



FACULTAD DE DERECHO

**La Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada en el Ecuador como
forma excepcional de crear una Sociedad y sus ventajas en los Sujetos de
Derecho**

**Trabajo de Titulación presentado en conformidad a los requisitos establecidos
para optar por el Título de
Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República**

Profesor Guía: Dr. Paúl Pacheco Barzallo

Ximena Alexandra Brito Rengifo

2011

DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA

Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con el estudiante orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema y tomando en cuenta la Guía de Trabajos de Titulación correspondiente.

DR. PAÚL PACHECO B.

ABOGADO

C.I. 171329171-3

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes.

Ximena Alexandra Brito Rengifo

C.I. 171353371-7

AGRADECIMIENTOS

Quiero agradecer a Dios por sus bendiciones y por ofrecerme una vida llena de felicidad y buenos momentos; a mi familia por enseñarme que no hay límites, que lo que me proponga lo puedo lograr y que solo depende de mí.

A mi director de tesis Dr. Paúl Pacheco por brindarme su conocimiento, paciencia y amistad.

Y a todas aquellas personas que de una u otra manera, colaboraron en la realización de la presente investigación, mi más sincero agradecimiento.

Ximena Alexandra

DEDICATORIA

A mis Papis, Ñaño, Abuelita, Coco y Mary; con mucho amor y cariño, les dedico todo mi esfuerzo y trabajo puesto para la realización de esta tesis; quienes a lo largo de mi vida han permanecido siempre junto a mí cuidando por mi bienestar, educación y felicidad, siendo mi apoyo incondicional en todo momento; brindándome su confianza en cada reto, sin dudar en un solo momento de mi inteligencia y capacidad. Además su tenacidad y lucha insaciable han hecho de ellos un gran ejemplo a seguir y destacar. Es por ellos que soy lo que soy ahora.

Ximena Alexandra

RESUMEN

Tradicionalmente las personas para institucionalizar el ejercicio de una actividad comercial lo han hecho a través de las figuras usuales como son la Sociedad Anónima y la Compañía de Responsabilidad Limitada; instituciones que buscan agrupar capitales de varias personas en sociedad para realizar una actividad de naturaleza mercantil, pero si una persona quiere constituir una empresa sin la necesidad de reunir más socios que aporten con capital lo puede hacer a partir de la creación de La Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, estructura jurídica creada por la Ley 2005-27 que fue publicada en el Registro Oficial No. 196 del 26 de enero de 2006, esto constituye una nueva alternativa para las personas que de forma individual quieran realizar actividades económicas determinadas por una persona jurídica; la presente investigación expone de manera general las particularidades de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada.

Asimismo, se analizará si Las Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada podrían ser la respuesta a la problemática del comerciante respecto de su patrimonio y la responsabilidad que implica efectuar negocios a su nombre, mediante una explicación clara y detallada de las características legales estudiadas en el articulado de la ley de Empresas Unipersonales.

Finalmente, juzga las ventajas y desventajas de la Ley en cuestión y determina si esta forma excepcional de crear una sociedad, contribuye al desarrollo del empresario moderno y en general de los sujetos de derecho en el Ecuador.

ABSTRACT

Traditionally people to institutionalize the practice of a commercial activity have made it through the usual figures such as the Corporation and Limited Liability Company; institutions seeking capital group of several people in society for an activity of a commercial nature, but if a person wanted to start a business without the need of raise more capital partners who can contribute from the creation of the Single Member Limited Liability Company, legal structure created by Act 2005-27 which was published in the Register Gazette No. 196 dated January 26, 2006. This is a new alternative for people who individually want economic activities determined by a legal person. This research shows the general characteristics of the Single Member Limited Liability Company.

Also, consider whether sole proprietorships to limited liability may be the answer to the problem of the merchant about their heritage and responsibility to do business in their own name, through a clear and detailed explanation of the legal characteristics of study in the law of sole proprietorship.

Finally, this study judges the advantages and disadvantages of the law in question and determine whether this exceptional form of creating a society contributes to the development of the modern entrepreneur and general subjects of law in Ecuador.

ÍNDICE

Introducción	1
1. Capítulo I: El Derecho Mercantil y los Actores de Comercio	
1.1 Definición de Derecho Mercantil	4
1.2 Características del Derecho Mercantil	5
1.3 El Derecho Empresarial	6
1.4 Actos de Comercio	7
1.4.1 Definición y Enumeración	7
1.5 El Comerciante	11
1.5.1 Definición	11
1.5.2 Capacidad para Adquirir la Calidad de Comerciante	13
1.5.3 Tipos de Comerciante	17
1.5.3.1 Comerciante Individual	17
1.5.3.2 Comerciante Social	17
1.5.4 Elementos Esenciales del Comerciante	18
1.6 Clases de Sociedades	19
1.6.1 Por la Responsabilidad	19
1.6.2 Por su Objeto Social	20
1.6.3 Por el Origen del Capital	20
1.7 Especies de Compañías en la Legislación Ecuatoriana	20
2. Capítulo II: La Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada como nueva figura del Derecho Mercantil en el Ecuador	

2.1 La Sociedad Pluripersonal	22
2.1.2 La Unipersonal	23
2.2 Empresa Unipersonal	25
2.2.1 Empresa Unipersonal de Hecho y Empresa Unipersonal de Derecho	26
2.2.2 Breve Reseña Historica de la Empresa y Sociedad Unipersonal	27
2.3 El Propietario y su Empresa	30
2.4 El Patrimonio Personal y el Patrimonio de la Empresa Unipersonal	31
2.4.1 Separación de Patrimonios	33
2.4.2 Patrimonio Personal y Patrimonio Familiar	33
2.4.3 El Patrimonio de la Empresa Unipersonal	34
3. Capitulo III Analisis de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada en el Ecuador como forma excepcional de crear una Sociedad y sus Ventajas en los Sujetos de Derecho	
3.1 Las Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada en la Legislación Ecuatoriana	36
3.2 De la Nacionalidad y Domicilio	37
3.3 De la Denominación	38
3.4 Del Objeto	40
3.4.1 Actos de Comercio que pueden realizar las Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada	40
3.4.2 Actos de Comercio que no pueden realizar las Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada	41
3.5 Del Plazo	42
3.6 Del Capital	44
3.6.1 Aportes de Capital	45
3.6.2 Aportes mínimo de Capital	46
3.6.3 Del Aumento de Capital	46
3.6.4 De la Disminución de Capital	48

3.7 Requisitos y trámite de Constitución, Aprobación e Inscripción	48
3.8 De la Constitución	49
3.9 De la Aprobación	50
3.10 Recursos	52
3.11 Inscripción	52
3.12 Órganos de Gobierno, Administración y Representación	53
3.13 Delegación de Facultades	54
3.14 Actos prohibidos al Gerente Propietario	55
3.15 Destino de las Utilidades	56
3.16 De las Actas	57
3.17 De la disolución y la Liquidación	59
3.18 Disolución Voluntaria	60
3.19 Disolución Forzosa	61
3.20 De la Prescripción	61
3.21 Aspectos Tributarios Especiales	62
4. Capítulo IV Aspectos de las Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada en los Sujetos de Derecho	
4.1 Ventajas de las Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada en los Sujetos de Derecho	63
4.2 Desventajas de las Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada en los Sujetos de Derecho	66
Conclusiones	67
Recomendaciones	70
Bibliografía	73
Anexos	76

INTRODUCCIÓN

Se ha propuesto en diversos países del mundo el nacimiento de la Empresa Unipersonal, varias legislaciones la presentaron con la separación definitiva de dos conceptos universalmente aceptados; la sociedad comercial y pluralidad de socios; otras legislaciones en cambio prefirieron por una posición diferente aceptando la unipersonalidad de socios únicamente en casos excepcionales; y por último existen legislaciones que se mantienen alineadas con la corriente contractualitas de las sociedades, optando por no reconocer a la sociedad unipersonal y más bien prefirieron crear otro tipo de figura legal para satisfacer las necesidades del empresario individual.

Para poder entender la naturaleza de la Empresa o Sociedad Unipersonal dentro de los diferentes enfoques en las diversas legislaciones, nuestro punto de partida debe ser el Derecho Mercantil, por este motivo más adelante se realiza una explicación clara del mismo.

El Derecho Mercantil en los últimos 50 años ha sufrido varios cambios, gran parte de estos cambios se debe a la evolución de la sociedad así tenemos por ejemplo las nuevas transacciones y actores mercantiles; estableciendo y reconociendo situaciones que antes no eran aceptadas en el derecho; lo que nos demuestra que su desarrollo se ha dado en el ámbito de las modalidades contractuales y de los actores.

El mundo por muchos años ha venido caminando en un sistema globalizado de comercio, en donde el empresario y el comerciante tiene un papel preponderante dentro de la sociedad; ya que a estos dos sujetos se les atribuye la creación de fuentes de trabajo, bienes, servicios y riqueza; por ende se debe crear figuras legales que respalde su difusión, creación, desarrollo y

control; un ejemplo claro de esto es la creación de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada que dentro de la presente investigación se analizará los pormenores así como también se juzgará sus aciertos y desaciertos y la contribución a los sujetos de derecho en el Ecuador.

CAPÍTULO I.

EL DERECHO MERCANTIL Y LOS ACTORES DE COMERCIO

Para poder iniciar nuestro estudio de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada debemos tener una noción del Derecho Mercantil enunciando su definición y sus características.

“...Es sobradamente conocido que el derecho mercantil es una categoría histórica. No existió siempre. Surgió como consecuencia, fundamentalmente, de la interrelación de los factores económicos y político- sociales emergentes de la Edad Media...” (Soberanes J.,1994,p.173).

El capitalismo comercial, industrial y tecnológico adoptó instituciones jurídicas mercantiles utilizando estas instituciones para estructurar el derecho mercantil la misma que prevalece hasta la actualidad.

La estructura económica de cada época ha aportado en el contenido del derecho mercantil.

“...La medieval, creo un derecho consuetudinario; la absolutista, lo asumió y lo convirtió en legislado. La posrevolucionaria lo codifico. La neoliberal ha creado las bases para la crisis de la codificación decimonónica. La actual lo vincula cada vez más con la tendencia a la uniformización, a la supranacionalidad, a la extensión de la lex mercatoria que regule las

relaciones internacionales...” (Soberanes J., 1994, p. 174)

Con los breves antecedentes expuestos podemos decir que el derecho mercantil constituye un conjunto de normas relativas a los comerciantes, a los actos de comercio legalmente calificados como tales. Es la rama del derecho privado que regula el ejercicio del comercio.

1.1 DEFINICIÓN DE DERECHO MERCANTIL

Para poder entender de mejor manera lo que es el Derecho Mercantil vamos a exponer algunas definiciones que se han ensayado dentro de las cuales podemos sentar las siguientes:

- *“...Para el catedrático de la Universidad del País Vasco José Luis Fernández, el derecho comercial o mercantil es un concepto jurídico no sólo que es, sino que está siendo siempre. No es un derecho estático sino que está en continua evolución adaptándose a las necesidades de los empresarios, del mercado y de la sociedad.*
- *El profesor Salvador Sánchez Calero define el derecho mercantil como la parte del derecho privado que comprende el conjunto de normas jurídicas relativas al empresario y a los actos que surgen en el desarrollo de su actividad económica.*
- *El profesor Rodrigo Uría lo define como el derecho ordenador de la organización y de la*

actividad profesional de los empresarios en el mercado.

- *El ex Juez Titular decano de Moyobamba Perú y Ex Registrador Público Titular Decano de Huancavelica, Fernando Jesús Torres Manrique define el derecho mercantil como la rama del derecho privado que estudia y regula la actividad de los mercaderes o comerciantes y forma parte del derecho empresarial y también del derecho corporativo (http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_mercantil)*

- *“Principios doctrinales, legislación y usos que regulan las relaciones jurídicas particulares que surgen de los actos y contratos de cabios, realizados con ánimo de lucro por las personas que del comercio hacen su profesión...” (Cabanellas G., 2006, p. 121,122)*

El derecho mercantil ha sufrido una importante evolución en los últimos años con nuevas figuras jurídicas, nuevas formas de contratación, nuevos negocios mercantiles todos estos avances pasan a formar parte del derecho mercantil.

1.2 CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO MERCANTIL.

El derecho mercantil tiene varias características que lo distinguen por su naturaleza jurídica. Es un derecho progresivo ya que evolucionan las condiciones sociales y económicas por lo cual el derecho debe ir actualizándose y adaptándose a las nuevas situaciones, como por ejemplo las Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, que permiten a un comerciante institucionalizar el ejercicio de su actividad.

Asimismo es un derecho corporativista creado para afrontar los conflictos, necesidades y actividades propias del derecho comercial y empresarial; es además un derecho individualista ya que regula las relaciones entre particulares. Un ejemplo claro de ello es La Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, en donde los comerciantes que necesariamente requieren formalizar el desarrollo de su actividad sin la necesidad de socios.

El derecho mercantil a evolucionado a pasos agigantados debido al intercambio de bienes y servicios entre países esto ha hecho que además de todas las características antes mencionadas posea la de un derecho internacionalizado conjuntamente con el desarrollo tecnológico a aportado a su evolución ya que permitió acortar distancias, facilitó la manera de negociación y nos ha llevado a descubrir situaciones comerciales que hace años atrás ni siquiera eran imaginables pero ahora son una realidad.

1.3 EL DERECHO EMPRESARIAL.

Como respuesta a la aparición de la empresa y del empresario en el escenario jurídico, dentro de las ramas del derecho mercantil ha surgido el derecho empresarial.

“...Wieland entiende por empresa el empleo de fuerzas económicas, es decir, de capital y de trabajo para la obtención de ganancia ilimitada, lo que supone un riesgo que es la incertidumbre en la ganancia.

Vivante la define como un organismo económico que, bajo su propio riesgo, recoge y pone en actuación, sistemáticamente, los elementos necesarios para obtener un producto destinado al cambio.

La Comisión de la “Société d’ études législatives” , encargada del informe sobre la participación del personal de la empresa en los beneficios y en la gestión, propuso la siguiente definición: La empresa es un conjunto de medios humanos y materiales a una producción de bienes o a la prestación de servicios determinados...” (Solá F., 1963, p. 8,9,10

1.4 ACTOS DE COMERCIO

1.4.1 DEFINICIÓN Y ENUMERACIÓN

Los actos de comercio o mercantiles son realizados bajo la intervención de la voluntad humana y crean, modifican, transfieren o extinguen relaciones jurídicas fundadas en el comercio.

La doctrina clasifica a los actos de comercio de la siguiente manera:

Por su naturaleza

- **Objetivos o de reflejo:** por la circunstancia de ser realizados por un comerciante
- **Subjetivos o por su forma:** (letras de cambio)

“...Surge, por lógica, que los que pueden imprimir a su autor el carácter de comerciantes son los primeros; los segundos, que si los realiza un civil serían civiles y no comerciales, lejos de influir sobre la calidad de quien los ejecuta, reciben el influjo de este; prácticamente no puede haber dificultad alguna al respecto: atribuida a una persona la calidad de comerciante por el hecho de realizar determinados actos, deberán determinarse en primer término si son o no

objetivamente comerciales; en caso contrario se caería en un círculo vicioso: el acto será comercial si lo ejecuta un comerciante, pero precisamente lo que se trata de establecer es si quien lo ejecutó enviste esa calidad...”(Fernández R. y Gómez O., 1987, p. 59, 60)

- Por su forma: son tales que no importa el ejercicio del comercio, sino porque el legislador les da este carácter.

El legislador en el Art. 3 del Código de Comercio ejemplifica cuales actos se considera de comercio sin embargo esto no constituye un limitante

- *“...La compra y la permuta de cosas muebles, con ánimo de revenderlas o permutarlas de la misma forma u otra distinta, y la reventa o permuta de las mismas (excluyendo por lo tanto las adquisiciones de los comerciantes para consumo particular o familiar). De igual forma la venta de cosechas y ganados por parte de agricultores y criadores;*
- *La compraventa de un establecimiento de comercio y de las acciones de una compañía;*
- *La comisión o mandato mercantil;*
- *Los realizados por empresas de almacenes, tiendas, bazares, fondas, cafés, y otros establecimientos semejantes;*

- *El transporte terrestre y fluvial de mercaderías, comerciantes o personas que viajen por alguna operación de tráfico;*
- *El depósito de mercaderías y los actos ejecutados por las agencias de negocios mercantiles y las empresas de martillo;*
- *El seguro;*
- *Los referidos a letras de cambio, y pagarés;*
- *Las operaciones de bancos;*
- *Las operaciones de correduría;*
- *Las operaciones de bolsa;*
- *Las operaciones de construcción y carena de naves y la compraventa de naves, aparejos y vituallas;*
- *Las asociaciones de armadores*
- *Las expediciones, transportes, depósitos y consignaciones marítimas;*
- *Los contratos referidos al comercio marítimo como los fletamientos y préstamos a la gruesa;*
- *Las averías, naufragios, salvamentos y más hechos que producen obligaciones.*

- *La cesión, la prenda comercial, el préstamo, la fianza, la cuenta corriente...*” (Art. 3, Código de Comercio, Ecuador)

Auxiliariamente el Art. 4 del Código de Comercio establece:

“... Las costumbres mercantiles suplen el silencio de la Ley, cuando los hechos que las constituyen son uniformes, públicos, generalmente ejecutados en la República, o en una determinada localidad y reiterados por más de diez años...”

Lo que quiere expresar el legislador en este artículo es que cuando no exista disposiciones aplicables a un caso determinado, la costumbre mercantil suplirá este vacío existente en la Ley.

Para entender mejor el concepto de actos de comercio nos debemos remitir a la jurisprudencia, es así que la Corte Suprema de Justicia -actual Corte Nacional- expresa y señala:

“...Los actos mercantiles están expresamente señalados en el Art. 3º. Del Código de Comercio, disposición esta que determina taxativamente los únicos casos de actos de comercio, pues, es una norma limitativa y reduce o circunscribe tales actividades a los que allí se expresan, ya sea que se ejecuten por parte de todos los contratantes o de parte de alguno de ellos solamente.

Conceptual y doctrinariamente son operaciones con que contribuye a facilitar el paso de poder de los productores al de los consumidores, siempre que sean caracterizados por el lucro y no sean debidos a una liberalidad, según la afirma Gay Montella; o de acuerdo con las expresiones de Palma Rogers, tienen por objeto realizar beneficios por medio del cambio, del transporte o de la transformación de los productores y consumidores; o, como lo afirma Ramón S. Castillo, que comprende relaciones cuyo motivo es transferir cosas o derechos, que se manifiestan siempre por contrato de la circulación de productos...” (Gaceta Judicial Serie XIII, No 15, Sala de Lo Civil Y Comercial)

A mi parecer resulta una labor ardua para el legislador enumerar todas las tareas comerciales permitidas para los empresarios sean estos pequeños, medianos o grandes; debido a que vemos el ingenio de los comerciantes para montar nuevos negocios que son de bastante utilidad para la sociedad.

1.5 EL COMERCIANTE

1.5.1 DEFINICIÓN

Resulta difícil dar una definición exacta de comerciante, nos basaremos en el derecho comparado para poder entender de mejor manera y determinar los requisitos esenciales que este debe poseer, la doctrina establece que en los países regidos por el Common Law la noción de comerciante es una noción económica más que jurídica, en los países de derecho continental se reemplaza la noción de comerciante con empresario.

“...Bélgica: art. 1, C.Com: “Son comerciantes los que ejercen actos calificados como comerciales por la ley y que hacen de ellos su profesión habitual...”

Colombia: art. 9 C.Com: “Se reputan en derecho comerciantes, todas las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, se ocupan ordinaria y profesionalmente en alguna o en algunas de las operaciones que corresponden a esa industria y de que trata el presente código”

España: art. 1, C. Com: “...Son comerciantes, para los efectos de este código: 1) los que, teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, se dedican a él habitualmente; 2) las compañías mercantiles e industriales que se constituyen con arreglo a este código”... ”
(Fernández R. y Gómez O., 1987, p. 26)

La doctrina dice que comerciante es:

“...quien ejerce una profesión comercial, entendiéndose por tal toda explotación o empresa que tenga por objeto la realización de actos de comercio...” (Fernández R. y Gómez O., 1987, p. 27)

Es así que se entiende que un comerciante, es aquella persona que teniendo la capacidad realiza actos de comercio, en calidad de profesión o habitualmente y no como un acto aislado.

Como vemos en las definiciones expuestas la palabra comerciante es un término tanto económico como jurídico, no es una creación del legislador,

históricamente y lógicamente los comerciantes y el comercio han existido antes que los códigos y las normas legales.

El elemento primordial que aparece en la definición es la profesión, es decir que exista una habitualidad y que esta actividad sea determinada, propósito de perduración, objeto lícito y finalidad lucrativa, entendiéndose que al ser una profesión conlleva un riesgo, pues la ganancia no está asegurada.

Por lo tanto diremos que comerciante es aquella persona natural o jurídica puede ser nacional o extranjera, que se dedica habitualmente al intercambio de bienes y servicios, suponiendo el traspaso de propiedad de los bienes de un sujeto a otro.

Acabáramos diciendo que el concepto de comerciante también se encuentra presente en las Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada y se adquiere igualmente por realizar habitualmente actos de comercio y además por inscribir su acto constitutivo en el Registro Mercantil. Vale la pena aclarar que tanto en la Sociedad Comercial los accionistas y socios no requieren ostentar la calidad de comerciantes, en la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada el Gerente- Propietario tampoco requiere ostentar esta calidad.

1.5.2 CAPACIDAD PARA ADQUIRIR LA CALIDAD DE COMERCIANTE

El ordenamiento jurídico ecuatoriano ha definido a las personas quienes tienen la capacidad para actuar por si solos, obligarse y contraer obligaciones. Estas personas poseen la capacidad para ostentar la calidad de Comerciante, es así también que el Código Civil establece que son incapaces para contratar aquellas personas que son declaradas como tal, las mismas que no poseen la capacidad de discernimiento o entendimiento suficiente para obligarse, por esta razón se ven en la necesidad de obtener un representante, por lo tanto no

podrían ejercer actos de comercio ni de adquirir la capacidad de comerciante, ni de constituir una Empresa de Responsabilidad Limitada por ejemplo.

En el Código de Comercio asimismo encontramos una serie de prohibiciones para aquellas personas que conforman un núcleo social específico y que por esta razón se les impide adquirir la calidad de comerciantes; la razón no es por una incapacidad física sino por ostentar un cargo o trabajo que les impide comerciar.

La capacidad legal es "...La cualidad determinada por las leyes para ejercer toda clase de derechos civiles, políticos y sociales..." (Cabanellas G., 2006, p. 58), por lo tanto tiene la persona capaz puede realizar cualquier tipo de acto en donde implique la declaración de voluntad, esto conlleva a la validez de los mismos y al nacimiento de los derechos y obligaciones que se deriven de su facultad legal de contratar por si solos, en el caso de no poseer la capacidad legal de actuar, nuestra legislación prevé la nulidad de lo actuado sin capacidad.

Toda persona es capaz excepto aquellas a quienes la ley considera incapaces, el artículo 1463 del Código Civil establece tres tipos de capacidades:

- Incapacidad absoluta se presenta cuando una persona por causas naturales no pueden expresar su voluntad o carece de ella, este es el caso de los sordomudos que no pueden darse a entender por escrito
- Incapacidad relativa, es la condición que posee ciertas personas en razón de su edad o en virtud de determinadas circunstancias legales: menores adultos, quienes se hallan en interdicción de administrar sus bienes (ebrios consuetudinarios, toxicómanos, disipadores) y las

personas jurídicas; cuyos actos pueden llegar a tener valor cumpliendo formalidades establecidas en la ley.

- Incapacidades especiales, aquellas establecidas en la Ley.

El Código de Comercio por ejemplo establece capacidades especiales para los comerciantes, por un lado deja abierta la posibilidad de que menores tengan la capacidad de contratar con ciertos requisitos y por otro cierra la posibilidad que corporaciones eclesiásticas, religiosos y clérigos tengan la capacidad de realizar actos de comercio.

El Código de Comercio en sus artículos del 6 al 20 detalla cuales son las personas que pueden ejercer el comercio y establece lo siguiente:

- Toda persona que, según las disposiciones del Código Civil, tiene capacidad para contratar, la tiene igualmente para ejercer el comercio. Sin embargo de lo dispuesto en el artículo anterior, no puede comerciar: 1º.- Las corporaciones eclesiásticas, los religiosos y los clérigos, 2º.- Los funcionarios públicos a quienes está prohibido ejercer el comercio por el Art. 266 del Código Penal, salvo las excepciones establecidas en el mismo artículo, 3º.- Los quebrados que no hayan obtenido rehabilitación.
- Las personas que por las leyes comunes no tienen capacidad para contratar, tampoco la tienen para ejecutar actos de comercio, salvo las modificaciones que establecen los artículos siguientes.
- El menor emancipado, de uno u otro sexo, puede ejercer el comercio, y ejecutar eventualmente actos de comercio, siempre que para ello fuere autorizado por su curador, bien interviniendo personalmente en el acto, o por escritura pública, que se registrará previamente en la oficina de inscripciones del domicilio del menor y se publicará por imprenta. Se presume que el menor tiene esta

autorización cuando ejerce públicamente el comercio, aunque no hubiere otorgado escritura, mientras no haya reclamación o protesta de su curador, puesta de antemano en conocimiento del público o del que contare con el menor.

- Los menores autorizados para comerciar se reputan mayores en el uso que hagan de esta autorización, y pueden comparecer en juicio por sí e hipotecar sus bienes inmuebles por los negocios de su comercio. Pueden también venderlos en los casos y con las solemnidades que prescriben los Arts. 436 y 437 del Código Civil.
- Cuando los hijos de familia y los menores que administren su peculio profesional, en virtud de la autorización que les confiere los Arts. 305 y 478 del Código Civil, ejecutaren algún acto de comercio, quedarán obligados hasta concurrencia de su peculio y sometidos a leyes de comercio.
- La autorización dada al menor para comerciar, puede revocarse con aprobación del Juez Provincial de su domicilio, con audiencia del menor. La revocación se hará por escritura pública que o el curador hará registrar y publicar por imprenta.

En conclusión toda persona que según las disposiciones del Código Civil y Código de Comercio tiene capacidad para contratar la tiene también para ejercer actos de comercio y ser un comerciante.

Por lo tanto quienes poseen la capacidad para ser comerciantes pueden constituir una Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, sin embargo la Ley establece que no solo por el hecho de constituir una Empresa Unipersonal el gerente- propietario adquiere la calidad de comerciante, ya que posee la similitud con aquella presentada por el socio quien no por aportar con una suma de dinero adquiere inmediatamente la calidad de comerciante.

1.5.3 TIPOS DE COMERCIANTE

La ley no realiza una diferenciación entre tipos de comerciantes, puede existir comerciantes de cuanto productos y servicios se encuentren en el mercado, la ley hace una diferenciación en cuanto al volumen del comercio.

Son comerciantes al por menor las personas que por lo generalmente venden directamente al consumidor, mientras que comerciante al por mayor es quien realiza la actividad de compra-venta de mercancías cuyo comprador no es consumidor final de la mercancía. La compra con el objetivo de vendérsela a otro comerciante o a una empresa manufacturera que la emplee como materia prima para su transformación en otra mercancía o producto.

La doctrina establece otros tipos de comerciantes

1.5.3.1 COMERCIANTE INDIVIDUAL

“...Empresario individual es la persona física que ejercita en nombre propio, por sí o por medio de representante, una actividad constitutiva de la empresa...” (Uría, R, 1997, p. 155)

Debemos precisar que debe hacer del comercio su profesión habitual, además es importante entender que para que se constituya como comerciante individual no requiere de la intervención de más personas para llevar adelante el comercio, sin que esto quiera decir que no pueda contratar empleados.

1.5.3.2 COMERCIANTE SOCIAL

En principio la actividad mercantil se desarrollaba en base a empresarios individuales, pero a medida del progreso de esta actividad y para poder asumir riesgos cada día mayor que implica el comercio a gran escala se inicia entonces el fenómeno asociativo que dio nacimiento a las sociedades mercantiles.

“...Puede definirse como asociación voluntaria de personas que crean un fondo patrimonial común para colaborar en la explotación de una empresa, con ánimo de obtener un beneficio individual, participando en el reparto de las ganancias que obtengan...” (Uría R., 1997, p. 163, 164)

1.5.4 ELEMENTOS ESENCIALES DEL COMERCIANTE

Los comerciantes poseen ciertos elementos que lo configuran como tal sean estas personas naturales o jurídicas así tendrá un nombre, domicilio, nacionalidad entre otros.

DEL NOMBRE

Con respecto al nombre se deja abierta la posibilidad al comerciante, esta posibilidad no limita a que utilice otra denominación; para la conveniencia de sus intereses, el comerciante podrá determinar la denominación que utilizará para realizar sus actividades comerciales.

En nuestra legislación no se establece siglas correspondientes para los comerciantes como se establece para las sociedades

DE LA NACIONALIDAD Y DOMICILIO

La nacionalidad del comerciante se encuentra determinada de acuerdo a la nacionalidad de la persona; sin embargo la declaración como tal se ajusta a un territorio determinado, por lo tanto un Comerciante ecuatoriano es todo aquel que adquiere esta calidad en función a las normas establecidas en el Código de Comercio ecuatoriano.

Un extranjero que reside en el Ecuador puede adquirir la calidad de comerciante sin que deba recibir la nacionalidad ecuatoriana, este tipo de comerciantes se les pide que deban encontrarse en el país, así como en las empresas extranjeras se exige que mantengan un representante.

Cualquier persona nacional o extranjera puede solicitar la matricula de comercio ante el Juez correspondiente.

El domicilio en el caso de comerciante individual es aquel donde está ubicado su único establecimiento, o en el principal si tuviera varias sucursales, la sede es el lugar exacto (calles exactas y número de casa).

DEL PLAZO

El plazo de duración de la matricula de comercio y la capacidad para ejercer el comercio no se encuentra limitada en el Código de Comercio, su duración está sujeta al ejercicio de actividades de la persona y al régimen natural de vida, la matrícula no se transfiere por herencia, ni puede ser enajenada.

DEL CAPITAL

La ley establece que el capital mínimo para un comerciante es de mil sucres, este valor es de acuerdo con lo señalado en la Ley Orgánica de Régimen Monetario y Banco del Estado, el tipo de cambio se lo debe hacer a un tipo de cambio se lo debe hacer por 25.000 sucres por dólar.

Por lo cual esto constituye una mera formalidad establecida en la ley, la misma que debería ser reformada, a mi parecer el capital debería estar en concordancia con el giro y las necesidades del negocio.

1.6 CLASES DE SOCIEDADES

Las Compañías o Sociedades Comerciales son aquellas cuyo objeto implica la realización de actividades de comercio actos que se encuentran reglados en el Código de Comercio.

1.6.1 POR LA RESPONSABILIDAD

La responsabilidad de los socios o accionistas que conforman una sociedad comercial puede ser limitada o ilimitada

Nuestra legislación caracteriza por esta característica a las sociedades comerciales por lo que establece que existirán Compañías de Responsabilidad Limitada, Sociedades Anónimas y Sociedades en Comandita.

1.6.2 POR SU OBJETO SOCIAL

Por su objeto social tenemos a las sociedades comerciales, industriales, de servicios, artesanales.

El objeto social puede ser tan amplio como actividades económicas existan, la única restricción que existe es que el objeto social sea contrario al orden público y/o a las buenas costumbres o aquellas que no tengan un objeto real y lícito y de las que tiendan al monopolio.

1.6.3 POR EL ORIGEN DEL CAPITAL

Por el origen del capital pueden ser nacionales, extranjeras o mixtas; no tiene que ver con la nacionalidad de la persona que constituye, en el caso de un extranjero domiciliado en el Ecuador y que constituye una empresa sin transferir dinero del exterior, sino utilizado aquel generado por su trabajo, se habla de capital nacional y no extranjero.

1.7 ESPECIES DE COMPAÑÍAS EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

El Art. 2 de la Ley de Compañías establece cinco especies de compañías:

- La compañía en nombre colectivo;
- La compañía en comandita simple y dividida por acciones;
- La compañía de responsabilidad limitada
- La compañía anónima; y,

- La compañía de economía mixta

Adicionalmente, se reconoce a las compañías accidentales o en cuentas o en participaciones.

CAPÍTULO II.

LA EMPRESA UNIPERSONAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA COMO NUEVA FIGURA DEL DERECHO MERCANTIL EN EL ECUADOR

2.1 LA SOCIEDAD PLURIPERSONAL

Al hablar de sociedad pluripersonal nos referimos a la Sociedad Comercial o Mercantil.

“...La noción jurídica de sociedad fue evolucionando a medida que, por imposiciones del desenvolvimiento comercial, se diversificaron y se hicieron más complejas las operaciones que aquellas debieron desarrollar...” (Zaldivar E., 1973, p. 19)

Esto implicó una evolución en el concepto de sociedad comercial, al incorporarse nuevos elementos.

Lo que está reflejado en los antiguos conceptos ensayados por ejemplo el Código Civil Francés en su artículo 1832 nos dice que las sociedades comerciales son:

“...contrato por el cual dos o varias personas convienen en poner en común alguna cosa en vista de dividir el beneficio que pudiera resultar...” (Zaldivar E., 1973, p. 19).

Estas sociedades se convirtieron en instituciones complejas que necesitaban una regulación más amplia por esta razón se presentaron conceptos más profundos que abarquen lo que significa una sociedad mercantil actualmente.

Así tenemos que: “...La sociedad supone, esencialmente, varias personas, que para la

consecución de una finalidad común mediante aportes de cada una de ellas, han convenido adoptar alguno de los tipos de sociedad previstos en las leyes, sometiéndose o no a las exigencias formales en los casos, que son los más, en que dichas exigencias existen...” (Zaldivar E., 1973, p. 21)

Otro concepto nos dice que es “...cuando dos o más personas se obligan mediante un contrato a combinar sus recursos o esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, y que ese fin constituya una especulación comercial...” (Galindo E., 2004, p. 170)

La característica para diferenciar una sociedad civil de una sociedad mercantil es justamente lo antes dicho que exista una especulación mercantil esto se refiere cuando los socios aportan su capital y esfuerzo para obtener un provecho o ganancia es decir cuando han creado la sociedad con fines de lucro.

Un ejemplo característico de una Sociedad Mercantil es la Compañía de Responsabilidad Limitada.

2.1.2 LA SOCIEDAD UNIPERSONAL

El concepto de sociedad Unipersonal fue muy debatido y encontró un sin número de obstáculos para ser aceptado, por el hecho de ir en contra de uno de los elementos fundamentales de las sociedades; pero la necesidad de que una persona constituya una empresa, sin la necesidad de reunir más socios que aporten con capital e institucionalizar el ejercicio de una actividad comercial y de la misma forma la necesidad de conseguir a través de la

Sociedad Unipersonal la responsabilidad limitada del empresario individual; dio paso al reconocimiento y aceptación de esta institución en el derecho.

De todas maneras para muchos autores la Sociedad Unipersonal no debe existir en base a que *“... El hecho de juntar dos conceptos antinómicos o contradictorios como son los de sociedad, que presupone una concurrencia de dos o más personas, con unipersonal, que se refiere a una sola. Por principio no puede haber sociedad sin la concurrencia de varias personas...”* (Egas J., 1992, p 26)

El debate que se suscito fue debido a la expresión, ya que por sociedad se entiende la reunión de personas, sin embargo existen juristas que afirman que

“...sociedad se vincula hoy a un sujeto de derecho o sea a una persona jurídica, nacida de un negocio legal- y que el negocio sea unipersonal o pluripersonal es un problema de cada legislación...” (Vitolo D., 2006, p.108)

El gran problema que se presentaba y que dio paso a la creación de esta nueva figura legal, fue el requerimiento planteado en la Ley, el cual expresaba que para la constitución de una compañía anónima o limitada necesitaban concurrir no menos de dos personas sean estas naturales o jurídicas; esto posteriormente, era fácilmente solucionado con la transferencia de las acciones de uno o de todos los fundadores al interesado final, inmediatamente después de culminado el proceso de constitución de la compañía.

Por lo tanto la Sociedad Unipersonal constituye otra alternativa de crear una Sociedad Mercantil, con la característica que se funda con un solo socio; sin embargo se rige bajo los mismos principios de las Sociedades ya conocidas.

Con lo antes expuesto podemos indicar que la Sociedad Unipersonal de Responsabilidad Limitada tiene los elementos de una sociedad con la particularidad de poseer un solo socio fundador y se mantiene limitada su responsabilidad hasta el monto de aportación del socio fundador para iniciar las actividades.

2.2 EMPRESA UNIPERSONAL

Para poder entender mejor a la Empresa Unipersonal debemos tener claro el concepto de Empresa para lo cual vamos a citar definiciones de algunos juristas.

“...Wieland entiende por empresa el empleo de fuerzas económicas, es decir de capital y de trabajo para la obtención de una ganancia ilimitada, lo que supone un riesgo que es la incertidumbre en la ganancia.

Vivante la define como un organismo económico que, bajo su propio riesgo, recoge y pone en actuación, sistemáticamente, los elementos necesarios para obtener un producto destinado al cambio.

Valeri define la empresa como la organización de una actividad económica con la finalidad de la producción de bienes o de servicios actuando profesionalmente...” (De Solá F., 1962, p. 7,8)

Una vez que hemos definido lo que es la Empresa podemos decir que la Empresa Unipersonal es aquella en la interviene una sola persona puede ser natural o jurídica, quien destina una parte de su patrimonio a la creación de una actividad con fines lucrativos, entonces podemos decir que en la Empresa

Unipersonal el Gerente Propietario es inversionista, administrador y representante legal a la vez.

2.2.1 EMPRESA UNIPERSONAL DE HECHO Y EMPRESA UNIPERSONAL DE DERECHO

Las Empresas Unipersonales así como las sociedades pueden ser de hecho y de derecho.

“...Hay Empresas Unipersonales de hecho cuando el empresario al momento de conformar la Empresa lo hace destinando para su montaje (instalación) y luego para su sostenimiento y desarrollo, un capital o unos recursos suyos, sin separarlos jurídicamente ni aislarlos de su propio patrimonio, sin dar entidad autónoma a los mismos y además sin sentar en un documento inscrito en el Registro Mercantil ese propósito de formar una empresa; haciéndose por tanto y en todo caso responsable ante terceros por las operaciones de su empresa, las cuales quedan garantizadas aun con el patrimonio del empresario no aplicado a la empresa...” (López D.,2006, p.37,38,39)

En conclusión podemos decir que para determinar si una Empresa Unipersonal es de hecho debemos fijarnos por la forma como el empresario manifiesta o demuestra su deseo de constituir la empresa, y la forma en que la ley reglamenta el capital en que el empresario invirtió en su empresa.

Es decir que el Empresario no inscribe un documento legal para iniciar sus actividades comerciales, simplemente actúa, podemos señalar que no cumple con las formalidades de constitución de una Empresa Unipersonal, pero existe el ánimo por parte del Empresario y la actividad que desarrolla.

Otro factor importante que debemos tomar en cuenta es el tratamiento del capital, si los recursos de la empresa no se separan del capital del empresario, es decir cuando no son autónomos, estamos frente a una Empresa Unipersonal de Hecho.

Por otra parte existe la Empresa Unipersonal de Derecho; esta se da cuando la Empresa se crea mediante un documento escrito ya sea público o privado, sin embargo para que tenga personalidad jurídica el documento necesariamente debe ser público, debidamente inscrito y registrado de acuerdo a lo que la Ley determina.

2.2.2 BREVE RESEÑA HISTORICA DE LA EMPRESA Y SOCIEDAD UNIPERSONAL

La Empresa Unipersonal nace como figura jurídica en Alemania, en este país se permitió la división patrimonial con el fin de que los empresarios destinen una parte de su patrimonio exclusivamente para la operación de una actividad mercantil.

Con el ejemplo de Alemania, este concepto fue acogido por el resto de países que incorporaron a sus legislaciones, como fue el caso de Francia, que promulgo mediante ley el 11 de julio de 1985 y Bélgica el 14 de julio de 1987.

Los antecedentes de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada encontramos en una Gaceta Judicial Colombiana y señala:

“...Tuvo origen principalmente en Alemania, con un esquema de empresa unipersonal, basado en la creación de un patrimonio autónomo y propio, destinado a una definida explotación económica.

Al respecto debe entenderse como patrimonio autónomo, aquel constituido por bienes de una persona que al ser independizados, son

destinados para fines específicos y que sirven de garantía de las obligaciones vinculadas a la ejecución o cumplimiento de una actividad. En estos casos, la persona sigue siendo el titular del patrimonio afectado, sin que se forme una persona jurídica. Tal concepción, sin embargo, se separa de la clásica idea de que patrimonio, como atributo de la personalidad, es uno solo y único, y que no puede dividirse sin que se divida la persona titular de los derechos y obligaciones. En este caso, el patrimonio autónomo en sí mismo considerado permite la afectación de unos bienes de la persona al cumplimiento de una determinada finalidad de tipo comercial.

Para algunos esta noción de patrimonio autónomo es la que permite estructurar una parte de la construcción jurídica de la fiducia, figura que sin duda alguna requiere de otros elementos adicionales en su desarrollo y operación, pero que ha sido de una gran utilización en materia financiera y mercantil. Entendido el origen de la figura, puede decirse que la empresa unipersonal, como patrimonio autónomo, fue asumida posteriormente por el Código de las Obligaciones del Principado de Liechtenstein de 1926, bajo la figura denominada "Anstalt"

Pero con el tiempo dentro del ámbito europeo, la discusión jurídica se fue dividiendo entre aquellos que estimaban que una empresa con esas características debía dotarse de personalidad jurídica, y aquellos que consideraban que su

naturaleza debía limitarse a un patrimonio exclusivo afectado a un fin, sin personalidad jurídica, como se había propuesto desde el primer momento.

En ese proceso varios países adoptaron diferentes posturas legislativas y entre ellas, Estados Unidos, Portugal, Francia, España y México, asumieron finalmente la tesis de la personalidad jurídica de las empresas unipersonales, denominándolas sociedades unipersonales, mientras que otros propugnaron por la concepción contraria, como fue el caso de Argentina y Paraguay.

Así, al darle personalidad jurídica a la empresa unipersonal lo que se buscaba era generar una clara separación de actividades, patrimonio y obligaciones entre el socio unipersonal y la sociedad en sí misma, que permitiera una mayor agilidad y transparencia en la actividad comercial.

Otras legislaciones como la de Italia, Alemania y Suecia adoptaron la teoría de la personalidad jurídica de tales empresas, pero de una forma indirecta, ya que la hicieron procedente solamente en los casos en la que la disminución del número de socios en las sociedades comerciales pusiera en peligro su existencia, y en el evento en que las acciones de una compañía fuera adquiridas por una sola persona.

Sin embargo más adelante con el avance del derecho comunitario, la Duodécima Directiva del

Consejo de Ministros, del 21 de diciembre de 1989, la Comunidad Europea reguló lo atinente a las sociedades unipersonales de una manera general, como criterio que permita unificar la figura en las diferentes legislaciones. Se dijo entonces, en el artículo primero del mencionado documento, que se permitía la existencia de sociedades unipersonales para el caso específico de las de responsabilidad limitada.

Los criterios generales establecidos en la mencionada normativa, hicieron alusión a que este tipo de sociedades puede crearse a partir de su constitución por una sola persona o cuando un socio compra las partes de los demás miembros de una sociedad. En lo concerniente a las garantías de protección a terceros y acreedores en este tipo de sociedades, se estipularon algunas disposiciones, como aquellas que exigen que las decisiones del socio único consten en actas y que se lleve una contabilidad muy precisa respecto a las gestiones de la empresa unipersonal...” (Gaceta del Congreso Nacional de Colombia, N° 61 del 25 de abril de 1995)

2.3 EL PROPIETARIO Y SU EMPRESA

La relación jurídica entre el socio fundador y la empresa unipersonal esta determinado en los principios básicos de las Sociedades y específicamente en nuestro ordenamiento jurídico, se encuentra reglado en la Ley de Compañías.

En primer lugar debemos tener claro que cualquier persona que tenga la capacidad para ejercer el comercio, es capaz de constituir una Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, esta se constituye como un ente jurídico autónomo, que puede contraer obligaciones y adquirir derechos por el hecho de poseer una personalidad jurídica propia.

Asimismo se debe entender que tanto el propietario como la Empresa Unipersonal son sujetos distintos, el empresario es el titular, es decir el dueño de la empresa, debe poseer la calidad de comerciante, su ocupación habitual deben los negocios mercantiles.

Es necesario delimitar cuales van a ser los casos en los cuales la conducta del titular de la empresa sea imputable al mismo como persona natural y cuales conductas van a ser imputables al dueño de la empresa pero como titular de la misma.

Por este motivo numerosas legislaciones han optado por la publicidad de los Actos, desde el constitutivo hasta el manejo de decisiones por Actas, en las cuales quedarán plasmadas cuales son las acciones realizadas a través de la Personalidad Jurídica y de esta manera diferenciar las actuaciones del gerente propietario de la Empresa Unipersonal.

Nuestra legislación contempla con rigor que el gerente propietario al momento de contratar, a nombre de la empresa se establezca esta calidad en el documento y de no hacerlo se entenderá la responsabilidad ilimitada al patrimonio de este.

2.4. EL PATROMINIO PERSONAL Y EL PATRIMONIO DE LA EMPRESA UNIPERSONAL

La característica básica de las Empresas Unipersonales es que esta figura permite destinar un monto específico para emprender una actividad comercial.

Al momento de constituir una Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada se afecta dos patrimonios el primero es el patrimonio ya existente del gerente propietario de la empresa, el cual va a sufrir un decremento y por otra parte se crea un nuevo patrimonio de igual valor que la parte afectada en el patrimonio personal del gerente propietario de la empresa.

CONCEPTO DE PATRIMONIO

“... El conjunto de bienes, créditos, y derechos de una persona y su pasivo, deudas u obligaciones de índole económica. “Conjunto de los derechos y de las cargas, apreciables en dinero, de que una misma persona puede ser titular u obligada y que constituye una universalidad jurídica. La palabra se emplea alguna vez para designar una masa de bienes que tiene una afectación especial; por ejemplo una fundación” (Capitant)...” (Cabanellas G., 2006, p. 285)

Habitualmente al Patrimonio se le ha considerado como el conjunto o la agrupación de derechos y obligaciones, que pueden ser valoradas en dinero y que pertenecen a una persona, también se ha considerado como una universalidad jurídica.

Este concepto abarca tanto a las personas naturales como jurídicas y constituye una de los atributos de las personas, es decir es una característica inalienable de la persona.

2.4.1. SEPARACIÓN DE PATRIMONIOS

Para entender la separación de patrimonios de una misma persona, existe la institución de patrimonio separado; esta institución permite que se posean patrimonios individuales.

La separación del patrimonio por lo tanto es una división del mismo, toma una parte de este y lo destina a una actividad específica, con el objeto de cumplir los siguientes propósitos:

- Reserva ciertos bienes con un determinado destino exclusivo, de modo que queden deslindados de cualquier otra finalidad.
- Reservar a un determinado grupo de acreedores un conjunto de bienes sobre los cuales puedan satisfacerse, con exclusión de otros acreedores.

Como podemos ver estas finalidades describen la razón de ser de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitad

2.4.2. PATRIMONIO PERSONAL Y PATRIMONIO FAMILIAR

Como ya vimos anteriormente el patrimonio personal está conformado por los derechos y obligaciones que adquiere la persona frente a terceros, por otra parte el patrimonio familiar está compuesto por todos los bienes que se constituyan con este carácter.

El patrimonio personal, es una manera, de contemplar los bienes y deudas en su conjunto, con carácter general, total y unitario en la que no cabe distinguir masas de bienes ya que el conjunto pertenece a una misma persona.

El patrimonio personal no se transmite como tal lo que se hace es absorber o liquidar.

Por otra parte el patrimonio familiar está formado por todos los bienes que la familia destine para su conformación con el propósito de proteger y conservarlo, en beneficio de los miembros de la familia.

El Código Civil ecuatoriano establece que: "...el marido, la mujer o ambos conjuntamente, si son mayores de edad, tienen derecho de constituir, con bienes raíces de su exclusiva propiedad, un patrimonio para sí y en beneficio de sus descendientes" (Código Civil, Ecuador)

Los bienes contemplados como patrimonio familiar tienen una característica especial, la de estar excluidos del régimen de sociedad conyugal y de toda acción de los acreedores; con lo cual estos bienes no se podrán utilizar para garantizar obligaciones, asimismo constituye una limitación en el momento de venderlos, dividirlos, ser entregados en comodato o arrendamiento, salvo en los casos de necesidad o conveniencia debidamente calificada.

2.4.3 EL PATRIMONIO DE LA EMPRESA UNIPERSONAL

Las personas jurídicas cuentan con personalidad y patrimonio distinto al de sus asociados o acreedores, es decir tienen vida propia, y un patrimonio para administrar; este es el caso de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada ya que esta cuenta con un patrimonio inicial, el cual es aportado por el Gerente Propietario.

El patrimonio de la Empresa Unipersonal constituye todos los activos y pasivos que se generen y que sean imputables a las actuaciones comerciales de la misma.

El patrimonio personal del propietario de la Empresa y el patrimonio de la empresa deben mantenerse separados, y con el objeto de mantener claramente esta distinción la empresa unipersonal y la persona natural propietaria de la empresa deberán llevar su propia contabilidad, la misma que de forma clara presente el patrimonio de cada una.

La empresa unipersonal se crea para separar una parte del patrimonio del comerciante y destinarlo para la explotación de una actividad mercantil, con la finalidad de proteger el patrimonio de la persona natural de las obligaciones derivadas del desarrollo de las actividades de la empresa; por lo tanto el patrimonio de la empresa unipersonal es jurídicamente independiente del patrimonio de la persona natural.

Por este motivo es necesario que la empresa unipersonal registre los bienes que fueron transferidos por su propietario, los pasivos que adquiera, los ingresos y gastos; en ningún momento la empresa puede contabilizar ninguna cuenta de la persona natural ya que se desnaturalizaría el propósito por el cual se creó la empresa unipersonal de responsabilidad limitada.

Finalmente la empresa unipersonal y su propietario deben ser independientes en todos los aspectos, tanto económico, contable, tributario y financiero.

CAPITULO III

ANALISIS DE LA EMPRESA UNIPERSONAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA EN EL ECUADOR COMO FORMA EXCEPCIONAL DE CREAR UNA SOCIEDAD.

3.1 LAS EMPRESAS UNIPERSONALES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA.

En la Legislación Ecuatoriana la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada se encuentra normada mediante la Ley 2005-27, publicada en el Registro Oficial 196 del 26 de enero de 2006, la mencionada ley dio nacimiento a una forma excepcional de crear una empresa principalmente promovida para satisfacer las necesidades de los pequeños y medianos comerciantes.

Es necesario analizar las normas constitucionales que impulsaron al legislador la creación de la Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada para entender su espíritu, tomando en cuenta que en el año de creación de esta Ley estaba en vigencia la Constitución creada en el año de 1998; así tenemos:

- “Que el artículo 3, numeral 4(3, num. 6) de la Constitución Política de la República establece como deber y obligación primordial del Estado el impulso sustentable de la economía y el desarrollo equilibrado y equitativo en beneficio colectivo;
- Que la Constitución Política, en su artículo 23(66), obliga al Estado a reconocer y garantizar a las personas el derecho a la libertad de empresa;
- Que el artículo 244 (284) de la Constitución, determina que al Estado le corresponderá, dentro del sistema de economía social de mercado, garantizar y promover el desarrollo de actividades económicas y mercados competitivos, impulsado la libre competencia;

- Que es imprescindible propiciar un adecuado desarrollo de la “microempresa”, con todos los beneficios que ello implica;
- Que la preservación de la “empresa” como una institución útil a la economía nacional, constituye constante preocupación de las legislaciones modernas, que han procurado la creación de instituciones tendentes a su conservación y permanencia” (Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, Ecuador).

De los artículos anteriormente citados podemos concluir que lo que impulso el nacimiento de esta figura legal, es la necesidad del microempresario individual, por esta razón creemos necesario analizar los pormenores más importantes de esta novedosa figura legal.

3.2 DE LA NACIONALIDAD Y EL DOMICILIO

El artículo 13 de la Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada señala:

“Toda Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, que se constituya y se inscriba en el Ecuador tendrá la nacionalidad ecuatoriana y su domicilio principal deberá estar ubicado en un cantón del territorio nacional, pudiendo operar ocasionalmente o habitualmente en cualquier otro lugar de la República o fuera de ella” (Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, Ecuador).

Por lo tanto la nacionalidad de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, está ligada a la nacionalidad de la persona que realice el acto constitutivo de la Empresa; es así que serán ecuatorianas las empresas unipersonales constituidas sea por un ecuatoriano de nacimiento, por un

ecuatoriano de naturalización o por un extranjero que posea la capacidad para ejercer el comercio.

El domicilio de la Empresa Unipersonal se determinará en el acto constitutivo y se podrá fijar únicamente un lugar como domicilio principal, sin embargo puede existir y determinarse varias sucursales, así como también el domicilio del Gerente Propietario, el lugar de explotación de su negocio, los mismos que podrán ubicarse en diferentes partes del territorio nacional.

Además el artículo anteriormente citado especifica lo siguiente:

“Si la Empresa tuviere fuera de su domicilio principal una sucursal o cualquier otro establecimiento que estuviere administrado por algún factor designado según el Código de Comercio, el lugar en que funcione tal sucursal o establecimiento constituirá también domicilio de la empresa, pero sola para efectos judiciales o extrajudiciales derivados de los actos o contratos ejecutados o celebrados en dicho domicilio o con directa relación al mismo.” (Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, Ecuador).

3.3 DE LA DENOMINACIÓN

Sobre la denominación de las Empresas Unipersonal de Responsabilidad Limitada se encuentra reglado en el artículo 8 de la Ley que las regula. Indica que la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada deberá ser designada con una denominación específica que la identifique como tal, es decir con las siglas EURL, o la impresión completa.

Además señala que debe constar con por lo menos el nombre y/o las iniciales del gerente- propietario, entendiéndose como tal a sus nombres y apellidos completos o simplemente su primer nombre y su apellido paterno.

Asimismo establece que dicha denominación podrá contener la mención del género de la actividad económica de la empresa, por ejemplo Empresa Unipersonal de Servicios de Limpieza, etc.

La ley contempla que una misma persona natural puede constituir varias empresas unipersonales de responsabilidad limitada, siempre que el objeto empresarial de cada una de ellas fuere distinto y que sus denominaciones no provoquen confusiones entre sí, por lo que colocar la actividad a la cual se dedica resulta importante para evitar confusiones en caso de constituir varias empresas unipersonales.

La denominación de la Empresa Unipersonal constituye propiedad de la empresa de uso exclusivo, que no podrá enajenarse ni aún en caso de liquidación.

Ninguna Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, podrá utilizar una denominación igual o semejante al de otra ya existente con anterioridad, aunque se manifiestare expresamente el consentimiento y aún cuando fueren diferentes los objetos y domicilios; a excepción de que la semejanza se dé en el caso de personas homónimas o entre varias empresas de un mismo Gerente – Propietario.

La protección y la defensa de la denominación de una Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, sólo podrá realizarse judicialmente según lo señalado en el artículo 11 de la Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada.

Podrán adoptar las Empresas Unipersonales cualquiera de las siguientes combinaciones de denominaciones, por ejemplo:

- Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada Ximena Brito
- Ximena B. Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada
- X.B. Servicios Legales E.U.R.L.

El nombre que se utiliza para darse a conocer en el mundo de los negocios constituye uno de los valores de mayor peso para las empresas, por lo cual es acertado el hecho de permitir adicionar un nombre de fantasía a la denominación.

Considero que el legislador debió ser más flexible y presentar formas más sencillas de denominar una Empresa Unipersonal, ya que no el común de las personas están familiarizadas con esta nueva forma de constituir una empresa y las siglas y la denominación de la empresa se convierte realmente en un trabalenguas, que hace menos atractiva a la figura jurídica.

3.4 DEL OBJETO

3.4.1 ACTOS DE COMERCIO QUE PUEDE REALIZAR UNA EMPRESA UNIPERSONAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA

Una Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada debidamente constituida puede realizar todos los actos de comercio que se encuentran establecidos el Código de Comercio y que en páginas anteriores los señalamos.

El Art. 17 de la Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada señala que el objeto debe ser señalado en forma clara y precisa en el acto constitutivo de la Empresa.

Por lo tanto el objeto de una Empresa Unipersonal debe ser claro y no tendrá validez el objeto de la Empresa que se extienda a actividades enunciadas en forma indeterminada o no permitidas por la ley.

La Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada podrá celebrar toda clase de actos y contratos relacionados con su objeto, y no podrá celebrar actos o contratos distintos al mismo, salvo los que ocasionalmente se realicen con motivos de inversión en inmuebles, en depósito en instituciones financieras y en títulos valores no cotizados en la bolsa.

3.4.2 ACTOS DE COMERCIO QUE NO PUEDEN REALIZAR UNA EMPRESA UNIPERSONAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA

La ley señala expresamente ciertas prohibiciones relacionadas con los actos que puede realizar una Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, tenemos:

- Se prohíbe toda captación de dineros o recursos del público por parte de la empresa, inclusive las que tuvieren por pretexto o finalidad el apoyo o el mejor desarrollo del objeto de la empresa, aún cuando se realizaren bajo las formas de planes, sorteos, promesas u ofertas de bienes o servicios.
- La empresa podrá constituir cauciones de toda clase para asegurar el cumplimiento de sus propias obligaciones, tales como prendas, hipotecas, fideicomisos mercantiles sobre sus bienes propios; pero, se prohíbe expresamente, bajo pena de nulidad, que la empresa otorgue fianzas y avales o constituya prendas, hipotecas u otras cauciones para asegurar el cumplimiento de obligaciones ajenas.
- Salvo el caso de las cauciones prohibidas por el inciso anterior, los actos o contratos ejecutados o celebrados con violación a este artículo obligarán a la empresa, pero el gerente- propietario o los apoderados que los hubieren ejecutado o celebrado serán personal, solidaria e ilimitadamente responsables frente a los terceros de buena fe por los

perjuicios respectivos, y, en su caso, sancionados conforme al Código Penal.

El Art. 16 de las Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada establece de forma taxativa cuales son las actividades que una Empresa unipersonal no puede incursionar y son las siguientes:

- a) Bancarias;
- b) De seguros;
- c) De capitalización y ahorro
- d) De mutualismo;
- e) De cambio de moneda extranjera;
- f) De mandato e intermediación financiera;
- g) De emisión de tarjetas de crédito de circulación general;
- h) De emisión de cheques viajeros
- i) De financiación o de compra de cartera
- j) De arrendamiento mercantil;
- k) De fideicomiso mercantil;
- l) De afianzamiento o garantía de obligaciones ajenas;
- m) De captación de dinero de terceros, y;
- n) De ninguna de las actividades a que se refieren las leyes de: Mercado de valores; General de Instituciones del Sistema Financiero, de Seguros; y, ni las que requieran por ley de otras figuras societarias

3.5 DEL PLAZO

En forma expresa y de manera clara deberá especificarse en el acto constitutivo el plazo para el cual se constituye una Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, el Art. 19 de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada establece que al igual que las sociedades regladas por la Ley de Compañías el plazo de la empresa puede restringirse o

prorrogarse; en caso de que venza el plazo de duración de la empresa y la misma no desee prorrogarlo deberá disolverse o liquidarse.

La ley no realiza una explicación específica con respecto al plazo máximo de un año para el trámite que se le concede a la empresa unipersonal de responsabilidad limitada que decide prorrogar el plazo de duración, el artículo citado señala:

“Una vez vencido el plazo de duración de la empresa, esta deberá disolverse y liquidarse, a no ser que con anterioridad se hubiere otorgado ya la correspondiente escritura pública que contuviere la prórroga respectiva; pero, si dicha escritura no se inscribiere en el Registro Mercantil dentro de los doce meses posteriores a su otorgamiento, la empresa deberá necesariamente liquidarse sin más dilaciones” ((Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, Ecuador).

La ley no establece un plazo máximo de duración de una empresa sin embargo se entenderá que el acto constitutivo no podrá estipular plazos no razonables, puesto que como ya lo hemos dicho anteriormente la existencia de este tipo de empresas se encuentra vinculada a la vida de su Gerente – Propietario.

3.6 DEL CAPITAL

La legislación ecuatoriana establece montos mínimos en lo correspondiente al capital necesario para la constitución de las Sociedades, y de igual manera lo hace para el caso de las Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada.

El artículo 20 de la Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada contiene el concepto de capital y establece que:

“representa el monto total de dinero que el gerente- propietario ha destinado para la actividad de la misma” (Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, Ecuador).

Adicionalmente señala que el Capital de una Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada se llama “capital empresarial” o “capital asignado”.

El capital asignado es el valor con el cual la empresa va a iniciar sus actividades económicas, y constituye el aporte que realiza el gerente- propietario con el fin de iniciarse en una actividad comercial específica.

3.6.1 APORTES AL CAPITAL

En este punto existe una diferencia entre las Sociedades comunes y las Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, en las primeras es posible aportar tanto efectivo como bienes; mientras que en las segundas es decir en las Empresas Unipersonales únicamente es posible aportar efectivo.

El art. 24 de la Ley que concierne a las Empresas Unipersonales señala que la persona que constituya una Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, estará obligada a la entrega de la totalidad de su aporte en dinero, cantidad que adicionalmente como lo señala el Art. 25 de la misma Ley, debe estar a entera disposición de la empresa el momento de su acto constitutivo, y éste únicamente operará a su favor al momento de la inscripción en el Registro Mercantil.

Sin duda existen muchos empresarios que desearían aportar ya sean equipos o bienes inmuebles para iniciar con las actividades de la empresa sin embargo no lo podrán hacer con el concepto de aporte inicial, ya que lo que se pretende es que la empresa unipersonal inicie sus actividades con liquidez suficiente y aportando un bien se estaría restando la liquidez de la empresa.

El 29 de la Ley de E.U.R.L nos dice que para la constitución de éste tipo de Empresas se debe realizar el aporte en dinero depositado en una cuenta especial de la empres en formación, la misma que será abierta en un banco bajo la designación especial de “Cuenta de Integración de capital” de la empresa respectiva. El banco conferirá un certificado que acredite el depósito antedicho, el mismo que deberá agregarse como documento habilitante a la escritura pública que contenga el respectivo acto constitutivo.

3.6.2 APORTES MÍNIMO DEL CAPITAL

La ley de empresas unipersonales establece en su artículo 21 que el capital asignado a la empresa unipersonal de responsabilidad limitada, no podrá ser inferior al producto de la multiplicación de la remuneración básica mínima unificada del trabajador en general, por diez.

Actualmente sería el producto de multiplicar la suma de:

USD 264 x 10 = 2640

Es así que el capital para iniciar una empresa unipersonal de responsabilidad limitada es considerablemente superior a aquel que es exigido para cualquiera de las sociedades regladas por la ley de compañías.

A mi parecer este hecho limita mucho la creación de una Empresa de Responsabilidad Limitada ya que el aporte de capital es superior al requerido para constituir una compañía de responsabilidad limitada o una sociedad anónima.

3.6.3 DEL AUMENTO DEL CAPITAL

La relación establecida en la ley de las diez remuneraciones básicas unificadas, obliga a que el gerente – propietario revise constantemente el capital, en virtud de que si en cualquier momento de su existencia la empresa resultare tener un capital asignado inferior al mínimo antedicho, en función de

la remuneración básica unificada que entonces se hallare vigente, el gerente propietario deberá proceder a aumentar dicho capital dentro del plazo de seis meses. Si dentro de este plazo la correspondiente escritura pública de aumento de capital asignado no se hubiere inscrito en el Registro Mercantil, la empresa entrará inmediatamente en liquidación.

Este hecho obliga a que el Gerente – Propietario realice un trámite de aumento de capital anualmente, cuando los salarios son revisados, incurriendo en pérdidas considerables de dinero y tiempo.

Existen dos circunstancias de aumento de capital:

1. Por nuevo aporte en dinero del gerente- propietario
2. Por capitalización de las reservas o de las utilidades de la empresa.

El artículo 28 de la ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada establece, que en los aumentos de capital, la entrega del aporte dinerario se efectuará una vez que se haga efectivo el numerario o el correspondiente cheque con la debida previsión de fondos, o mediante el respectivo depósito hecho por el gerente – propietario en una cuenta bancaria de la empresa, antes del otorgamiento de la escritura pública correspondiente.

En los aumentos de capital en que se hiciere aportes en dinero no será necesaria la apertura de la cuenta especial, bastando que los dineros respectivos sean entregados a la empresa en los términos de esta Ley.

3.6.4 DE LA DISMINUCIÓN DEL CAPITAL

La ley contempla la posibilidad de que el capital de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada será reducido en cualquier momento, excepto cuando:

1. El capital de la empres después de la reducción, resultare inferior al mínimo establecido en esta Ley; y,
2. Si la disminución determinare que el activo de la empresa fuera inferior al pasivo.

3.7 REQUISITOS Y TRÁMITE DE CONSTITUCIÓN, APROBACIÓN E INSCRIPCIÓN.

El primer paso para constituir una Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada es la declaración del personal que realiza el gerente- propietario y que conforma el acto constitutivo; nuestra legislación exige que este se lo realice por Escritura Pública, del mismo que es necesario solicitar su aprobación ante el Juez de lo Civil.

Como último punto del proceso, el acto constitutivo aprobado por el Juez de lo Civil es inscrito en el Registro Mercantil del domicilio principal de la empresa, y como señala el Art. 3, este hecho constituye el principio de existencia de la empresa.

La Ley con el objeto de realizar las inscripciones y demás actos relacionados con este tipo de Empresa señala que el Registrador Mercantil llevará un libro especial denominado “Registro de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada”, que formará parte del Registro Mercantil, en el que se inscribirán los actos constitutivos de las empresas mencionadas y sus posteriores reformas y modificaciones.

La inscripción en el Registro Mercantil surtirá los efectos de la matrícula de comercio.

3.8 DE LA CONSTITUCIÓN

El Art. 30 de la Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, señala la necesidad que el gerente propietario otorgue mediante escritura pública, aquellos lineamientos sobre los cuales se regirá la empresa, o denominados usualmente para las Sociedades como Estatuto, el mismo que contendrá:

1. El nombre, apellido, nacionalidad, domicilio y estado civil del gerente propietario;
2. La denominación específica de la empresa;
3. El domicilio fijado como sede de la empresa y las sucursales que la misma tuviere;
4. El objeto a que se dedicará la empresa;
5. El plazo de duración de la misma;
6. El monto del capital asignado a la empresa por el gerente- propietario, de conformidad con el artículo 1 de esta ley.
7. La determinación del aporte del gerente- propietario;

8. La determinación de la asignación mensual que habrá de percibir de la empresa el gerente- propietario por el desempeño de sus labores dentro de la misma; y,
9. Cualquier otra disposición lícita que el gerente- propietario de la empresa desee incluir.

Esta llamada a comparecer al otorgamiento de esta escritura la cónyuge del gerente- propietario si mantuviere formada la sociedad conyugal, con el objeto de que se deje constancia de su consentimiento en del acto constitutivo.

3.9 DE LA APROBACIÓN

Al Juez de lo Civil le corresponde la aprobación del acto constitutivo por lo cual la solicitud se reglará a las normas establecidas por el Código de Procedimiento Civil, la misma que en su parte principal deberá contener la solicitud de aprobación e inscripción en el Registro Mercantil.

Una vez sorteada la solicitud y radicada la competencia del Juez, el mismo ordenará que se publique por una sola vez un extracto de la escritura que contenga el acto constitutivo, en uno de los periódicos de mayor circulación del domicilio principal de la empresa, con el objeto de dar a conocer al público en general sobre su constitución.

El objeto de dicha publicación se basa en dar a conocer al público en general sobre ciertos datos básicos de la compañía como son:

1. El nombre, apellido, nacionalidad, domicilio y estado civil del gerente propietario;
2. La denominación específica de la empresa;
3. El domicilio fijado como sede de la empresa y las sucursales que la misma tuviere;
4. El objeto a que se dedicará la empresa;
5. El plazo de duración de la misma;
6. El monto del capital asignado a la empresa por el gerente- propietario, de conformidad con el artículo 1 de esta ley.
7. La determinación del aporte del gerente- propietario.

El extracto publicado en el periódico deberá ser agregado al proceso, como requisito de constancia y con el objeto de continuar el proceso.

El Art. 32 establece veinte días desde la publicación del extracto para que se presenten oposiciones fundamentadas por aquellos acreedores que se sientan perjudicados por la constitución de la mencionada empresa.

En caso de presentarse una oposición deberá ser tramitada mediante juicio Verbal Sumario, y quedará suspendida la constitución de la empresa mientras no se resuelva el mismo; existiendo la posibilidad de que el gerente-propietario pague el crédito motivo de la oposición, el juicio terminará inmediatamente y el trámite de la constitución de la empresa deberá continuar. En los demás casos se estará a la resolución judicial. Si la oposición careciere de fundamento, el Juez podrá rechazarla sin necesidad de sustanciarla.

El Art. 33 de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada establece que una vez transcurrido el plazo de veinte días para las oposiciones, si no se hubiere presentado, si cesaren o si estas hubieren sido desechadas, se

aprobará el acto constitutivo y ordenará su inscripción en el Registro Mercantil del Cantón en el cual se establece el domicilio principal de la empresa.

Si la oposición se considerará fundada, el juez negará la aprobación y dispondrá que el aporte dinerario del gerente- propietario sea devuelto al mismo por la institución del sistema financiero en que se hallare depositado.

3.10 RECURSOS

El artículo 35 de la Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada nos dice que ante la sentencia en la cual se acepta la oposición únicamente cabe el recurso de Apelación ante la Corte Provincial correspondiente, se deberá resolver en base a los méritos de los autos, en el término improrrogable de diez días.

3.11 INSCRIPCIÓN

El Registrador Mercantil es el encargado de la inscripción de la Empresa, mediante el archivo de una copia auténtica de la respectiva escritura y una copia certificada de la correspondiente resolución judicial, sin necesidad de la fijación a que se refiere el artículo 33 del Código de Comercio, para las Matrículas de los comerciante; la inscripción deberá realizarse en todos los cantones en los cuales fuesen a operar sucursales.

3.12 ÓRGANOS DE GOBIERNO, ADMINISTRACIÓN Y REPRESENTACIÓN

La administración de este tipo de Empresas le corresponde al gerente-propietario, sin embargo, no existe limitación alguna para que el mismo nombre diferentes delegados para que realicen tareas administrativas.

De todas maneras debemos precisar que el espíritu de esta ley está en el hecho de que la persona natural a quien pertenece esta empresa unipersonal sea su gerente y representante legal, de ahí su denominación de gerente-propietario.

La Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada según la legislación ecuatoriana, debe administrarse y gobernarse de acuerdo a las normas establecidas para las sociedades, sin embargo, encontramos grandes diferencias en la forma que el representante legal debe probar su calidad.

El Art. 38 de la Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, señala que su gerente- propietario a más de ser quien administra, tendrá la representación legal de la misma, y para legitimar la personería deberá utilizar una copia certificada de la Constitución Inscrita de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, en el Registro Mercantil o en su defecto la certificación de la inscripción, la misma que deberá contener la denominación, su domicilio, objeto, plazo, capital y la identidad de su gerente- propietario.

La representación legal del gerente propietario se extiende a todos los actos y contratos que se encuentren relacionados directa o indirectamente con el objeto de la empresa. En caso de que la representación legal realice actos

contrarios al objeto social de la empresa, la obligación que nace se extenderá, teniendo que responder de forma personal e ilimitada; con lo cual se elimina la esencia de este tipo de actos de comercio creado por nuestro legislador.

El gerente propietario puede designar apoderados, la ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada en el art. 40 señala que para que adquieran validez estos poderes deben ser inscritos en el Registro Mercantil, en el caso de sucursales a quien se inscriba en el lugar en donde ésta funcionará.

3.13 DELEGACIÓN DE FACULTADES

El Art. 41 de la ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada establece las facultades que pueden ser delegadas señala que el gerente propietario podrá encargar o delegar, mediante el otorgamiento del correspondiente poder especial, una o más de las facultades administrativas y representativas que tuviere, sin necesidad del cumplimiento de las formalidades de la inscripción.

Asimismo establece limitaciones en cuanto a las actividades que podrán realizar las personas que han sido delegadas por el gerente propietario; es así que no podrá realizar la misma actividad a la que se dedica la empresa según su objeto empresarial, ni por cuenta propia ni por cuenta de otras personas naturales o jurídicas. El incumplimiento de esta norma será sancionada con la pena establecida en el artículo 364 del Código

El Art. 51 establece que Los gerentes propietarios y los apoderados de las empresas responderán en forma personal y solidaria, según los términos de la ley y del poder correspondiente, hasta por culpa leve.

3.14 ACTOS PROHIBIDOS POR EL GERENTE PROPIETARIO

La ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, establece prohibiciones para el gerente – propietario, especialmente en mantener los patrimonios separados, tanto de la persona natural como de la empresa unipersonal, queda prohibido:

- El otorgamiento de cualquier tipo de caución por cuenta propia para asegurar el cumplimiento de las obligaciones de la empresa unipersonal de responsabilidad limitada, extendiendo además la prohibición al cónyuge, ascendientes y descendientes; castigando con la nulidad de la caución otorgada.
- La prohibición de este artículo también comprende a los fideicomisos mercantiles sobre bienes propios que de alguna manera tuvieren por finalidad garantizar las obligaciones de la empresa.
- La empresas unipersonales de responsabilidad limitada pertenecientes a un mismo gerente- propietario, no podrá contratar ni negociar entre sí, ni con personas en donde guarde el parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad o el segundo grado de afinidad de conformidad con la ley.

En el caso de controversias de esta norma, además de la nulidad correspondiente, el gerente- propietario responderá personalmente por todas las obligaciones de dichas empresas.

El Art. 44 de la ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada señala que es prohibido para el gerente propietario, así como para sus apoderados negociar de manera directa, a través de su cónyuge o de cualquier pariente hasta el segundo grado de consanguinidad, con la empresa que

ellos administra, a excepción de los casos que el artículo anteriormente señalado y estos son:

- a) Las entregas de dinero hechas por el gerente- propietario a favor de la empresa que administre, a título de mutuo o de simple depósito, sin intereses;
- b) El comodato en que la empresa fuere la comodataria y cualquier otro acto o contrato gratuito ejecutado o pactado en beneficio exclusivo de la empresa, y;
- c) La prestación de servicios personales.

3.15 DESTINO DE LAS UTILIDADES

Una vez que el gerente- propietario conozca los estados financieros de la empresa, decidirá sobre el destino de las utilidades que se hubieren presentado durante el año anterior; en caso de presentarse pérdida, de acuerdo al Art. 50, de la ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, estas podrán ser objeto de:

- Amortización
- Compensación con reservas, utilidades, o aportes a fondo perdido por parte del mismo gerente- propietario,
- Cualquier otro recurso permitido para las sociedades sujetas al control de la Superintendencia de Compañías.

En el caso de presentarse utilidad el gerente deberá primeramente asignar para la formación o incremento del fondo de reserva legal de la empresa por lo menos un diez por ciento de dichas utilidades, hasta que dicho fondo alcance por lo menos al cincuenta por ciento del capital empresarial; situación similar a

la que acontece con la legislación societaria, en donde se establecen la reserva legal y la reserva facultativa.

La reserva legal no podrá ser retirada por el gerente propietario, sin embargo, la Ley ha establecido la posibilidad de mantener dichos recursos en valores de alta liquidez en el mercado. Asimismo la asignación, se deberán realizar todos los cargos que se establecen por mandatos lega, tales como 15% trabajadores, 25% impuesto a la renta.

El saldo estará a libre disposición de gerente- propietario, quién podrá retirarlo o conservarlo para reservas facultativas, siempre y cuando ya se encuentren o totalmente amortizadas o compensadas, perdidas de anteriores.

Las utilidades en las empresas unipersonales de responsabilidad limitada y lo que retiren de ellas sus gerentes- propietarios, tendrán el mismo tratamiento tributario que establece la ley de la materia para las utilidades de las compañías anónimas y para los dividendos que ellas distribuyan entre sus accionistas, respectivamente.

3.16 DE LAS ACTAS

En lo referente a la manera de llevar las Actas, nos deberemos remitir a lo establecido en la Ley de Compañías y por la Superintendencia; en todo lo referente a la forma, orden y formalidades con las cuales éstas pueden llevarse.

La ley exige que al tratarse de resoluciones que anualmente tomare el gerente- propietario frente a los resultados económicos del año anterior se deberá dejar constancia en acta fechada y firmada por dicho gerente- propietario y por el

contador de la empresa, dentro del primer trimestre del calendario. Estableciendo además que ésta deberá ingresar al protocolo de cualquier notario del domicilio principal de la E.U.R.L., conjuntamente con el Balance General y Estado de pérdidas y ganancias.

Los notarios deberán abrir un protocolo especial para la conservación de los documentos señalados, prohibiendo además que estos documentos sean conferidos a cualquier persona y es así que señala que solo podrá conferir copias certificadas por orden judicial o por pedido del gerente- propietario de la correspondiente empresa.

La protocolización del Acta limita la responsabilidad del gerente- propietario únicamente a su aporte, en el caso de no realizar el trámite señalado responderá personal y solidariamente por todas las obligaciones que la empresa hubiere contraído, a partir del primero de enero del año anterior hasta que se efectúe la protocolización debida

3.17 DE LA DISOLUCIÓN Y LA LIQUIDACIÓN

La Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada señala que la liquidación puede ser voluntaria o forzosa, la primera puede ser declarada en cualquier tiempo, por su gerente propietario, o por sus legítimos sucesores; El Art. 55 de la misma Ley establece una serie de casos por los cuales forzosamente deberá ser disuelta la empresa:

- 1) Por incumplimiento del plazo de su duración; auto de quiebra legalmente ejecutado; y, por traslado de su domicilio a país extranjero
- 2) Por la conclusión de la actividad para la que se constituyó o la imposibilidad manifiesta de cumplir con el objeto empresarial.
- 3) Por la pérdida total de las reservas o de más de la mitad del capital asignado, a menos que el gerente- propietario hiciere desaparecer esta causal antes de concluido el proceso de disolución, mediante el

- aumento del capital empresarial o la absorción de las pérdidas en las cuantías suficientes;
- 4) A petición de parte interesada en los supuestos establecidos en esta Ley;
 - 5) Por lo establecido en el tercer inciso del Art. 37 de la ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, y;
 - 6) Por cualquier otra causal determinada por la ley.

3.18 DISOLUCIÓN VOLUNTARIA

Para declarar la disolución voluntaria deberá realizarse mediante escritura pública y someterse al trámite señalado para la Constitución. Para obtener su aprobación se realizará bajo petición al juez, en la misma providencia que se califica la solicitud se nombrará liquidador, quien necesariamente deberá ser el gerente- propietario o un delegado suyo o un liquidador designado por sus sucesores.

El nombramiento del liquidador deberá inscribirse en el Registro Mercantil, y representará el inicio de sus labores como liquidador de la empresa, la misma que durante el tiempo que dure el proceso de liquidador deberá agregar a su denominación las palabras “en liquidación”

DISOLUCIÓN DE PLENO DERECHO

Bastará la notificación al Registrador Mercantil para que proceda a la inscripción de la disolución, cuando esta se actúe de pleno derecho, así mismo nombrará liquidador en la misma providencia, o de oficio, y deberá ser decretada por un Juez de lo Civil con citación al gerente propietario.

3.19 DISOLUCIÓN FORZOSA

Cuando la empresa se encuentre dentro de una de las circunstancias enunciadas anteriormente señaladas en el Art. 55 de la Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, deberá forzosamente liquidarse.

En este caso el Juez a más de calificar la solicitud, deberá ordenar que se nombre un liquidador, dictará las medidas preventivas que estime necesarias con el objeto de prevenir el cumplimiento de las obligaciones de la Empresa.

Únicamente se podrá interponer recurso de apelación por parte del gerente-propietario, ante la resolución del juez ordenando la disolución y liquidación; la Corte Provincial resolverá en merito de los autos y su fallo causará ejecutoriedad.

El nombramiento que realice el Juzgado para nombrar liquidador deberá ser inscrito en el Registro Mercantil para que tenga validez.

La disolución forzosa de la empresa se anotará al margen de la inscripción correspondiente al Registro Mercantil y , bajo la responsabilidad personal del gerente propietario, se enunciará por una sola vez mediante publicación en el periódico de mayor circulación del domicilio principal de la empresa, y de las sucursales en caso de haberlas dentro del término de ocho días siguientes a la fecha que fuere decretada por el juez.

Una vez que se haya inscrito la disolución ya sea voluntaria o forzosa, todas las obligaciones que poseía la empresa se declararan de plazo vencido y la misma se pondrá necesariamente en liquidación.

Durante el proceso de liquidación serán aplicables las reglas establecidas en la Ley de Compañías para la disolución y liquidación de sociedades. Dentro de esta tenemos que el liquidador está obligado a notificar a la administración tributaria respectiva el estado de liquidación de su representada para la determinación de las obligaciones tributarias que correspondan.

Se podrá cancelar la inscripción en el Registro Mercantil. Una vez que todas las obligaciones del pasivo sean satisfechas.

3.20 DE LA PRESCRIPCIÓN

Las acciones que poseen terceros en contra de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, prescribe ya se a los tres o cinco años.

El Art. 62 de la ley en materia señala que la responsabilidad del gerente-propietario o sus sucesores en los casos de disolución de las empresas unipersonales prescribirá en tres años, salvo norma legal en contrario, contando desde la fecha de inscripción correspondiente en el Registro Mercantil, Si la disolución corresponde al proceso de quiebra prescribirá en 5 años.

El Art. 64 de la ley de empresas unipersonales de responsabilidad limitada señala que aún transcurridos los plazos previstos en los artículos anteriores, quedará a los acreedores el derecho de ejercer su acción contra la empresa en liquidación, hasta la concurrencia de los fondos indivisos de las empresas que aún existan, en proporción de lo que por el capital y las ganancias les hubiere correspondido en la liquidación. Esta acción prescribirá en cinco años, contados a partir de la publicación del último aviso a los acreedores a que se refiere el Art. 393 de la ley de Compañías.

Cualquier dinero pagado por el liquidador a los acreedores podrá ser solicitado al gerente- propietario en igual valor a lo pagado, es decir, se traslada la deuda al liquidador, la misma que deberá ser cubierta por el gerente- propietario.

Prescribirá en cinco años las acciones en contra del gerente propietario, para sancionar abusos o vías de hecho que se cometan a nombre de las empresas unipersonales de responsabilidad limitada, las acciones civiles, que personalmente puedan ejercerse contra el gerente- propietario u otros responsables.

3.21 ASPECTOS TRIBUTARIOS ESPECIALES

Debemos señalar que el aumento o disminución de capital, el cambio de domicilio, objeto, denominación, o cualquier otra reforma o modificación posterior de sus actos constitutivos, no causarán impuesto, contribución, ni carga tributaria alguna, ni fiscal, ni provincial, ni municipal, ni especial.

Tampoco causa impuesto ni contribución ni carga tributaria alguna la transformación de compañías anónimas o de responsabilidad limitada en empresas unipersonales de responsabilidad limitada.

Este tipo de empresas se encuentra obligada como cualquier otro tipo de sociedad reglada por la ley de compañías deberá obtener el Registro Único de Contribuyentes RUC y realizar las declaraciones de todos los impuestos a los cuales una compañía normal esta sujeta.

CAPITULO IV

ASPECTOS DE LAS EMPRESAS UNIPERSONALES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA EN LOS SUJETOS DE DERECHO

4.1 VENTAJAS DE LAS EMPRESAS UNIPERSONALES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA EN LOS SUJETOS DE DERECHO.

Como ya hemos dicho anteriormente la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada figura jurídica creada mediante 2005-27 y publicada en el Registro Oficial del 26 de Enero de 2006 se convirtió en una nueva alternativa para los comerciantes que buscaban institucionalizar su actividad comercial a través de una figura jurídica sin la necesidad de reunir más socios, usualmente para poder constituir una empresa se lo hacía a través de figuras comunes como por ejemplo la sociedad anónima, sin embargo el objetivo de estas figuras jurídicas es la agrupación de socios que junten capitales para emprender una actividad comercial.

La Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, constituye entonces, una alternativa y se convierte en una ventaja para las personas quienes buscan formalizar el ejercicio de una actividad comercial determinada a través de una persona jurídica pero sin el requerimiento de socios. Esta clase de empresa no requiere para su constitución de la afluencia de varias personas, con una sola es decir con el gerente propietario basta; para constituir una Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada como en otra clase de sociedades requiere de solemnidades y no se encuentra sujeta al control de la Superintendencia de Compañías, su único propietario no necesita aprobación de ningún órgano interno de la compañía para enajenar o disponer de los bienes de la misma, su responsabilidad está limitada al monto del capital

destinado para la realización de actos de comercio, y la representación legal es ilimitada, bastando la sola firma del gerente-propietario o del apoderado que este designe, para obligar a la empresa.

Por otro lado el objeto social de la empresa debe ser concreto, claro y dedicado a una sola actividad, ya que se rige por el principio de “una actividad una empresa”, sin embargo esto no quiere decir que por ejemplo en el caso de constituirse una Empresa Unipersonal, cuyo objeto social no sea la actividad inmobiliaria, no significa que la empresa no tenga la capacidad de adquirir un inmueble para su funcionamiento o que para financiar el mismo no pueda contratar un crédito ya que por mandato legal estos actos y contratos pueden ser realizados siempre y cuando sean actos ocasionales o aisladamente celebrados, a mi parecer es una ventaja con la que cuentan las Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada.

Otras ventajas que la ley nos ofrece son:

El empresario individual tendrá a su alcance el elemento jurídico necesario , para poder constituir y formar una empresa amparado por la ley, hábil para contratar y obligarse.

La figura del empresario individual de responsabilidad limitada, crea una nueva persona jurídica distinta de sí mismo, existe el nacimiento de una nueva persona; La Empresa hábil para contratar y obligarse; de esta manera, el empresario como persona natural podrá ejercer el comercio, aun cuando la empresa quebrare y de esta manera no se vería comprometida en la prohibición contenida en el código de comercio, que señala como inhábil para ejercer el comercio a los comerciantes declarados en quiebra que no hayan obtenido su rehabilitación.

El empresario individual podrá limitar la responsabilidad de su patrimonio, arriesgando solo la suma que aporta, es decir su patrimonio personal no sufrirá desmedro alguno y por lo tanto su familia o quienes dependan de él, tendrán mayor estabilidad, Dicho patrimonio no responderá frente a acreedores de la empresa individual por ende no podrá ser arrasado por los acreedores de su negocio, impactando en un mayor desamparo de todos los suyos.

Acceso del pequeño empresario a las fuentes de crédito y financiamiento , tales como bancos y compañías financieras.

Acceso del pequeño empresario al fenómeno de la producción y del desarrollo del país. Claramente es viable pensar como el empresario individual generando mayor producción para el país hará una industria mas dinámica con efectos positivos sobre la economía.

Evitar la falsedad de las sociedades constituidas por una persona junto con otras que las integran en calidad de testaferros.

Asimismo, la Ley establece que las empresas unipersonales de responsabilidad limitada de propiedad de una misma persona natural no pueden garantizarse unas o otras, resultado de lo cual cada una de ellas deberá tener su patrimonio individual sólo afectado por las obligaciones por ésta contraída y la quiebra de una de ellas no acarrea la quiebra de las demás, lo anteriormente mencionado constituye una ventaja para las personas que desean constituir una Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada.

Para concluir la Ley ofrece varias ventajas para los comerciantes que desean formalizar el ejercicio de su actividad comercial sin las trabas, complicaciones y formalidades que requiere una sociedad anónima, sin embargo si es de utilidad para la sociedad se debe analizar caso a caso y según las circunstancias y necesidades de cada comerciante.

4.2 DESVENTAJAS DE LAS EMPRESAS UNIPERSONALES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA EN LOS SUJETOS DE DERECHO.

De otro lado el texto de la Ley ofrece muchas ventajas, las que lamentablemente en nuestro medio se convierten en desventajas, debido, por un lado, a la inseguridad jurídica existente y por otro, a prácticas comunes de nuestra banca privada. Así las empresas unipersonales de responsabilidad limitada por mandato legal deberán someter su constitución, cambio de denominación, y demás actos societarios a la aprobación de un Juez de lo Civil, hecho que indudablemente hace menos atractivo el uso de ésta clase de empresas, dada la lentitud imperante en nuestras Cortes. De otro lado, la muy común práctica bancaria de que los accionistas de una compañía garanticen a título personal las obligaciones de éstas, le resta practicidad a las empresas unipersonales de responsabilidad limitada. En efecto por prohibición legal expresa, el gerente propietario de una empresa de este tipo no puede caucionar las obligaciones de ella, lo cual acarrearía que la compañía no pueda acceder a crédito de la banca privada

En el caso del ejercicio de actividades comerciales múltiples, la ley permite a una misma persona natural crear tantas empresas unipersonales como requiera, con la salvedad, de que las mismas por mandato legal no podrán contratar ni negociar entre sí, ni con personas con un grado de parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad o el segundo grado de afinidad de acuerdo con la ley. Esta disposición constituye una de las más grandes desventajas de ésta clase de empresa, pues si bien su finalidad es evitar o prevenir la utilización indebida de la figura para defraudación de terceros, con lo cual se pretende, además, proteger la transparencia del mercado, se impide innecesariamente por otro lado, lo práctico de sinergias entre empresas entre un mismo dueño o de distintas personas pertenecientes a un mismo grupo familiar.

CONCLUSIONES

El análisis del Derecho Mercantil, en la parte inicial de la tesis, nos permitió tener una idea clara del campo legal en el que se desarrolla la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, pudiendo entender la incorporación de esta nueva figura legal como una forma excepcional de crear una sociedad junto a las sociedades y comerciantes habituales.

Con el nacimiento de esta nueva figura legal se ratifica la característica que tiene el Derecho Mercantil de ser progresista e innovador, ya que la evolución de la sociedad llevo a aceptar una figura legal nueva como es la Empresa Unipersonal de Responsabilidad, la misma que no era reconocida por el ordenamiento jurídico de los países por encontrarse en desacuerdo de dos conceptos universalmente aceptados como son pluralidad de miembros y sociedad. Asimismo se ratifica que la costumbre es una fuente del Derecho Mercantil por excelencia, al aceptar la existencia de empresas con un solo socio y permitir la creación de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada.

A mi parecer, es una decisión acertada incluir en el ordenamiento jurídico del Ecuador esta forma excepcional de crear sociedades, ya que constituye un progreso para el Derecho Mercantil, además de ser una necesidad inaplazable de los comerciantes que necesitaban formalizar el ejercicio de su actividad mercantil.

Asimismo podemos ver que el concepto de sociedad como generalmente se lo conocía es decir la agrupación de personas con fines de lucro, ha cambiado ya que es innegable la existencia de sociedades unipersonales que se han constituido bajo las normas de la sociedad y con el aval de

todos, ya que constituye una figura de bastante utilidad para los sujetos de comercio.

Podemos decir que respecto a la naturaleza de las Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada tiene bastante similitud a las sociedades mercantiles comúnmente conocidas, con la peculiaridad de pertenecer a una sola persona, asimismo deja como punto secundario el principio de la sociedad que habla de la pluralidad de socios.

Del mismo modo, la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada en el Ecuador fue creada como una analogía del Comerciante, con la diferencia de limitar su responsabilidad a un monto determinado, es así que la empresa unipersonal no contraviene los principios aceptados por las sociedades comúnmente conocidas, especialmente en relación al número de miembros, puesto que, no se constituye como el reconocimiento de la unipersonalidad de la sociedad, sino, como la capacidad de limitar su responsabilidad al comerciante o empresario.

Esta similitud con el Comerciante se puede también apreciar en el trámite de aprobación de la matrícula de comercio y de constitución de una Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, las dos son sometidas al Juez de lo Civil, un período de publicidad, aprobación y posterior registro.

Una vez que se constituye la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada es necesario, la correcta distinción de los patrimonios del Gerente Propietario y de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, por este motivo la ley prevé una serie de disposiciones encaminadas a facilitar esta distinción.

La ley de manera conservadora a mi parecer, establece la prohibición al propietario de contratar con la misma, hecho que responde al paradigma del empresario irresponsable, sin embargo existen otras legislaciones que señalan que será posible celebrar contratos entre el propietario y la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada.

Con la presentación de información anualmente permitiría determinar la separación patrimonial.

La enorme diferencia entre los nuevos comerciantes inscritos en relación a las Empresas Unipersonales nos demuestra que el capital requerido es excesivo, e imposibilita la constitución y desarrollo de las mismas. Si bien es cierto el capital requerido ingresa a una cuenta de integración, y después de la constitución se pone a disposición de la Empresa Unipersonal, el tiempo que transcurre antes de ser devuelto puede resultar fatal para cualquier negocio.

La forma que otras legislaciones a incorporado en su legislación a la compañía unipersonal, se ve reflejado en dos tendencias diferentes: satisfacer y reconocer una figura común en la común: satisfacer y reconocer una figura común en la actualidad.

Podemos concluir que la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada es una creación que si bien posee algunos inconvenientes desde el punto de vista práctico, dentro de la visión actual del Derecho Mercantil representa un avance en beneficio de los empresarios y los comerciantes.

De lo antes expuesto considero que se debe modificar la ley, con el objeto de crear una figura jurídica que sirva al desarrollo social y comercial del Ecuador.

RECOMENDACIONES

Considero que por la Naturaleza de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, su aprobación y control debería ser encargado a un organismo especializado, que posea la capacidad de vigilar el desarrollo de la misma, hecho en especial para poder determinar y mantener las diferencias que existe entre la Empresa Unipersonal y su propietario, principalmente en lo que respecta al patrimonio de cada uno.

Del mismo modo la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, incluida en nuestro ordenamiento jurídico es incompleta, por lo tanto permiten que se den abusos por medio de ésta persona jurídica, ya sea frente a terceros o frente al Estado, por lo cual, es necesario la necesidad de orientar, a este tipo de empresas en el mismo camino para las demás sociedades mercantiles, puesto que no existen órganos de control que regulen su actividad en el mercado.

Para que no existan vacios legales en la Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, el legislador de manera tardía establece que serán aplicables en lo que sea posible las reglas para la Compañía de Responsabilidad Limitada, en las Empresas Unipersonal de Responsabilidad Limitada, hecho que debió haber sido incorporado desde el inicio, al reconocer la existencia de las Empresas Unipersonales.

Desde mi punto de vista la ley tiene un acierto en cuanto facilita al comerciante limitar su responsabilidad, Por otro lado al someter la competencia de su aprobación, al Juez de lo Civil, elimina el propósito mismo de su creación, ya que es someter a una institución que se encuentra en un colapso por la cantidad de causas que llegan a diario, y la imposibilidad de despachar las mismas; considero que es negarle la posibilidad de competir en igualdad de condiciones, frente a otros actores de comercio, además es un desacierto de la ley someter ante el Juez de lo

Civil la vigilancia y control de este tipo de empresas, ya que es de conocimiento de todos el sobrecargo de trabajo que poseen los jueces por lo tanto el control de este tipo de instituciones no va a ser nada eficiente.

A las Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada se les doto de una denominación, para poder reconocerlas de forma inmediata, por esta razón a mi parecer es que no debería ser opcional para las Empresas Unipersonales, adicionar a su nombre la actividad que desarrolla, ya que de no hacerlo, podría producir confusiones en el momento de constituir una segunda Empresa.

La ley de Empresas Unipersonales no ha creado normas para evitar abusos en este tipo de Sociedades, ya que únicamente el empresario es el encargado de llevar un registro de la toma de decisiones, a través de un acto voluntario frente a un Notario, el cual no podrá ser reconocido sino hasta un requerimiento judicial, o del mismo declarante, en la práctica resulta poco práctico para el empresario, quien para su registro se ve en la necesidad de realizar una declaración notarial, dejando de lado una de las características del Derecho Mercantil, que es la celeridad.

Con el propósito de distinguir de mejor manera la diferenciación de capitales tanto del Gerente General como de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, estas deberían presentar anualmente balances y demás información requerida por la Superintendencia de Compañías.

Con la presentación de la misma información requerida a una sociedad sujeta a control parcial de la Superintendencia de Compañías, se brindaría mayor seguridad a las personas que contratan con este tipo de Empresas, ya que ahora con el poco control que existe en este tipo de sociedades es

complicado diferenciar claramente que patrimonio pertenece al gerente y a la empresa.

Adicionalmente no existe ventajas frente a otro tipo de sociedades, ya que resulta más viable constituir una compañía limitada, con la ayuda de un socio en papel, la cual tiene un valor mucho menor, y que permitirá iniciar actividades casi de manera inmediata

Asimismo resulta una desventaja frente al Comerciante el hecho de que mientras el capital exigido para el otorgamiento de la matrícula de comercio es ínfimo, el de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, es superior al de una Sociedad normal. El error evidente que tiene nuestra ley es el capital mínimo para constituir una E.U.R.L., es el resultado de multiplicar diez veces un salario mínimo vital general, partiendo del principio de igualdad y reciprocidad, el capital mínimo debería ser igual al de una Compañía de Responsabilidad Limitada, es decir 200 dólares.

El manejo de las pequeñas y medianas empresas se da generalmente por una sola persona, situación que se supondría que aseguraría la aceptación de las Empresas Unipersonales, sin embargo las diferencias en los requisitos, el trámite sometido a la justicia ordinaria, el desconocimiento y el hecho de que aparentemente no implica ninguna ventaja adicional para quienes las constituye, no ha permitido su desarrollo.

BIBLIOGRAFÍA

1. **ALVEAR**, Icaza José, "*Manual elemental de derecho mercantil ecuatoriano*", Editorial Edino, Guayaquil, 1989.
2. **AVILÉS** Cucurella Gabriel, "*Derecho Mercantil*", Editorial Bosch, Barcelona, 1959.
3. **BROSETA**, Pont Manuel, "*La empresa, la unificación del derecho de obligaciones y el derecho mercantil*", Editorial Tecnos de Estudios Jurídicos, 1965.
4. **CABANELLAS**, de las Cuevas Guillermo. "*Fusiones y otros actos de concentración societaria. Los grupos de sociedades*", Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1993
5. **CABANELLAS**, de las Cuevas Guillermo, "*Introducción del derecho societario, Colección de Derecho Societario*", Editorial Heliasta, Buenos Aires, 2000.
6. **CASSIS**, Martínez Nicolás, "*Combinación de Sociedades*", Centro de Investigación de la UEES, Guayaquil, 2002
7. **CEVALLOS**, Vásquez Víctor, "*Manual de derecho mercantil*", Editorial Jurídica del Ecuador, Quito 2002.
8. **SCHLEMENSON**, Aldo, "*Análisis organizacional y empresa unipersonal: crisis y conflicto en contexto turbulento*" Editorial Paidós, Buenos Aires 1987.
9. **TORRES**, Escobar V, "*Conformación de una empresa unipersonal de publicaciones empresariales*", Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Facultad de Ciencias Administrativas, 1996

10. **HERRERA**, Molina Bernardo, "*El aporte de la Industria en las Sociedades de responsabilidad Limitada*", Editorial Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 1968.
11. **NISSEN**, Ricardo, "*Curso de derecho societario*", Editorial AD-HOC, Buenos Aires, 1998.
12. **LINARES**, Vesga Jesús Ángel, "*El contrato de Sociedad Comercial*", Editorial Ibáñez, Bogotá, 2008.
13. **MANTILLA**, Serrano Fernando, "*La naturaleza jurídica de la Sociedad*", Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 1986.
14. **SALGADO**, Valdez Roberto, "*La nulidad del contrato de sociedad*", Editorial Universitaria, Quito, 1994.
15. **BARRERA**, Graf Jorge, "*Estudios de derecho mercantil; derecho bancario; derecho industrial*", México, 1958.
16. **BOLAFFIO**, León, "*Derecho Comercial*", Editorial Ediar, Buenos Aires, 1952
17. **CASTÁN**, Tobeñas José, "*Sistemas Jurídicos Contemporáneos*" Editorial Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 2000.
18. **CASSO**, y Romero Ignacio, "*Diccionario de derecho privado, derecho civil, común y foral, derecho mercantil, derecho notarial y registral, derecho canónico*", Editorial Lobar, Barcelona, 1954.
19. **DÁVILA**, Torres Cesar, "*Ensayos sobre derecho mercantil*", Editorial Universitaria, Quito, 1980.

20. **FREIRE**, Mario, *“El comerciante en el derecho ecuatoriano”*, Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Facultad de Jurisprudencia, Quito, 1981

Anexos

Anexo 1.- EJEMPLO DE MINUTA

SEÑOR NOTARIO: En el Registro de Escrituras Públicas a su cargo, sírvase incorporar una de constitución de una Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada al tenor de las siguientes cláusulas:

CLÁUSULA PRIMERA.- Comparecientes.- Comparece la Señorita Ximena Alexandra Brito Rengifo, de estado civil soltera, domiciliada en esta ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, de nacionalidad Ecuatoriana, quién ejercerá la calidad de Gerente Propietaria, expresando su voluntad de celebrar la presente Escritura de Constitución de una Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, por lo cual se constituye lo que denominará XB SERVICIOS LEGALES E.U.R.L.

CLÁUSULA SEGUNDA.- Artículo Primero.- PLAZO.- XB SERVICIOS LEGALES E.U.R.L., tendrá una duración de años, contados a partir de la fecha de inscripción del Contrato Constitutivo en el Registro Mercantil, pero podrá prorrogarse o disolverse antes del vencimiento del plazo mencionado, sujetándose en cualquier caso, a lo que disponga la ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada. Artículo Segundo.- DOMICILIO.- El domicilio principal de la Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada es en la ciudad de Quito Distrito Metropolitano, pudiendo establecer sucursales y oficinas en cualquier lugar del País. Artículo Tercer. OBJETO EMPRESARIAL.- La Empresa se dedicará: a) Asesoramiento Legal en general, judicial, y extrajudicial. Artículo Cuarto.- DEL CAPITAL EMPRESARIAL.- El Capital Empresarial asignado por la Gerente Propietaria la Señorita Ximena Alexandra Brito Rengifo. Ascende la cantidad de DOS MIL SEIS CIENTOS CUARENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (USD 2.640,00), aportados en su totalidad y en numerario por la Gerente Propietaria. Artículo Quinto.- ADMINISTRACIÓN Y REPRESENTACIÓN LEGAL.- La Empresa será administrada por su Gerente Propietario quién a su vez será su representante legal. Artículo sexto.- DEL GERENTE PROPIETARIO.- Son atribuciones y deberes del Gerente Propietario: a)Ejercer la Representación

Legal, judicial o extrajudicial de la Empresa y gozará de las facultades que constan en la Ley; b) Velar por el estricto cumplimiento de estos estatutos sociales de la Empresa c) Celebrar toda clase de actos o contratos relacionados directamente con el objeto social de la Empresa, tales como: Promesas de compraventa, permuta, hipotecas, arriendos, fideicomisos mercantiles, et., firmar y aceptar letras de cambio, pagares, cheques, libranzas, giros, d) Nombrar Jefes Departamentales, funcionarios, trabajadores, y fijar sus remuneraciones; e) Cuidar y hacer que se lleven de optima manera los libros de contabilidad y los libros sociales; f) Las demás expresamente señaladas en estos estatutos. Artículo Séptimo.- ASIGNACIÓN MENSUAL DEL GERENTE PROPIETARIO.- Por el desempeño de las labores del Gerente Propietario en la Empresa, este recibirá una asignación mensual equivalente al sesenta por ciento del valor facturado mensualmente por XB SERVICIOS LEGALES E.U.R.L. Artículo Octavo.- La Empresa en todo aquello que no estuviese establecido por los estatutos, se sujetará a la Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada y más disposiciones legales pertinentes. Usted, Señor Notario, se servirá agregar las demás cláusulas de estilo para dar validez a este instrumento. HASTA AQUÍ LA MINUTA.

Anexo 2.- EJEMPLO DE SOLICITUD AL JUEZ PARA APROBACIÓN DE LA E.U.R.L.

SEÑOR JUEZ DE LO CIVIL

Yo, Ximena Alexandra Brito Rengifo, abogada, ecuatoriana, de estado civil soltera, de 22 años de edad, domiciliada en esta ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, respetuosamente comparezco ante usted con la siguiente petición de aprobación e inscripción de una EMPRESA UNIPERSONAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA.

ANTECEDENTES

Mediante escritura pública otorgada el ante el Notario....., se constituyó la Empresa denominada XB SERVICIOS LEGALES E.U.R.L..

FUNDAMENTOS DE DERECHO

La ley No. 27-2005, publicada en el Registro Oficial 196 del 26 de Enero de 2005, establece lo siguiente:

“Art. 1.- Toda persona natural con capacidad legal para realizar actos de comercio, podrá desarrollar por intermedio de una empresa unipersonal de responsabilidad limitada cualquier actividad económica que no estuviere prohibida por la ley, limitando su responsabilidad civil por las operaciones de la misma al monto del capital que hubiere destinado para ello.”

“Art. 31.- Otorgada la escritura pública de constitución de la empresa, el Gerente- Propietario se dirigirá a uno de los jueces de lo civil del domicilio principal de la misma, solicitando su aprobación e inscripción en el Registro Mercantil de dicho domicilio.

La solicitud se someterá al siguiente sorteo legal.

Si se hubiere cumplido todos los requisitos legales, el juez ordenará la publicación por una sola vez de un extracto de la Escritura antedicha en uno de los periódicos de mayor circulación en el domicilio principal de la Empresa.

Tal extracto será elaborado por el Juez y contendrá los datos señalados en los numerales 1, 2, 3, 4, 5,6 y 7 del artículo anterior.

Cumplida la publicación, el gerente – propietario, pedirá que se agregué a los autos la foja en que la misma se hubiere efectuado y el juez así lo ordenará para los efectos de la debida constancia.”

“Art.32.- Dentro del plazo de veinte días contados desde la publicación del extracto, cualquier acreedor personal del Gerente- Propietario y en general, cualquier persona que se encuentre perjudicada por la constitución de la empresa, deberá oponerse fundamentalmente a la misma ante el mismo juez que ordenó la publicación.

Las oposiciones se tramitarán en un solo juicio verbal sumario y, mientras el asunto no se resolviere, la tramitación de la constitución de la empresa quedará suspendida.

En el caso de oposición deducida por cualquier acreedor personal, si el gerente- propietario pagará el crédito motivo de la oposición, el juicio terminará ipso- facto y el trámite de la constitución de la empresa deberá continuar, en los demás casos se estará a la resolución judicial.

Si la oposición no tuviere fundamento, el juez la rechazará de plano sin necesidad de sustanciarla.”

“Art. 33.- Vencido el plazo establecido en el artículo anterior sin que se presentare oposición, o si esta cesare o fuere desechada por el juez, este aprobará la constitución de la Empresa y ordenará su inscripción en el Registro Mercantil del cantón del domicilio principal de la misma, el cual se practicará archivándose en dicho registro una copia autentica de la escritura

respectiva y una copia certificada de la correspondiente resolución judicial, sin necesidad de fijación a que se refiere el Art. 33 del Código de Comercio.

Si la empresa fuere a tener sucursales, la inscripción antedicha también se practicará en el o los cantones en que tales sucursales fuere a operar.

Para efectos de este artículo se inscribirá la correspondiente escritura pública de constitución y la respectiva resolución judicial, archivando en el Registro Mercantil copias auténticas de la misma.”

“Art. 34.- Si en la sentencia correspondiente se estimare fundada la oposición, el juez negará la aprobación y dispondrá que el aporte dinerario del gerente-propietario sea devuelto al mismo por la institución del sistema financiero que se hallare depositado.”

“Art. 35.- Contra la sentencia del Juez aceptando la oposición a la Constitución de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, o declarándola infundada, solo de concederá, el recurso de apelación, ante la Corte Provincial del respectivo distrito, la que resolverá por los méritos de los autos, en el término improrrogable de diez días.”

PETICIÓN

Con los fundamentos de hecho y de derecho antes expuestos, solicito que mediante sentencia, apruebe la constitución de la empresa denominada X B SERVICIOS LEGALES E.U.R.L., de la cual soy su Gerente- Propietaria, y se ordene su inscripción en el registro Mercantil del cantón Quito.

El trámite que se servirá dar a la presente causa es especial establecido en el Art. 31 y siguientes de la Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada.

Por su naturaleza la cuantía es indeterminada.

Notificaciones que me correspondan las recibiré en la casilla judicial No.

Firmo,

Anexo 3.- PROVIDENCIA EN LA QUE SE ORDENA LA PUBLICACIÓN Y SE DISPONE LA INSCRIPCIÓN DE LA E.U.R.L.

JUZGADO.... DE LO CIVIL DE PICHINCHA.- Quito, 02 de agosto de 2011, las 11h19.- VISTOS.- Avoco conocimiento de la presente causa en virtud del sorteo realizado.- La petición que antecede es clara, precisa y reúne los demás requisitos de Ley. Deseo a la presente causa el trámite solicitado.- Por cuanto la escritura pública de Constitución de la Empresa XB SERVICIOS LEGALES E.U.R.L., otorgada por Ximena Alexandra Brito Rengifo, reúne los requisitos de ley. ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, calificada su legalidad se dispone se proceda a su inscripción en el Registro Mercantil, que se publique íntegramente en uno de los periódicos de mayor circulación de esta capital; y se protocolice en una de las Notarias del Cantón Quito y se entreguen la copia o copias que se soliciten.- Tanto al Registrador Mercantil como al señor Secretario, fije y mantenga por seis meses una copia del expediente. NOTIFIQUESE.-