de crear empresas unipersonales con independencia patrimonial del empresario, es decir, una *empresa individual de responsabilidad limitada* (en adelante *EIRL*). No es posible crear una empresa individual con nombre propio, con domicilio o con patrimonio propios; esto es, con los atributos de la personalidad que le conferirían una existencia jurídica independiente de su dueño.

No obstante la trascendencia de este tema, doctrinariamente en Chile no se aprecia gran entusiasmo por analizarlo. Los antecedentes escritos más destacables aparecen en las Memorias de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de los siguientes abogados: Gastón Cruzat,⁸ Godofredo Stutzin,⁹ Marcos Libedinsky,¹⁰ (citado ya en este artículo) y Claudia Avello Muñoz.¹¹

⁸ Gastón Cruzat Paul, *Patrimonios de Afectación – La Empresa Individual de Responsabilidad Limitada*, Memoria de Prueba, Universidad de Chile, 1945.

⁹ Godofredo Stutzin, *Algunas Consideraciones sobre la Noción Jurídica de Patrimonio*, Memoria de Prueba, Universidad de Chile, 1945.

¹⁰ Marcos Libedinsky, *La Empresa Individual de Responsabilidad Limitada*, Memoria de Prueba, Editorial Universitaria S.A., Santiago, 1959.

¹¹ Claudia Isabel Avello Muñoz, *La Empresa Individual de Responsabilidad Limitada*, Seminario de Titulación, Universidad de Concepción, 1992.

No encontramos más trabajos de relevancia que los mencionados. Pareciera ser que la inquietud por instalar en el país este tipo de instituciones sólo se siente en el ambiente, o llega por influencia de países vecinos.

Legislación extranjera

A propósito de las influencias de países vecinos, debemos señalar que la institución se ha regulado en legislaciones extranjeras de distintos modos. Específicamente, se observa que el mismo fin se ha logrado a través de tres mecanismos distintos, a saber:

Empresa Individual de Responsabilidad Limitada (EIRL)

Este modelo consiste en conferirle personalidad jurídica a la empresa individual. Atendido que se trata de la fórmula que al parecer se quiere implementar en Chile, dejaremos su estudio al siguiente capítulo.

Se observa con mayor presencia en los países hispanoamericanos, destacándose las legislaciones de Paraguay, en virtud de la Ley N°1.034, promulgada el 16 de diciembre de 1983; de El Salvador; de Costa Rica, gracias a la Ley N° 4.327, del 17 de febrero de 1969; y del Perú, en razón del Decreto Ley N° 21.621, del 14 de septiembre de 1974.

Sociedad Unipersonal

Este esquema consiste en permitir que las sociedades estén compuestas por un solo socio. Esta idea parece errónea etimológicamente, ya que *societas* indica una reunión de personas. Pero la impropiedad resulta ser la idea más apropiada legislativamente, por su similitud con la sociedad tradicional, de la cual, en definitiva, obtiene su origen.¹²

Esta solución parece ser la posición intermedia entre las sociedades y la empresa individual, pero con una serie de ventajas, ya que para efectos legales recibe el mismo tratamiento que las sociedades ordinarias.

Es decir, el modelo permite que la sociedad unipersonal pueda, por ejemplo, crear filiales o formar parte en grupos de sociedades. Así, una sociedad unipersonal podría ser parte de un holding corporativo, establecer agencias alrededor del mundo o ser la matriz de un conjunto de sociedades coligadas, pudiendo ser éstas pluripersonales o nuevamente individuales.

Mucho se cuestionó la ausencia de la *affectio societatis* en las sociedades

¹² Ver presentación de Lucio Miguel Vietti Colomé titulada *Sociedades de Un Solo Socio*, en el XII Congreso Nacional de Jóvenes Abogados, organizado por el Colegio de Abogados de Santa Fe, Argentina, en San Carlos de Bariloche, en mayo de 1999.

unipersonales. Sin embargo, la doctrina francesa estimó que ese elemento sí está presente, aunque con otro contenido. Los autores dijeron que la *affectio societatis* consiste en este caso en la voluntad del único socio de comportarse efectivamente como socio. Es decir, debe respetar el objeto social, velar por el interés social y evitar confundir o mezclar los bienes personales con los sociales.

La forma jurídica *Sociedad Unipersonal* fue adoptada fundamentalmente por los países europeos. Se destacan las legislaciones de Alemania, en virtud de la Ley del 11 de julio de 1980; de Francia, con la Ley 85-697, del 11 de julio de 1985; de Bélgica, por la Ley del 14 de julio de 1987; de Suiza, y de los Países Bajos.

Patrimonio de Afectación

Finalmente, se observa la regulación de la institución a través del llamado *Patrimonio de Afectación*, que se cristalizó casi exclusivamente en Portugal. Aquí se permite expresamente la separación de patrimonios basada no tanto en la afectación empresarial, sino en el establecimiento de comercio. Así, el interesado afectará al establecimiento individual de responsabilidad limitada una parte de su patrimonio, cuyo valor representará su capital inicial.

Según la Exposición de Motivos de esta ley portuguesa, la distinción se fundamenta en la diferencia conceptual de los términos *empresa* y *establecimiento de comercio*. Si bien ambos conceptos hacen alusión a un solo objeto de derecho, la palabra *empresa* designa con mayor propiedad la actividad del empresario. Esto es, una actividad organizada para la producción y la circulación de bienes y servicios con su objetivo en el mercado y en el lucro. *Establecimiento de comercio*, en cambio, se refiere al conjunto organizado de medios por el cual el comerciante explota su empresa.

De esta manera la fórmula dice que se aísla del patrimonio del titular no una empresa, sino un establecimiento de comercio.

El esquema *Patrimonio de Afectación* es observado casi exclusivamente en Portugal, en virtud del Decreto Ley 248/86 del 25 de agosto.

Proyectos de ley chilenos

La EIRL ha visto en Chile tres intentos por lograr reconocimiento legal.

La primera iniciativa data del año 1974, cuando la Sindicatura de Quiebras de Concepción encargó la redacción de un anteproyecto al síndico don Héctor Oberg Yáñez.

Este ensayo de decreto ley, presentado finalmente por el Síndico General de Quiebras, fue sometido a la consideración de la Secretaría de Justicia por oficio número 151, del 13 de marzo de 1975, y se vio unido a las siguientes fuentes internacionales: a) Jornadas de Derecho Comparado chileno-uruguayas efectuadas en 1958; b) Proyecto de la Ley Tipo aprobado por el XVI Congreso Interamericano de Abogados celebrado en Caracas en 1968; c) Código de Comercio de Costa Rica; y d) el anteproyecto confeccionado por el síndico de quiebras don Alejandro Silva Bascuñán.

El segundo proyecto es resultado de la moción de los senadores Olga Feliú y Sergio Fernández, acordado en la sesión del 8 de mayo de 1991. Esta iniciativa se encuentra aún en trámite y en su breve mensaje alude a la necesidad de incrementar la iniciativa individual creadora, señalando que el subdesarrollo económico también tiene una raíz de índole jurídica. Agrega que *“la facilidad para constituir sociedades ha sido una preocupación que sobresale en la relativamente reciente legislación, pero subsiste la obligación de involucrar a terceros que carecen de un interés directo en la marcha de la empresa, por lo que se tiene que recurrir a testaferros para dar existencia a la empresa; lo contrario implica arriesgar todos los bienes personales, incluso los de la familia”*.

El tercer y último proyecto (al menos hasta el día de redacción de este artículo) es de fecha 2 de agosto del año 2000 y fue resultado de la moción de los diputados Bertolino, Fossa, Prokurica, Vilches, Alvarado, Mora, Mesías, Recondo, Rocha y Pérez.

Características del segundo y tercer proyecto

Se observa con toda claridad que el segundo proyecto (con mayor probabilidad de éxito por el avance de su tramitación) está formulado con riguroso apego al diseño propuesto por don Marcos Libedinsky en su trabajo ya citado. Podríamos decir que prácticamente es la cristalización de su boceto, ya que toda su estructura resulta casi una repetición del articulado propuesto por el autor hace 44 años.

De ese hecho surge la primera crítica. Tras la redacción de la Memoria de Prueba en 1957, muchos países ya legislaron sobre el tema, cristalizando allí todos los estudios e investigaciones relacionadas. No obstante que el trabajo del ministro, y particularmente su proyecto de legislación, representan a la fecha un trabajo notable, podemos observar que legislaciones muy cercanas a la chilena son mejores modelos de referencia.

En efecto, la Memoria de Prueba se redactó antes que los países hispanoamericanos legislaran sobre la materia y probaran los modelos elegidos. Creemos que es más eficiente centrar la vista en los sistemas que actualmente se aplican con éxito que en la obra del ministro.

Así llegamos al tercer proyecto. A primera vista pareciera que la moción es más modesta que la anterior, ya que su texto es ostensiblemente más breve. Sin embargo, lo que hace es eliminar una serie de trabas que examinaremos a continuación.

Adelantemos también que esta iniciativa es muy similar al modelo legal que instituyó Costa Rica, legislación que a nuestro juicio es la mejor referencia para Chile.

Ese país, como ya vimos, incorporó a su legislación comercial la institución *EIRL* con probado éxito. Varios empresarios individuales de esa nación no sólo desafían en igualdad de condiciones a consolidadas sociedades comerciales, sino que además se han atrevido a competir en el área de la inversión extranjera.

Este último hecho demuestra que su estructura corporativa es altamente eficiente y susceptible de presentarse en la vida económica como una entidad confiable y "responsable".

Muchos autores han criticado el modelo de Costa Rica por su escueta regulación legal. Reprochan la escasez de artículos en su ley creadora y la insuficiente protección a los acreedores personales del empresario individual. Más adelante veremos que tanto el modelo del ministro Libedinsky como el Segundo Proyecto de Ley chileno confieren grandes derechos y facultades a los acreedores personales del empresario para impedir la formación de una compañía individual. Asimismo, ambos textos contemplan altas exigencias económicas al interesado, como la obligación de crear un fondo de reserva con el fin de resguardar las acreencias de terceros.

La legislación del país centroamericano, y por lo tanto el Tercer Proyecto de Ley chileno, omite todo tipo de limitación a la formación de empresas individuales, sin observarse fraudes que ameriten implementar garantías adicionales a los acreedores del empresario.

Antes de seguir con la lectura de este artículo, sugerimos avanzar algunas páginas hasta los anexos. Allí están transcritos los textos completos del Proyecto de Ley de 1991 (Anexo N° 1), del Proyecto de Ley del año 2000 (Anexo N° 2) y de la Ley 4.327, de 1969, que introdujo las *EIRL* en el Código de Comercio de Costa Rica (Anexo N° 3).

Observaciones al Proyecto de 1991

Es urgente legislar sobre la materia, ya que una vez más la velocidad de los cambios de la actividad mercantil ha dejado atrás sus regulaciones jurídicas.

Citemos una vez más al ministro Libedinsky: *"El comercio reclama para sí normas rápidas, evolutivas, adaptadas renovadamente a las mutaciones que en su seno se producen; las instituciones comerciales progresan incesantemente y a raíz de ello la formulación positiva de la ley, en esta materia con mayor frecuencia que en otras, resulta muchas veces estática para encuadrar las necesidades surgidas de la vida real acelerada y cambiante"*.¹³

El Proyecto de Ley de 1991 contiene numerosos méritos, pero también serios defectos. Destaquemos los más importantes de unos y otros.

Méritos

1) Homologación de las normas de constitución a las de las sociedades.

Este aspecto nos parece particularmente positivo. Existe ya cierta familiaridad con las normas para constituir sociedades y definitivamente creemos que los requisitos son prudentemente estrictos, razonablemente severos y ajustados a criterios ponderados.

Tanto en lo referente al contenido y forma del acto constitutivo como a las exigencias de inscripción de un extracto en el Registro de Comercio del Conservador de Bienes Raíces y de publicación por una vez en el Diario Oficial, no se observan mayores críticas. Se garantiza con estos trámites una adecuada y moderada seriedad, formalidad y publicidad del acto constitutivo.

2) Presencia obligatoria de inspectores de cuenta (Art.15 inc. 2°).

A nuestro parecer este requisito debiera ser uno de los pocos en prosperar. El rol que cumplen estos inspectores en las sociedades anónimas, especialmente en las abiertas, se traduce en una suerte de vigilancia a la economía interna de la compañía. Esto repercute directamente en la imagen que la sociedad proyecta a los terceros que contratan con ella y confiere una garantía adicional al cumplimiento de las obligaciones contables y tributarias.

Por eso nos parece razonable incluir la institución dentro de las obligaciones o requisitos de constitución y funcionamiento de las EIRL.

¹³ Ob. cit. Marcos Libedinsky. Página 12.

3) Facultad fiscalizadora del Servicio de Impuestos Internos (Art. 16).

Esta potestad que el Proyecto confiere al Servicio nos parece razonable, aunque innecesaria de consagración especial, pues la legislación tributaria le otorgó ya suficientes facultades para fiscalizar y controlar las operaciones y deberes tributarios de los contribuyentes en general.

Defectos

1) No señala si le será aplicable la Ley 19.499 sobre saneamiento de vicios formales en las escrituras públicas correspondientes.

Dijimos más arriba que las normas de constitución de una *EIRL* son muy similares a las de constitución de sociedades. Si la intención del legislador fue precisamente homologar las disposiciones, debiera el Proyecto entonces incluir la posibilidad de aplicar la Ley 19.499 a los vicios formales que las escrituras de constitución o modificación presenten.

La mención es necesaria, ya que la mencionada ley lógicamente no incluye en el segundo inciso de su artículo 1° a las *EIRL*.

2) Exigencia de un capital inicial mínimo (Art. 8°).

Actualmente, ningún precepto legal chileno exige capital mínimo para constituir una sociedad. Tampoco lo hace el Código Tributario cuando reglamenta la creación de empresas unipersonales. Vimos más arriba que se ordena la declaración de un cierto capital, pero en ningún caso exige un monto mínimo.

Nos parece inapropiado entonces que sí se exija para la creación de una *EIRL* un capital mínimo de 15 UTA. Creemos que esta obligación carece de fundamento y sentido. Su imperio no hará otra cosa que restringir innecesariamente la iniciativa particular de formar esta institución. Por lo demás representará un elemento extraño a la legislación civil y comercial, que en todos sus textos evita condicionar la creación de entidades (corporaciones, fundaciones o sociedades) a la hacienda de los interesados y titulares.

3) Obligación de depositar los aportes en dinero en una cuenta corriente bancaria (Art. 8° inc. 3°).

Esta obligación es otra restricción, a nuestro parecer, inapropiada. Bien sabemos que la obtención de una cuenta corriente está sujeta a las instrucciones de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, a la ley del ramo y por sobre todo a los criterios y normas internas de los bancos comerciales.

Salvo muy excepcionales casos, la obtención de una cuenta corriente bancaria no depende del interesado, sino de la aquiescencia y disposición del banco comercial. De mantenerse esta obligación, estaríamos ante la eventualidad de una empresa que no pueda operar porque ningún banco quiere abrirle una cuenta corriente.

Sabemos perfectamente que para otorgar cuentas o créditos a los comerciantes, los bancos requieren antecedentes comerciales impolutos, un respaldo económico razonable y por sobre todo cierta antigüedad operacional. Por regla general, una sociedad no puede obtener cuenta corriente antes de seis meses de operaciones comerciales efectivas demostradas con facturas, pagos de IVA o declaraciones de renta. Por eso, y a menos que se obligue coercitivamente a los bancos, son escasas las posibilidades de obtención de una cuenta corriente a los sesenta días del otorgamiento de la escritura respectiva. (El Proyecto ni siquiera exige que un extracto de esa escritura se haya inscrito y publicado, antecedentes que invariablemente exigen los bancos).

Por todo lo dicho, esta obligación debiera ser eliminada. Mezcla asuntos totalmente distintos e impone a los interesados obligaciones que no necesariamente son de su voluntad cumplir.

4) Derecho de oposición a la constitución y modificación por parte de los acreedores (Art. 10 y Art. 16 inc. 2°).

No cabe duda que una de las principales inquietudes del Sr. Libedinsky era la posibilidad de que la creación de esta institución se transformara en una herramienta para defraudar a terceros acreedores. En efecto, a ojos del ministro, la confección de una *EIRL* podría permitir al empresario vulnerar los intereses de sus acreedores aportando todos sus bienes a esta nueva empresa.

Sin embargo, el mismo riesgo podemos observarlo en las sociedades. Perfectamente un particular podría asociarse a otra persona con el único fin de transferir a la sociedad todos sus bienes embargables. Esa transferencia puede hacerse tanto como aporte al constituirse la sociedad, como durante su vigencia, a través de una compraventa simulada o de un aumento de capital.

Ese riesgo es cierto y no cabe duda que muchos deudores han recurrido a este tipo de maniobras fraudulentas con el fin de evadir sus responsabilidades. Pero ello no ha motivado la ampliación de las restricciones a la constitución de sociedades, no al menos como la que se pretende introducir a las *EIRL*.

Creemos que estas restricciones nuevamente condicionan de manera excesiva la creación de la institución que nos ocupa. No nos parece razonable crear limitaciones o cortapisas aisladas en nuestra legislación. Si el legislador quiere proteger los intereses de los acreedores, deberá entonces fortalecer las acciones legales que resguarden sus derechos, pero bajo ningún concepto puede limitar otros. Si la idea es evitar fraudes, debiera entonces robustecerse el derecho de garantía general y la acción pauliana o revocatoria, pero no restringir legítimos derechos de los particulares.

Debemos considerar también que no necesariamente un particular con deudas vigentes constituirá una *EIRL* con el fin de perjudicar a sus acreedores. Es una eventualidad cierta, desde luego; pero la implementación de la medida cuestionada no es otra cosa que la presunción del dolo, escenario estrictamente prohibido por el Derecho Civil. Así, un particular verá indebidamente coartada su libertad contractual porque esta ley estará presumiendo su dolo a través del derecho de oposición que entrega a los acreedores.

Son dos caminos distintos para llegar al mismo lugar. El destino es evitar que los particulares evadan responsabilidades civiles y comerciales ocultando furtivamente aquellos bienes que permitirían a los acreedores hacer efectivos sus créditos. Los caminos son dos, pero a nuestro parecer sólo uno es realmente practicable.

Una vía es limitar la iniciativa y la libertad de contratación de los deudores, coartándoles legítimos derechos ante una eventualidad incierta como es el fraude a los acreedores. Lo dijimos recién, es altamente probable que un particular recurra a esta institución para eludir su responsabilidad; pero es necesario probar ese ánimo fraudulento, no cabe al legislador presumirlo.

La otra vía, a nuestro parecer la correcta, es vigorizar los derechos procesales de los acreedores. Puede practicarse esta idea a través de la creación de nuevas acciones legales o del fortalecimiento de los ya mencionados derecho de garantía general y acción pauliana.

5) Obligación de formación de un fondo de reserva (Art.17).

Nuevamente estamos viendo con esta obligación una indebida defensa para los acreedores. Sin el ánimo de repetir lo dicho en los numerales anteriores, agreguemos que esta restricción coarta la libre gestión financiera de los empresarios. Existe una serie de criterios económicos para decidir el destino de los recursos generados por el giro de la empresa. El empresario individual es el único autorizado para determinar si las utilidades generadas por la empresa se deben reinvertir, distribuir o capitalizar. La decisión

la tomará considerando sus objetivos financieros, sus proyecciones y todas las variables económicas que estime conveniente considerar.

Por ello no vemos por qué nuevamente el legislador está regulando materias que no le competen. Esta obligación restringe ilícitamente la autonomía de la voluntad del empresario y obstaculiza su libertad para determinar el mejor destino de las utilidades de su empresa.

Repitamos que si el legislador desea asegurar los intereses de los acreedores, deberá fortalecer sus derechos civiles o comerciales, pero no restringir arbitrariamente legítimos derechos de otras personas.

6) Establecer que la empresa terminará por quiebra (Art. 20 letra f).

Creemos que esto no es otra cosa que un error jurídico. Recordemos que los efectos de la sentencia declaratoria de quiebra son el desasimio, la prohibición de que obren compensaciones legales tras la apertura, la acumulación de procesos y la suspensión del derecho de los acreedores de ejecutar individualmente al fallido.

La declaración de quiebra es una sentencia que importa un reconocimiento de insolvencia, pero no tiene el efecto de terminar con la empresa.

Sea que la empresa esté organizada como sociedad o como *EIRL*, no puede ser declarada disuelta, ya que el tribunal carece de competencia para resolver derechos que no están afectados por el desasimio.

Nada obsta, en todo caso, a que el propio empresario pueda pedir la terminación de la *EIRL* al igual que los socios pueden solicitar la disolución de la sociedad ya declarada en quiebra. Pero es necesario, para ello, que se inicie el proceso correspondiente, ya que la terminación o disolución debe ser declarada por sentencia judicial.

Recordemos también que el derecho a pedir la terminación o disolución sólo compete al empresario y a los socios, pero bajo ningún concepto a los acreedores. Sus créditos son contra la *EIRL* o contra la sociedad, pero no contra los derechos del empresario o los socios.

La empresa se mantiene vigente y con ello la personalidad jurídica del empresario. De otra forma no se explica, por ejemplo, que la junta de acreedores pueda decidir la continuación del giro de la compañía.

Quizás la citada norma del proyecto de ley debiera decir que la *EIRL* terminará por "insolvencia" de la empresa. Pero esto también nos lleva a la

vieja discusión de si la insolvencia conlleva la pérdida total o parcial del objeto.

En efecto, si estimamos que la insolvencia conlleva la pérdida total de la cosa, la empresa termina de pleno derecho. En cambio, si sostenemos que sólo implica la pérdida parcial, constituimos entonces una causal para solicitar su término.

De acuerdo a la opinión de don Juan Esteban Puga Vial, atendida la naturaleza misma del fenómeno (siempre voluble, fluctuante y remontable), la insolvencia se asemeja más a la pérdida parcial del objeto.

En definitiva, creemos que es un error jurídico incluir en el proyecto de ley que la empresa terminará por la quiebra de la empresa.

Observaciones al Proyecto del año 2000

Algo anticipamos ya de esta iniciativa. El estudio de su contenido nos permite apreciar que intenta simplificar la formación de las *EIRL* eliminando todas las restricciones que incluye el proyecto anterior.

Creemos firmemente que las normas en general deben estar redactadas en términos simples para evitar conflictos innecesarios sobre su interpretación; deben tener contenido preciso, un objetivo claro y definido, pero por sobre todo invitar a los obligados a cumplirla, no a soslayarla. Esa invitación será el resultado de mandatos imperativos y prohibitivos que cristalicen criterios razonables y prudentes o sean la consolidación escrita de la equidad.

Este proyecto tiene la gran virtud de eliminar las cortapisas de la iniciativa anterior, que de prosperar sólo lograrán la búsqueda de mecanismos de burla y soslayo; o peor aún, hará que tengamos una ley con un objetivo notable, pero de escasa aplicación.

La simplicidad observada en el Proyecto del año 2000 es su gran virtud, pero al mismo tiempo su gran defecto. Omite reglamentar una serie de situaciones que necesariamente deben quedar claras. Por ejemplo, las causales de disolución de la *EIRL*.

La técnica para regular esos eventos no contemplados es la remisión que su artículo final hace a la Ley N° 3.918, sobre sociedades de responsabilidad limitada. La idea es buena, pero insuficiente, porque la ley remitida es a la vez bastante escueta, ya que hace constantes remisiones también, aunque en esta oportunidad al Código de Comercio.

Demasiadas etapas para una sana interpretación. Son muchos los pasos que el intérprete deberá dar para determinar la norma aplicable.

Por eso mencionábamos que la técnica legislativa empleada por Costa Rica para introducir a las *EIRL* en su ordenamiento comercial es el mejor referente para Chile.

Sin embargo, al revisar su texto veremos que la simplicidad de su articulado es tan manifiesta como el Tercer Proyecto, y deja los mismos vacíos. La diferencia está en que la ley que creó la institución en ese país fue insertada en el propio Código de Comercio, por lo que no fue necesario hacer ninguna remisión ni ahondar en su contenido. De hecho, las *EIRL* en el Código de Costa Rica están el Capítulo Segundo del Título I del Libro I. El Capítulo Primero lleva por encabezado "De los Comerciantes", y el Capítulo Tercero, "De las Sociedades". Así, vemos con toda claridad que la sencillez de su reglamentación es fruto de una hábil ubicación de la institución.

Conclusión

Creemos que ninguno de los proyectos chilenos en actual tramitación satisface la necesidad jurídica y comercial de contar con las *EIRL*. Asimismo estimamos que la solución de Costa Rica no puede ser copiada en integridad, ya que implicaría modificar el Código de Comercio, escenario que aparentemente no se analiza.

Por otro lado, vimos detalladamente que ambos proyectos presentan virtudes y desventajas. Así, y con el fin de contribuir con este artículo a encontrar una solución y no limitarlo al solo plano crítico, creemos que es preciso extraer algo de cada uno los méritos observados y lograr así un acertado proyecto de ley.

Para ello y como conclusión a este trabajo, queremos proponer un texto de Ley que combina los méritos de los anteriores y elimina sus desventajas.

Artículo 1°. Se autoriza a toda persona natural capaz de ejercer el comercio para constituir una empresa individual de responsabilidad limitada, con sujeción a las normas de esta ley. Las personas jurídicas no podrán constituir ni adquirir empresas de esta índole.

Artículo 2°. La empresa individual de responsabilidad limitada es una persona jurídica con patrimonio propio distinto al del titular, es siempre comercial y está sometida al Código de Comercio, cualquiera que sea su

objetivo; podrá realizar toda clase de operaciones civiles y comerciales, excepto las reservadas por la ley a las sociedades anónimas.

Artículo 3°. La constitución se hará por escritura pública, en la cual constará el estatuto de la empresa, que deberá expresar:

- a) Nombre, apellidos, nacionalidad, estado civil, edad y domicilio del constituyente;
- b) Nombre de la empresa, al que deberá agregarse la expresión "Empresa Individual de Responsabilidad Limitada" o las iniciales "E.I.R.L.";
- c) El capital inicial, sea que consista en dinero, en créditos o en cualquiera otra clase de bienes; el valor que se asigne a los aportes que consistan en muebles o inmuebles; y la forma en que deba hacerse el justiprecio del mismo aporte en caso que no se les haya asignado valor alguno;
- d) La actividad económica específica que constituirá el objeto o giro de la empresa;
- e) La declaración de que la empresa responderá por las obligaciones que ella contraiga dentro de su giro sólo hasta el monto de su capital;
- f) El domicilio de la empresa;
- g) Plazo de duración de la empresa indicando la fecha de inicio y término de las operaciones;
- h) La designación de los inspectores de cuentas que deberán fiscalizar el primer ejercicio de la empresa; e
- i) Las demás estipulaciones que señale el constituyente.

Artículo 4°. Un extracto del estatuto autorizado por el notario ante quien se otorgó la escritura deberá inscribirse en Registro de Comercio correspondiente al domicilio de la empresa y publicarse por una sola vez en el Diario Oficial dentro de los sesenta días siguientes a la fecha de su otorgamiento. El extracto de la escritura contendrá las indicaciones expresadas en las letras a) a la g) del artículo anterior.

Artículo 5°. Las modificaciones al acto constitutivo deberán observar las solemnidades del artículo anterior, de las que se deberá tomar nota al margen de la inscripción original, sin lo cual no producirán efectos respecto de terceros.

Artículo 6°. La omisión de alguna de las solemnidades de los artículos anteriores importará la nulidad absoluta del acto respectivo. El saneamiento de vicios formales que puedan acarrear la nulidad de la constitución o modificación de una empresa individual de responsabilidad limitada deberá sujetarse a las disposiciones contenidas en la Ley 19.499.

Artículo 7°. Son actos de la empresa los ejecutados bajo el nombre y representación de ella por su administrador.

La administración corresponderá al titular de la empresa, el que podrá ejecutar todos los actos y contraer toda clase de obligaciones, dentro del giro de aquella y bajo su nombre y representación.

El titular, o su mandatario debidamente facultado, podrá designar un gerente general, que tendrá todas las facultades del administrador, excepto las que excluya expresamente, mediante escritura pública que se inscribirá en el Registro de Comercio del domicilio de la empresa y se anotará al margen de la inscripción estatutaria. Lo dispuesto en este inciso no obsta a la facultad del titular de conferir mandatos generales o especiales para actuar a nombre de la empresa, por escritura pública que se inscribirá y anotará en la forma señalada en este inciso.

Las notificaciones judiciales siempre podrán practicarse válidamente al titular de la empresa, no obstante las facultades de recibirlas que se hayan otorgado a uno o más gerentes o mandatarios.

Artículo 8°. El empresario deberá designar uno o más inspectores de cuentas o auditores externos con el objeto de que examinen la contabilidad y demás estados financieros y vigilen las operaciones y fiscalicen las actuaciones de la administración, así como el fiel cumplimiento de las normas legales, reglamentarias y estatutarias de la empresa individual de responsabilidad limitada.

Artículo 9°. La empresa individual de responsabilidad limitada terminará:

- a) por voluntad del empresario;
- b) por la llegada del plazo o el evento de la condición previsto en el estatuto;
- c) por el cumplimiento de su objeto;
- d) por insolvencia y extinción de la o las cosas que forman su objeto; y
- e) por la muerte del titular.

Artículo 10. En lo no previsto por esta ley, estas empresas se regirán por las reglas establecidas para las sociedades colectivas.



ANEXO N° 1

Proyecto de ley chileno del año 1991

Artículo 1°. Se autoriza a toda persona natural capaz de ejercer el comercio para constituir una empresa individual de responsabilidad limitada, con sujeción a las normas de esta ley.

La mujer casada, en el ejercicio de una profesión, industria, empleo u oficio separado del de su marido, y el menor adulto en la administración de su peculio profesional o industrial, no necesitarán de autorización alguna para constituirla.

Artículo 2°. La empresa individual de responsabilidad limitada es una persona jurídica con patrimonio propio distinto al del titular, es siempre comercial y está sometida al Código de Comercio cualquiera que sea su objetivo; podrá realizar toda clase de operaciones civiles y comerciales, excepto las reservadas por la ley a las sociedades anónimas.

Artículo 3°. La constitución se hará por escritura pública, en la cual constará el estatuto de la empresa, que se inscribirá y publicará con arreglo a los artículos 4° y 5°.

Artículo 4°. En la escritura, el constituyente expresará:

- a) Nombre, apellidos, nacionalidad, estado civil, edad y domicilio del constituyente;
- b) Nombre de la empresa, que contendrá, al menos, el nombre y apellido del constituyente, y deberá concluirse con las palabras "empresa limitada" o las abreviaturas "Ltda." o "E.L.".
- c) El monto preciso del capital inicial afecto y que se compromete en la empresa, y la indicación de si se aporta en dinero o en especies y, en este último caso, el valor que les asigna con los antecedentes fidedignos que justifiquen esa estimación;
- d) La actividad económica específica que constituirá el objeto o giro de la empresa; si fuere el comercio o la industria, deberá indicarse el ramo específico de éstos;
- e) La declaración de que la empresa responderá por las obligaciones que ella contraiga dentro de su giro sólo hasta el monto de su capital y reservas;
- f) El domicilio de la empresa;
- g) Las normas básicas a que se sujetarán la confección del balance general anual y demás estados financieros, los que se harán, por lo menos, al 31 de diciembre de cada año calendario, y
- h) Plazo de duración de la empresa, sin perjuicio de su prórroga.

Artículo 5°. Un extracto del estatuto autorizado por el notario ante quien se otorgó la escritura, y que resumirá los elementos que exige el artículo anterior, se inscribirá en el registro de comercio del domicilio de la empresa y se publicará por una vez en el Diario Oficial, dentro de los sesenta días siguientes a la fecha de la escritura.

Artículo 6°. El aumento o disminución de capital, la terminación anticipada, la prórroga y, en general, toda modificación del acto constitutivo, deberán observar las solemnidades del artículo anterior, de las que se deberá tomar nota al margen de la inscripción original, sin la cual no producirá efectos respecto de terceros.

Artículo 7°. La omisión de alguna de las solemnidades de los artículos 4° y 5°, o de alguna de las referidas en el artículo 6°, importará la nulidad absoluta del acto respec-

tivo. Si se tratare de la nulidad absoluta del acto constitutivo, el titular responderá personal e limitadamente de las obligaciones que contraiga en el giro de la empresa.

Artículo 8°. El capital inicial de la empresa no podrá ser inferior a quince unidades tributarias anuales a la fecha de escritura.

Los aportes a capital que no sean dinero se individualizarán e inventariarán en la escritura pública de constitución o en la de modificación, según corresponda, con indicación de las obligaciones y gravámenes que les afecten; y se entenderán transferidos a la empresa desde la inscripción de que tratan los artículos 5° y 6°, respectivamente. Si se tratare de bienes sujetos legalmente a inscripción en registro público, se entenderán transferidos a la empresa sólo desde la inscripción de ellos a su nombre dentro de los sesenta días siguientes a la escritura, la que procederá con el solo título de ésta. El empresario responderá con todos sus bienes por el exceso de valor asignado a estos bienes, así como por la falta de antecedentes fidedignos que justifiquen su valuación. Los aportes en dinero deberán depositarse en una cuenta corriente bancaria abierta a nombre de la empresa, dentro de los sesenta días siguientes al otorgamiento de la escritura respectiva.

El capital se entenderá modificado de pleno derecho cada vez que se establezca el balance anual, el que deberá expresar el valor del nuevo capital.

Artículo 9°. El capital comprometido en la empresa responde exclusivamente de las obligaciones contraídas por ella dentro de su giro y con sujeción a los artículos 11 y 12.

El patrimonio del titular separado del de la empresa no responderá de las deudas de ésta, sino hasta el monto en que se hubiere comprometido en virtud de la letra e) del artículo 4°.

Artículo 10. Los acreedores personales del titular u otros interesados que se consideren perjudicados por la creación de la empresa individual, podrán oponerse a su constitución dentro de los sesenta días siguientes a la publicación del extracto referido en el artículo 5°, ocurriendo ante el juez de letras del domicilio de la empresa, el que resolverá en procedimiento sumario sobre la constitución, debiendo negarla si de la creación de la empresa pudiere seguirse perjuicio a terceros y el empresario no dé garantías suficientes para el pago de sus deudas.

La resolución del juez que no dé lugar a la constitución de la empresa ordenará su publicación en el Diario Oficial, en un extracto que indicará el nombre y domicilio de la empresa afectada y la fecha y número del Diario Oficial en que originalmente se había publicado el extracto de su estatuto y su anotación al margen de la inscripción estatutaria.

Artículo 11. Son actos de la empresa los ejecutados bajo el nombre y representación de ella por su administrador.

La administración corresponderá al titular de la empresa, el que podrá ejecutar todos los actos y contraer toda clase de obligaciones, dentro del giro de aquella y bajo su nombre y representación.

El titular, o su mandatario debidamente facultado, podrá designar un gerente general, que tendrá todas las facultades del administrador, excepto las que excluya expresamente, mediante escritura pública que se inscribirá en el registro de comercio del

domicilio de la empresa y se anotará al margen de la inscripción estatutaria. Lo dispuesto en este inciso no obsta a la facultad del titular de conferir mandatos generales o especiales para actuar a nombre de la empresa, por escritura pública que se inscribirá y anotará en la forma señalada en este inciso.

Las notificaciones judiciales siempre podrán practicarse válidamente al titular de la empresa, no obstante las facultades de recibirlas que se hayan otorgado a uno o más gerentes o mandatarios.

Artículo 12. Los actos que el titular de la empresa individual celebre con su patrimonio no comprometido en la empresa, por una parte, y con el patrimonio de la empresa, por la otra, sólo tendrán valor si constan por escrito y desde que se protocolicen ante notario público. Estos actos se anotarán al margen de la inscripción estatutaria dentro del plazo de sesenta días contados desde su otorgamiento.

Artículo 13. La pena del delito contemplado en el número 2 del artículo 471 del Código Penal se aplicará aumentada en un grado si fuere cometido por un empresario de responsabilidad limitada.

Artículo 14. Los acreedores de la empresa podrán oponerse a toda modificación que signifique disminución de las garantías o respaldos que la empresa represente en consideración a su patrimonio, en la misma forma y oportunidad establecidos en el inciso primero del artículo 10.

Artículo 15. La empresa llevará su contabilidad en registros permanentes y con sujeción a las normas del Código Tributario.

Los balances serán ejecutados por un contador registrado. En todo caso, el empresario deberá designar uno o más inspectores de cuentas o auditores externos con el objeto de que examinen la contabilidad y demás estados financieros y vigilen las operaciones y fiscalicen las actuaciones de la administración, así como el fiel cumplimiento de las normas legales, reglamentarias y estatutarias, debiendo emitir un informe escrito sobre aquéllos al término de cada ejercicio.

Artículo 16. El Servicio de Impuestos Internos podrá eliminar de la contabilidad las partidas que no digan relación con el objeto de la empresa, o agregar las realizadas en su giro y que no aparezcan en ella. La empresa podrá reclamar de esta resolución ante el juez de letras de su domicilio, lo que se tramitará en procedimiento sumario.

Cualquier acreedor podrá pedir al juez de letras del domicilio de la empresa, que se eliminen o agreguen, según corresponda, las partidas a que se refiere el inciso anterior, lo que se substanciará en juicio sumario con audiencia del Servicio de Impuestos Internos.

Artículo 17. La empresa destinará anualmente el cinco por ciento, a lo menos, de las utilidades líquidas a un fondo de utilidades retenidas hasta completar un mínimo del veinte por ciento del capital que establezca el balance del ejercicio anual, que se destinará a absorber pérdidas o a pagar deudas en caso de liquidación.

Completado el fondo legal, podrá todo o parte de éste destinarse a aumentar el capital de la empresa, caso en el cual deberá formarse nuevamente con las futuras utilidades líquidas en aplicación del inciso anterior.

Si la empresa tuviere pérdidas acumuladas, las utilidades del ejercicio se destinarán primeramente a absorberlas; después, al fondo referido en los incisos anteriores.

El resto de las utilidades líquidas pertenecerán al patrimonio del titular separado del patrimonio de la empresa, una vez que se hubieren retirado, y no habrá acción contra ellas por las deudas sociales.

Artículo 18. El titular responderá ilimitadamente con sus bienes no comprometidos en la empresa en los siguientes casos:

- a) Por los actos efectuados fuera del objeto de la empresa, para pagar las obligaciones que emanen de esos actos;
- b) Por los actos que se ejecutaren sin el nombre o representación de la empresa, para cumplir las obligaciones que emanen de tales actos;
- c) Si la empresa no llevare la contabilidad a que refiere el artículo 15;
- d) Si la empresa no cumpliera con las reservas ordenadas en el artículo 17;
- e) Si la empresa celebrare actos simulados, ocultare sus bienes o reconociere deudas supuestas, aunque de tales actos no se siga perjuicio inmediato;
- f) Si el titular percibiere rentas de la empresa que no guarden relación con la importancia de su giro, o efectuare retiros que no correspondieren a utilidades líquidas y realizables de que pueda percibir según el inciso final del artículo 17;
- g) Si la empresa fuere declarada en quiebra culpable o fraudulenta.

Artículo 19. La quiebra fortuita de la empresa no llevará a la quiebra personal del titular, pero la de éste importará la de la empresa.

Los acreedores de la empresa gozarán de preferencia para el pago de sus créditos sobre los bienes comprometidos en ella.

Los acreedores personales del titular no tendrán acción sobre los bienes de la empresa. En caso de liquidación, tales acreedores sólo podrán accionar contra los beneficios o utilidades que en la empresa correspondan al titular y sobre el remanente una vez satisfechos los acreedores de la empresa.

Artículo 20. La empresa individual de responsabilidad limitada terminará:

- a) por voluntad del empresario;
- b) por la llegada del plazo previsto en el estatuto;
- c) por el cumplimiento de su objeto;
- d) por el aporte del capital de la empresa individual a una sociedad, de acuerdo con lo previsto en el artículo 20;
- e) por la reducción del capital de la empresa a menos del veinte por ciento del mismo establecido por la ley para constituirse;
- f) por quiebra, o
- g) por la muerte del titular. Los herederos podrán designar un gerente común para la continuación del giro de la empresa hasta por el plazo de un año, al cabo del cual terminará la responsabilidad limitada.

Cualquiera que sea la causa de la terminación, ésta deberá declararse por escritura pública, inscribirse y publicarse con arreglo al artículo 6°. En el caso de la letra g), corresponderá a cualquier heredero declarar la terminación; excepto si el giro hubiere continuado y se hubiere designado gerente común, pero, vencido el plazo, cualquier heredero podrá hacerlo. Valdrán los legados que el titular hubiere señalado sobre derechos o bienes singulares de la empresa, los que no serán afectados por la continuación de ésta, y se sujetarán a las normas de derecho común.



Las causales de terminación se establecen tanto en favor del empresario como de sus acreedores.

Artículo 21. El aporte de capital de la empresa individual a una sociedad hace responsable a ésta por las deudas contraídas por la primera, a menos que su titular declare, con las formalidades del inciso segundo del artículo anterior, asumirlas ilimitadamente.

Artículo 22. En el caso de la letra f) del artículo anterior, el adjudicatario único de la empresa podrá continuar con ella, en cuanto titular, para lo cual así deberá declararlo con sujeción a las formalidades del artículo 6°.

Artículo 23. La liquidación de la empresa podrá hacerse por el mismo empresario; por un liquidador designado por la justicia ordinaria en el caso de la letra g) del artículo 20 y, en todo caso, si lo solicitaren al menos tres acreedores de la empresa, o de acuerdo a la legislación del ramo en el caso de quiebra.

El empresario podrá evitar la liquidación haciéndose cargo del activo y pasivo de la empresa, en cuyo caso responderá con todos sus bienes por las obligaciones respectivas. Los acreedores podrán exigir las garantías necesarias, y si no fueren otorgadas éstas a satisfacción del juez, se nombrará por éste un liquidador. Lo dispuesto en este inciso se entiende sin perjuicio de las normas aplicables a la quiebra.

Artículo 24. Todas las actuaciones a que dé origen la aplicación de las acciones emanadas de esta ley se substanciarán en procedimiento sumario ante el juez del domicilio de la empresa.

ANEXO N° 2

Proyecto de ley chileno del año 2000

Artículo 1°. Autorízase la constitución de empresas individuales de responsabilidad limitada, a toda persona natural, de acuerdo a las normas de esta ley.

Artículo 2°. La empresa individual de responsabilidad limitada es una persona jurídica con patrimonio propio distinto al del titular, está dispuesta a las disposiciones del Código de Comercio, y podrá realizar toda clase de operaciones civiles y comerciales, excepto las reservadas por la ley a las sociedades anónimas.

Artículo 3°. La constitución se hará por escritura pública, en la cual constará el estatuto de la empresa, que deberá expresar, a lo menos, lo siguiente:

- a) Individualización del constituyente.
- b) El nombre de la empresa, que deberá concluir con las palabras "empresa individual limitada" o las abreviaturas "Ltda." o "E.I.L."
- c) El capital inicial y la indicación si el aporte es en dinero o especies, último caso en el cual debe asignárseles un valor.
- d) La actividad específica que constituirá su objeto o giro empresarial.
- e) La declaración que la empresa responderá por las obligaciones que ella contraiga hasta por el monto de su capital.
- f) El domicilio de la empresa.
- g) Plazo de duración de la empresa.

Artículo 4°. Un extracto del estatuto autorizado por el notario ante quien se otorgó la escritura, y que deje constancia de las estipulaciones a que se refiere el artículo anterior, se inscribirá en el Registro de Comercio del domicilio de la empresa, dentro de los 60 días siguientes a la fecha de su otorgamiento. Se publicará, también, dentro del mismo plazo, dicho extracto por una vez en el Diario Oficial. El cumplimiento oportuno de la inscripción y publicación producirá efectos retroactivos a la fecha de la escritura.

Artículo 5°. Las modificaciones al acto constitutivo deberán observar las mismas solemnidades a que se refiere el artículo anterior, de las que se deberá tomar nota al margen de la inscripción original, sin la cual no producirá efectos respecto de terceros.

Artículo 6°. La omisión de las cláusulas a que se refiere el artículo 3° y de las solemnidades a que se refieren los artículos 4° y 5° importará la nulidad absoluta del acto respectivo.

Artículo 7°. Son actos de la empresa los ejecutados bajo el nombre y en representación de ella por su administrador.

La administración corresponderá al titular de la empresa, el que ejecutará los actos bajo su nombre y representación.

Artículo 8°. La empresa llevará su contabilidad en registros permanentes y con sujeción a las normas del Código Tributario.

Artículo 9°. En lo no previsto por esta ley, estas empresas se regirán por las reglas establecidas en la Ley N° 3.918, sobre sociedades de responsabilidad limitada.

ANEXO N° 3

Código de Comercio de Costa Rica así reformado por Ley N° 4.327, del 17 de febrero de 1969.

LIBRO I

TITULO I

CAPITULO PRIMERO

DE LA EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA.

Artículo 9. La empresa individual de responsabilidad limitada es una entidad que tiene su propia autonomía como persona jurídica, independiente y separada de la persona física a quien pertenezca. Las empresas jurídicas no podrán constituir ni adquirir empresas de esta índole.

Para efectos del impuesto sobre la renta, el propietario de empresas individuales incluirá en su declaración personal el imponible proveniente de cada una de ellas.

Artículo 10. La empresa individual limitada se constituirá mediante escritura pública que consignará:

- a) El nombre de la empresa, al cual deberá anteponerse o agregarse la expresión "Empresa Individual de Responsabilidad Limitada", o las iniciales "E.I.R.L.". Queda prohibido usar como distintivo el nombre o parte del nombre de una persona física;
- b) El domicilio de la empresa, indicando si queda autorizada para abrir agencias o sucursales, dentro o fuera del país;
- c) El capital con que se funda, al cual se aplicarán, en lo pertinente, las disposiciones de los artículos 18, inciso 9, y 32 de este Código;
- d) El objeto a que se dedicará la empresa. No podrá ésta dedicarse a otra actividad que la consignada en la escritura;
- e) La duración de la empresa, con indicación de la fecha en que ha de iniciar operaciones. Si se omite este dato, se entenderá, para todos los efectos, que inicia sus operaciones en el momento en que se inscriba en el Registro Público; y
- f) El nombramiento del gerente, que puede serlo por todo el tiempo de duración de la empresa o por períodos que en la escritura se indicarán.

El gerente puede ser o no el dueño de la empresa; tendrá facultades de apoderado generalísimo y no podrá sustituir su mandato, salvo que lo autorice la escritura; sin embargo, podrá conferir poderes judiciales.

Artículo 11. Sólo cuando se haya practicado el inventario y el balance anual, y éstos arrojen ganancias realizadas y líquidas, podrá el propietario retirar utilidades.

Artículo 12. Únicamente el patrimonio de la empresa responderá por las obligaciones de ésta, sin que al propietario le alcance responsabilidad alguna, pues su obligación se limita a aportar el capital.

Artículo 13. La constitución de la empresa como sus modificaciones, disolución, liquidación o traspaso, se publicarán en extracto en el período oficial y se inscribirán en el Registro Público.

Artículo 14. La venta del establecimiento comercial, taller, negocio o actividad que desarrolle, no producirá necesariamente la liquidación de la empresa.

Artículo 15. El fundador, o sus legítimos sucesores, podrán liquidar la empresa antes del vencimiento, caso en el cual se deberán hacer inventario y balance y publicar el aviso de liquidación en "La Gaceta", llamando a acreedores e interesados, para que dentro del término de un mes a partir de la publicación presenten sus reclamos. El patrimonio de la empresa servirá para pagar los créditos. Si no se presentare algún acreedor cuyo crédito conste en los libros de la empresa, se depositará el monto de éste en un banco a la orden del acreedor omiso. Transcurridos cuatro años desde el día de la publicación sin que el interesado haya reclamado la suma depositada, prescribirá su derecho en favor del dueño de la empresa, por haber vencido su término.

Artículo 16. La quiebra de la empresa no acarrea la del propietario; sin embargo, si el gerente fuere condenado por el delito de quiebra fraudulenta o culpable, el juez decretará, de oficio, embargo general sobre los bienes del propietario, en los términos del artículo 960 de este Código.