

LA LIQUIDACIÓN DE LOS FONDOS DE INVERSIÓN INMOBILIARIOS DE LA LEY N°18.815 (F.I.P.)

Gonzalo Vergara Quezada

Máster en Derecho con mención en Derecho Tributario
Licenciado en Ciencias Jurídicas.
Gerente legal tributario en
Mánquez Hatta Consultores Tributarios
Colaborador CET UChile



ABSTRACT

El presente artículo propone que durante la liquidación de los fondos de inversión de la Ley N° 18.815 se mantiene su naturaleza jurídica, por lo que al seguir siendo patrimonios de afectación, no se altera ni la responsabilidad inmobiliaria que adquirieron durante su vigencia o que adquieran al realizar ventas de inmuebles durante su liquidación, ni el sistema de tributación que se les aplica.

1.- INTRODUCCIÓN

Nos hemos propuesto analizar los que, a nuestro juicio, serán los dos efectos principales que tendrá la liquidación de los fondos de inversión inmobiliarios creados por la Ley N° 18.815, a saber, la tributación de las operaciones que ocurran durante la liquidación de los fondos, particularmente si deberán seguir tributando como lo han hecho hasta ahora o si tendrán que hacerlo de una manera distinta por algún efecto derivado de la liquidación; y si se verán afectadas las obligaciones derivadas de los negocios inmobiliarios que realizaron los fondos antes de la liquidación y durante ella.

Estas materias se han vuelto especialmente relevantes a raíz de la entrada en vigencia del artículo 8 de la Ley N° 20.190 el día 1° de enero de 2012, norma que obligó a los fondos creados antes del 27 de noviembre de 2006 a enajenar sus inversiones inmobiliarias o, de lo contrario, a iniciar un proceso de liquidación que no ha sido estudiado hasta la fecha.

2.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

2.1.- Aclaración previa

En consideración a los objetivos específicos de este estudio, se parte de la base que el lector interesado en conocer el efecto de la liquidación de los fondos de inversión inmobiliarios de la Ley N° 18.815, los ha estudiado con anterioridad, por lo que no perderá el horizonte, como podría suceder con el lego que aborda por primera vez esta materia, buscando el origen de estos fondos de inversión en el antiguo fideicomiso romano¹⁵⁰ o en los *trust* del derecho anglosajón, destinando tiempo valioso, tan sólo para llegar al mismo punto al que se ha llegado en estudios previos¹⁵¹.

En vista de lo anterior, se advierte que comenzaremos este análisis presumiendo un nivel de conocimiento mínimo sobre la materia, sin perjuicio de lo cual, quien desee

¹⁵⁰ El fideicomiso romano fue creado para sortear inhabilidades hereditarias, sobre el particular ver GUZMÁN BRITO, Alejandro (1996): *Derecho privado romano* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) Tomo II, pp. 733-746.

¹⁵¹ Ni el fideicomiso romano ni el *trust* angloamericano han dado origen a las instituciones financieras chilenas, sobre el particular ver FUENZALIDA PUELMA, Sergio (1963): *El trust o fideicomiso angloamericano y sus adaptaciones latinoamericanas* (Valparaíso, Prensas de la Escuela de Derecho de Valparaíso) pp. 1-21 y GORICHÓN GÓMEZ, Eugenia (1999): *Fondos de inversión ley N° 18.815, tesis para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas* (Viña del Mar, Universidad Adolfo Ibáñez) pp. 52-65.

retomar las antiguas discusiones, a nuestro juicio hace mucho superadas, lo puede hacer recurriendo a la conocida bibliografía sobre este tema¹⁵².

Tampoco se estudiará la tributación de estos fondos, debido a que el lector que desee profundizar sobre ello, puede recurrir a los recientes estudios realizados sobre el tema por Constanza Campos¹⁵³ publicados por la Universidad de Chile.

2.2.- Ámbito de análisis

Establecido lo anterior, delimitaremos nuestro estudio a la liquidación de los fondos de inversión inmobiliarios creados por la Ley N° 18.815, los cuales se vieron afectados por la Ley N° 20.190, que redujo el listado de inversiones que podían realizar, debido a que el legislador¹⁵⁴ estimó que se estaba desnaturalizando una institución que había sido concebida como un vehículo de inversiones pasivas, al dedicarse estos fondos de manera intensa a llevar a cabo de manera directa actividades como la construcción y venta de edificios. Asimismo, quiso el legislador poner fin a lo que consideró una ventaja competitiva de carácter tributario que tenían los fondos de inversión frente a quienes organizaban sus negocios inmobiliarios a través de figuras jurídicas tradicionales, las cuales ciertamente eran preferidas por inversionistas de menor tamaño que no tenían la asesoría jurídica necesaria para administrar correctamente un fondo de inversión.

Así, en el inciso 1° del artículo séptimo transitorio de la Ley N° 20.190, se estableció el plazo dentro del cual entraría en vigencia la derogación¹⁵⁵ de los números 10), 13) y

¹⁵² Además de no haber seguido como modelo a los *trust* anglosajones, estas instituciones, si bien pueden tener un ancestro común con el fideicomiso, son instituciones totalmente diferentes producto del desarrollo de dos culturas jurídicas totalmente distintas. Ver BATIZA, Rodolfo y LUJÁN, Marcial (2011): *El fideicomiso* (Ciudad de México, Editorial Porrúa) pp. 1-29 y LARROUMET, Christian (2009): *La ley del 19 de febrero de 2007 sobre el fideicomiso. Comentarios críticos*; en: TAPIA RODRÍGUEZ, Mauricio; GAITÁN MARTÍNEZ, José Alberto; JURICIC CERDA, Daniel; SALAH ABULESME, María Agnes y MANTILLA ESPINOZA, Fabricio (directores) *Estudios sobre garantías reales y personales. Libro homenaje al profesor Manuel Somarriva Undurraga* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) p. 471.

¹⁵³ CAMPOS B., Constanza (2010): *Fondos de Inversión Privados, una mirada más de cerca*, en: JAQUE LÓPEZ, Javier (editor) *Reportes tributarios CET UChile año 2010* (Santiago, Centro de Estudios Tributarios Universidad de Chile) p. 19 y ss.

¹⁵⁴ Ver Informe de la Comisión de Hacienda de la Cámara de Diputados del 16 de marzo 2007.

¹⁵⁵ Los números derogados permitían que los recursos de los fondos de inversión se utilizaran para adquirir bienes raíces ubicados en Chile, cuya renta provinieran de su explotación como negocio inmobiliario; cuotas o derechos en comunidades sobre bienes muebles e inmuebles, en la medida que se hubiese estipulado un pacto de indivisión con cláusulas relativas, a lo menos,

23) del artículo 8 de la Ley N° 18.815 respecto de los fondos de inversión constituidos con posterioridad al 27 de noviembre de 2006. Por su parte, en el inciso 3° de dicho artículo, se estableció que se debería proceder, sin más trámite, a la liquidación de los fondos de inversión que al día 1° de enero de 2012 no hubiesen ajustado su activo y cartera de inversiones a lo que permite la ley modificada. Para ello, se dispuso en la mencionada norma que la asamblea de aportantes se encargará de designar un liquidador, el cual estará legalmente investido de todas las facultades y atribuciones que sean necesarias para la adecuada realización de los bienes del fondo y, en el caso que la asamblea no designare al liquidador, éste podrá ser designado, a solicitud de parte interesada¹⁵⁶, por la Superintendencia de Valores y Seguros¹⁵⁷. Teniendo a la vista las normas anteriores, surgen algunas interrogantes que nos proponemos analizar.

Primero: ¿Qué ocurre con las obligaciones y la responsabilidad de los fondos de inversión producto de las ventas de inmuebles que han realizado? Esto es muy relevante, más aún, si consideramos que las administradoras llevaron a cabo operaciones inmobiliarias en representación de los respectivos fondos y el Decreto con Fuerza de Ley N° 458, de 1975, Ley General de Urbanismo y Construcciones, en su artículo 18 establece obligaciones para el propietario primer vendedor de los inmuebles (durante plazos que van desde los tres a diez años) y dentro de las cuales se encuentra hacerse cargo de diversas fallas que pudiere presentar el inmueble. Además, según lo dispone el artículo 2003 N° 3 del Código Civil, los empresarios de la construcción son responsables por la ruina del edificio.

Segundo: al iniciarse la liquidación de los fondos que no puedan dar cumplimiento a la adecuación exigida por la Ley N° 20.190; ¿Qué ocurre jurídicamente con ellos? seguirán acaso siendo fondos de inversión o se transforman en otra entidad.

Tercero: ¿Deben tributar cómo lo han hecho hasta ahora? Creemos que la respuesta a esta pregunta estará dada por la naturaleza del fondo en liquidación.

al uso, goce, administración y destino de los bienes comunes, con una indivisión pactada por un plazo no superior al señalado en el inciso segundo del artículo 1317 del Código Civil (5 años); y en bienes raíces ubicados en el extranjero cuya renta provenga de su explotación como negocio inmobiliario.

¹⁵⁶ Siguiendo la tradición civil, entendemos que este interés debe ser económico. Ver FIGUEROA YÁÑEZ, Gonzalo (1997): *Repertorio de legislación y jurisprudencia chilenas. Código Civil y leyes complementarias. Tomo VI* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) pp. 1683-1683.

¹⁵⁷ A diferencia de lo que ocurre con lo dispuesto en el artículo 409 del Código de Comercio, que sólo dispone un procedimiento para nombrar al liquidador ante un conflicto entre los socios, en este caso, la ley precavó el perjuicio al interés de los terceros que habría derivado de no llevar a cabo aquel nombramiento.

3.- ANÁLISIS DE LAS NORMAS INVOLUCRADAS

3.1.- Relación entre el fondo, la administradora y los aportantes

En relación con las obligaciones derivadas de la aplicación del artículo 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones y del artículo 2003 N° 3 del Código Civil, la doctrina¹⁵⁸ ha hecho presente que al acreedor contractual le resulta indiferente la forma como el empresario organice su actividad o cumpla con sus obligaciones contractuales, debido a que la responsabilidad del empresario se extiende tanto a sus propios hechos, como a los de sus dependientes y subcontratistas.

Lo anterior, nos lleva a plantear la pregunta de si aquella responsabilidad puede hacerse efectiva en un patrimonio de afectación, como lo es un fondo de inversión, lo que a su vez nos obliga a examinar la Ley N° 18.815, que creó los fondos de inversión.

En este punto, es posible indicar que el artículo 1° de Ley N° 18.815, define que un fondo de inversión¹⁵⁹ es un “patrimonio integrado por aportes de personas naturales y jurídicas para su inversión en los valores y bienes que esta ley permita, que administra una sociedad anónima por cuenta y riesgo de los aportantes”. La definición anterior presenta a su vez otros problemas, porque debemos preguntarnos cuál es la relación que existe entre los terceros, la administradora y los aportantes.

Lo primero que tenemos que analizar para delimitar las relaciones anteriores es el significado de la expresión “por cuenta y riesgo” utilizada por el artículo 1° de Ley N° 18.815. Esa frase también la encontramos en el artículo 2116 del Código Civil, que resulta muy útil para ilustrar la relación existente entre la sociedad administradora y los aportantes, y la relación de ambos con los terceros que contratan con la administradora.

La frase anterior fue analizada por el profesor David Stitchkin Branover, quien abordó la determinación del sentido y alcance de aquella expresión desde el punto de vista de la jurisprudencia recaída en el concepto. Stitchkin observó que al ser interpretadas en sede judicial cláusulas contractuales, nuestras cortes habían establecido que la expresión “de cuenta y riesgo” significa “bajo su responsabilidad”, por lo que hizo

¹⁵⁸ BARROS BOURIE, Enrique (2008): *Tratado de responsabilidad extracontractual*, (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) p. 781.

¹⁵⁹ Desde el punto de vista gramatical, es interesante que la ley cuando se refiere a ellos en plural los llame fondos de inversión, lo que sugiere que el sustantivo “inversión” sólo tiene por función modificar al sustantivo “fondo”, lo que también ocurre con los fondos de inversión de capital extranjero pero no con los fondos mutuos.

notar que “en derecho, por cuenta de una persona significa que sólo a esa persona corresponden los productos o beneficios de la cosa o negociación, como asimismo, a ella pertenecen su pérdida o deterioro; y riesgo es el acontecimiento incierto que puede hacer desmerecer la misma cosa o negociación y aun destruirla.”¹⁶⁰

Como se puede apreciar, una primera aproximación a la expresión “por cuenta y riesgo”, al menos desde la perspectiva de la interpretación judicial de un contrato, significa que en la persona por cuenta de la cual se actúa recaen los riesgos, beneficios y responsabilidad de la cosa o negociación objeto del acto jurídico respectivo.

Al diferenciar Stitckin el concepto de “por cuenta y riesgo” del mandante de la intuición de la “representación” del mismo, hace ver que de los artículos 2116 y 2151 del Código Civil se desprende que el mandatario actúa siempre por cuenta y riesgo de su mandante, sea que contrate a nombre propio o lo haga a nombre de él, pero siempre en último término, sólo el mandante aprovechará los beneficios y soportará las pérdidas del negocio encomendado, incluso los gastos, expensas y perjuicios que hubiere sufrido el mandatario, sin culpa y a causa o con ocasión del contrato de mandato¹⁶¹. Aplicando esto a los fondos de inversión, podemos observar con claridad que los aportantes obtendrán el beneficio que se obtenga de la gestión realizada por la sociedad administradora, ya sea por la vía de una distribución, o bien, por la vía del mayor valor que resulte del rescate de las cuotas tras la liquidación del fondo.

Como es posible apreciar de lo indicado hasta ahora, cuando el artículo 1° de la Ley N° 18.815 dispone que la sociedad anónima administra el fondo por cuenta y riesgo de los aportantes, en definitiva establece que en ellos deben recaer todos los beneficios y todos los riesgos de las inversiones que realice la sociedad con los bienes del fondo, por lo que la sociedad administradora no adquiere beneficios ni riesgos por los negocios que realiza actuando en representación del fondo de inversión.

Así, vemos que todas las obligaciones contraídas por la administradora del fondo de inversión se radican en él, como lo hacen igualmente los beneficios de los contratos que celebre y actos que realice, los cuales deben ser distribuidos a los aportantes según lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley N° 18.815.

Ahora, en este punto es relevante determinar si el fondo de inversión es un patrimonio de afectación, debido a que las características de esta particular institución tienen

¹⁶⁰ STITCHKIN BRANOVER, David (2011): *El mandato civil* (Santiago, quinta edición actualizada por Gonzalo Figueroa Yáñez, Editorial Jurídica de Chile) p. 47.

¹⁶¹ STITCHKIN BRANOVER (2011) p. 48.

relevancia para establecer las obligaciones que recaerán en los fondos de inversión por las operaciones inmobiliarias.

El patrimonio de afectación ha llegado a su madurez en el Derecho civil, desde que la doctrina alemana fue advirtiendo, a partir del estudio de la herencia yacente¹⁶², que era perfectamente posible encontrarse en presencia de derechos que no obedecen a la existencia de un sujeto sino a un fin determinado. Como ha hecho notar la doctrina nacional¹⁶³, el propio artículo 481 de nuestro Código Civil dispone que se debe dar un curador a la herencia yacente, definida esta última por el legislador como “los bienes del difunto”, por lo que se reconoce la representación de un conjunto de bienes, de manera que los actos del curador de la herencia yacente en definitiva obligan a una universalidad de bienes.

Si bien la discusión doctrinaria sobre la herencia yacente se prolonga desde entonces hasta nuestros días¹⁶⁴, del estudio de ella se inicia el camino que permitirá al Derecho civil crear, dentro de su propia tradición, las instituciones que van a satisfacer las más sofisticadas necesidades de los inversionistas modernos sin tener que recurrir a instituciones del derecho anglosajón, evitando de esta forma todos los problemas que conlleva insertar normas que responden a la resolución de problemas histórica y jurídicamente diferentes a los que han presentado en un sistema de base civil continental¹⁶⁵.

¹⁶² Bernhard Windscheid publicó en 1853 una monografía sobre la herencia yacente en la que sostuvo que podían existir derechos sin un sujeto. Ver BUSTAMANTE SALAZAR, Luis (1979): *El patrimonio, dogmática jurídica*, (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) p. 32.

¹⁶³ FERNÁNDEZ PROVOSTE, Mario y Héctor (1952): *Principios de derecho tributario* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) pp. 282 y 283.

¹⁶⁴ Ver BUSTAMANTE SALAZAR, Luis (2008): *La herencia yacente. Concepto y construcción dogmática de un patrimonio personalidad*, en: CUNEO M., Andrés; MENA C., Carolina; PIZARRO W., Carlos (comité académico) *Estudios de derecho privado. Libro homenaje al profesor Gonzalo Figueroa Yáñez* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) pp. 521-545.

¹⁶⁵ Lo dicho magistralmente por Guillermo Cabanellas respecto del derecho estadounidense se aplica a todo el Derecho anglosajón cuando éste se inserta en el Derecho civil: “Estas diferencias crean múltiples peligros y dificultades. Peligros, porque las posibilidades de errores en la interpretación de los materiales jurídicos estadounidenses son mucho mayores que en el caso de los Derechos continentales europeos. La terminología es de difícil traducción, por a falta de equivalentes en nuestros sistemas, y las diferencias que presentan los sistemas, en conjunto, lleva a que lo que aparentemente –para nuestros ojos- tiene un sentido, lo tenga muy distinto cuando se lo inserta en el Derecho estadounidense en su conjunto. Dificultades, porque aprender y entender el Derecho estadounidense requiere un tiempo y esfuerzo considerablemente mayores que en el caso de los Derechos continentales europeos.” REYES VILLAMIZAR, Francisco (2006):

En la doctrina extranjera, fueron Alois von Brinz y Ernst Immanuel Bekker quienes construyeron los fundamentos jurídicos sobre los que descansan las instituciones jurídicas modernas que constituyen patrimonios sin un sujeto, que no pertenecen colectivamente a los asociados ni a persona alguna, sino a su propia destinación o fin,¹⁶⁶ debido a que los patrimonios, siendo un conjunto de riquezas afectas a un determinado fin, pueden encontrar una protección social a aquella afectación sin la necesidad de quedar amarrados a una persona que haga las veces de titular de ellos. Del desarrollo de esta idea, los patrimonios de afectación fueron identificados y sistematizados por los cultores de la teoría finalista dentro de la pandectística alemana, pasando luego a ser adoptados por la doctrina francesa para expandirse por el resto de Europa¹⁶⁷.

Entre nosotros, el destacado profesor Gonzalo Figueroa Yáñez dentro de su excelente explicación de la evolución del concepto de patrimonio, dio cuenta de cómo aquel concepto surgió desde la doctrina clásica para llegar a la finalista, señalando que ante la concepción clásica, que imaginó al patrimonio con un carácter abstracto, ficticio, atributo de la personalidad, la doctrina alemana desarrolló una concepción del patrimonio de tipo objetivo, que no necesitaba estar vinculada a la persona y no constituía, por lo mismo, un atributo de la personalidad, de manera que tal “concepción objetiva se justificaba por las deficiencias que se habían señalado a la teoría clásica, que se había demostrado incapaz de explicar algunas instituciones jurídicas fundamentales por otra vía que no fuera la de excepción o de la ficción. Los autores alemanes referidos habían constatado, por otra parte, la existencia de numerosos conjuntos de derechos y obligaciones, esto es, de universalidades no vinculadas directamente a las personas.”¹⁶⁸

De esta forma, la pandectística alemana del siglo XIX nos legó el grueso de la teoría sobre los patrimonios de afectación, que son estas universalidades que ya no se vinculan a una persona, sino que lo hacen a un objetivo determinado, permitiendo dar un sustento jurídico a estos conjuntos de derechos y obligaciones reunidos en torno a un fin común, los cuales no dependen de la existencia de persona alguna para subsistir.

Derecho societario en Estados Unidos. Introducción comparada (Bogotá, tercera edición, Legis) p. xvi.

¹⁶⁶ CLARO SOLAR, Luis, (1979): *Explicaciones de Derecho Civil chileno y comparado, de las personas*, (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) tomo quinto, pp. 393-395.

¹⁶⁷ BUSTAMANTE SALAZAR (1979) p. 33.

¹⁶⁸ FIGUEROA YÁÑEZ, Gonzalo (2008): *El patrimonio* (Santiago, tercera edición actualizada, Editorial Jurídica de Chile) p. 39.

Las otras características de los patrimonios de afectación no se quedaron olvidadas en las letras de los grandes tratadistas, sino que se incorporaron activamente en nuestra legislación. Así, observamos que en el artículo 4 de la Ley N° 18.815, que regula los reglamentos de los fondos de inversión, se dispone en la letra j) que en aquellos documentos se debe asentar la política de endeudamiento de los fondos de inversión, señalando, a lo menos, “los tipos y el origen de las obligaciones que podrá contraer el fondo”, con lo que se da perfectamente la unidad del patrimonio descrita por la teoría finalista, debido a que las deudas que adquiere el fondo de inversión pueden ser cobradas sólo en ciertos y determinados bienes, los del fondo, y estos bienes a su vez, responden sólo a ciertas y determinadas obligaciones¹⁶⁹, en consideración a la responsabilidad autónoma del fondo, que no deriva de la personalidad jurídica, de la cual precisamente carece.

Confirmamos lo anterior, porque el único sentido que puede tener el artículo 4 mencionado y el 13 de la misma ley, que dispone como regla general que los bienes y valores que integren el activo del fondo no podrán estar afectos a gravámenes o prohibiciones de naturaleza alguna, es que no se confunden en ningún momento las obligaciones del fondo con las de la sociedad administradora.

De lo dicho, podemos entonces concluir que estamos frente a verdaderos centros de intereses con una responsabilidad autónoma, que como hace presente el profesor Figueroa, son verdaderos “sujetos de goce”¹⁷⁰. Sobre este punto, la doctrina ha explicado la sutil diferencia que existe en las características necesarias del sujeto que ejerce la facultad de disposición, que requiere voluntad, de aquellas que deben estar presentes en quien es un sujeto de goce, que no requiere voluntad alguna, por lo que esta última característica puede encontrarse presente en un incapaz o incluso en un animal o una cosa inerte. Lo anterior, porque para la disposición se requiere la presencia de alguien que ejerza las acciones de dueño, en cambio el goce, por ser un derecho que permite disfrutar materialmente de las ventajas que una cosa procura, no

¹⁶⁹ FIGUEROA YÁÑEZ (2008) ob. cit. p. 47.

¹⁷⁰ Más que un sujeto de derecho, el patrimonio de afectación es un sujeto de goce, “Con esta terminología se evita hacer la distinción que hacía la doctrina clásica entre capacidad de goce característica de todos los sujetos de derecho- y capacidad de ejercicio –característica tan sólo de aquellos que tienen suficiente discernimiento-. Para los autores de la doctrina objetiva que usan la nueva terminología, los sujetos de derecho son “sujetos de goce”, sin perjuicio de que en ciertos casos requieran de un administrador para que manifieste su voluntad jurídica.” “El sujeto de derecho (o “sujeto de goce”) es, por consiguiente, especialmente *un centro de responsabilidad*, en torno al cual se agrupan bienes y se pueden hacer efectivos créditos. Tiene, por ende, una verdadera “capacidad obligatoria”, es decir, una capacidad para ser sujeto de un número indeterminado de obligaciones.” FIGUEROA YÁÑEZ (2008) ob. citada p. 47.

requiere de voluntad alguna, como ocurre cuando se dispone en provecho de un animal proveyéndole alimento, por lo que no es relevante que el animal no sea un sujeto de derecho, porque en definitiva, como señala Claro Solar¹⁷¹, las disposiciones de bienes hechas en favor del animal reportarán ventajas para alguna persona.

De esta forma, el fondo de inversión se beneficia de los negocios hechos en su nombre, por ejemplo, de la venta de los inmuebles que fueron construidos en un terreno de su propiedad, quedando la utilidad en favor del fondo de inversión en un primer momento, pero en definitiva, esa utilidad beneficiará a una persona cuando la utilidad se distribuya.

Otra de las características relevantes que nos permiten confirmar que estamos ante un patrimonio de afectación, es que los fondos de inversión pueden ser representados. El artículo 30 de la Ley N° 18.815 dispone que las operaciones del fondo serán efectuadas por la sociedad administradora “a nombre de aquél”, por lo que la ley en este punto confirma otra de las características de los patrimonios de afectación, que pueden ser representados, por lo que, como lo dispone el artículo 30 en comento, es el fondo quien será titular de los instrumentos representativos de las inversiones realizadas y de los bienes adquiridos a su nombre.

En una tesis¹⁷² se ha sugerido que los fondos no son patrimonios de afectación y que a ellos más bien se aplican las normas de la comunidad, siendo los aportantes comuneros, lo cual no compartimos, debido a que el artículo 30 de la Ley N° 18.815 dispone expresamente que las operaciones de un fondo serán efectuadas por la sociedad administradora “a nombre de aquél” y no “a nombre de los aportantes”, como debería ocurrir si se tratara de una comunidad. Además, ese mismo artículo señala que el fondo será el titular de los instrumentos representativos de las inversiones realizadas a su nombre y de los bienes adquiridos igualmente para él.

Podemos observar que lo dispuesto por el artículo 30 mencionado coincide plenamente con lo señalado por la doctrina respecto de los patrimonios de afectación.

¹⁷¹ CLARO SOLAR (1979) ídem.

¹⁷² MUÑOZ PERDIGUERO, Marcelo (2001): *Aspectos tributarios de los fondos de inversión internacional*, Tesis para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas (Santiago, Pontificia Universidad Católica de Chile) p. 17. Se sostiene que los fondos sería un tipo de copropiedad, lo cual nos parece una posición errada, debido a que no comparten prácticamente ninguna de las características de la copropiedad, en cambio, comparten todas las de los patrimonios de afectación.

Por otro lado, la doctrina ha sostenido que cuando el centro de intereses es objetivo, el sujeto de goce aparece separado del administrador, siendo exactamente la circunstancia en la que se encuentran los fondos de inversión. De esta forma, los artículos 4 letra j), 5 y 13 de la Ley N° 18.815, coinciden con lo indicado, porque en el caso de los fondos de inversión los poderes de las sociedades administradoras están limitados, no sólo por el interés público, que restringe las operaciones que se pueden realizar a nombre del fondo, sino que se restringen asimismo las facultades de administración en favor del propio interés del centro protegido, de manera que sólo se podrán contraer ciertas obligaciones sobre los bienes del fondo, por lo que la sociedad administradora tendrá que tenerlas a la vista cuando actúe en nombre del fondo de inversión, que es el sujeto de goce cuyos bienes son administrados.¹⁷³

Estas características son totalmente funcionales en una sociedad moderna que requiere una circulación rápida de los bienes, porque los terceros con los que contrata la sociedad administradora en nombre del fondo de inversión no quedan desprotegidos por aplicación de las normas anteriores, debido a que, como hace notar el profesor Figueroa en la obra citada, la representación permite a los terceros hacer valer sus derechos en los bienes del fondo en el caso que, por ejemplo, que la sociedad administradora incumpla las obligaciones contraídas a nombre del fondo. De darse el caso, el acreedor podrá embargar bienes suficientes del fondo de inversión deudor y pedir su ejecución judicial para solucionar la deuda con lo producido, debido a que los artículos 4 letra j) y 13 de la Ley N° 18.815 no limitan el derecho general de prenda del artículo 2465 del Código Civil. Por lo que frente al cumplimiento compulsivo de alguna obligación, la voluntad de la sociedad administradora del fondo de inversión deudor es poco relevante, en vista que simplemente es útil al sistema jurídico para que la acción judicial ejercida por el acreedor pueda prosperar, pero en definitiva, será la ley quien impondrá, a través de la acción del juez, el remedio ante el incumplimiento de las obligaciones de un fondo de inversión.¹⁷⁴

Considerando lo expuesto, podemos sostener que los fondos de inversión son patrimonios de afectación¹⁷⁵, tal cual los entiende la doctrina. Ellos son administrados y representados por sociedades anónimas, las cuales contratan con terceros, recayendo

¹⁷³ FIGUEROA YÁÑEZ (2008) ob. cit. p. 48.

¹⁷⁴ FIGUEROA YÁÑEZ (2008) ob. cit. p. 49.

¹⁷⁵ Por lo demás, a esta misma conclusión han llegado Eugenia Gorichón Gómez en la tesis *Fondos de inversión ley N° 18.815* p. 62; el Servicio de Impuestos Internos en el oficio N° 5.011, del 29 de diciembre de 2006 y la Contraloría General de la República en el dictamen N° 48.683, de 2008.

en el fondo todos los efectos de dichos contratos, como la responsabilidad derivada de los negocios inmobiliarios que realizaron.

Igualmente, podemos indicar que pertenecen a los aportantes todos los beneficios y riesgos de las operaciones del fondo. Sin embargo, debido a que ellos no pueden rescatar sus cuotas sino una vez finalizada la liquidación, hasta que no ocurra ese hecho, será el fondo el responsable y el obligado por todas las actuaciones de la sociedad administradora, especialmente las derivadas de los artículos 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones y del artículo 2003 N° 3 del Código Civil.

Como consecuencia necesaria de todo lo anterior, podemos responder la primera pregunta diciendo que recaen en el fondo de inversión las obligaciones y la responsabilidad producto de las ventas de inmuebles que han realizado. Con eso en mente, podemos pasar al segundo análisis.

3.2.- La liquidación del fondo

La segunda interrogante que nos hemos planteado es conocer los efectos de la disolución de un fondo de inversión que no se pueda adecuar a las exigencias de la Ley N° 20.190, debido a que por ejemplo, esté en plena ejecución un proyecto inmobiliario al 1° de enero de 2012.

En las leyes N° 18.815 y N° 20.190, podemos enfrentarnos a dos circunstancias en las cuales un fondo de inversión se liquida, y en las que se identifican marcadas diferencias en las facultades del liquidador.

La primera circunstancia es la liquidación voluntaria, acordada por los aportantes, regulada en los artículos 22 y 29 inciso 1° de la Ley N° 18.815. En ella, la asamblea puede fijar las facultades del liquidador, por lo que en definitiva primará la autonomía de la voluntad y en subsidio, las reglas de la liquidación del Código de Comercio¹⁷⁶.

La segunda es la liquidación obligatoria, regulada en los artículos 29 inciso 2° de la Ley N° 18.815 y séptimo transitorio inciso 3° de la Ley N° 20.190, en los cuales es el

¹⁷⁶ Estimamos que no resultan aplicables las normas sobre liquidación de la Ley N° 18.046 porque la propia ley ha restringido el ámbito de aplicación de esas normas al disponer expresamente en el inciso 3° del artículo 1 de la Ley N° 18.815, que los fondos de inversión se regirán por las normas legales y reglamentarias “relativas a las sociedades anónimas abiertas”, además, a esa conclusión llegamos debido a que la Ley N° 18.815 en sus artículos 22 letra f) y 29 ordena que la liquidación de los fondos de inversión se lleve a cabo por un liquidador y no por una comisión liquidadora, como ocurre por regla general con las sociedades anónimas en la Ley N° 18.046.

propio legislador quien entrega todas las facultades necesarias al liquidador para realizar los bienes del fondo.

El primer tipo de liquidación explicaría la norma contenida en el artículo 19 N° 4) de la Ley N° 20.190, que otorga a la CORFO un plazo para enajenar acciones que pueda obtener como consecuencia de la liquidación de un fondo de inversión del que participe. Esto podría ocurrir ante una liquidación acordada por los aportantes, a diferencia de la liquidación en la que sea la ley quien entregue las facultades, donde estimamos que el liquidador debería enajenar las acciones, dado que sus facultades fueron definidas por la ley, y por defecto en la liquidación se deben vender los bienes, punto sobre el que volveremos más adelante.

Ahora, es necesario establecer qué ocurre en el período que media entre la decisión de liquidar el fondo o la designación del liquidador y el rescate de las cuotas de los aportantes.

El artículo 4 inciso 3° letra ñ) de la Ley N° 18.815, al referirse al arbitraje que debe ser acordado en el reglamento interno, indica que éste corresponderá a las diferencias que ocurran “durante la vigencia del fondo respectivo o durante su liquidación”, con lo que da a entender que el fondo perdería su “vigencia” al iniciarse la etapa de liquidación, palabra¹⁷⁷ que tampoco aporta muchas luces sobre el estado jurídico al que pasa el “fondo liquidación”.

Paralelamente, el artículo 15 inciso 2° de la Ley N° 18.815, limita la posibilidad de rescatar los aportes hasta que haya terminado la liquidación, y el artículo 32 inciso 2° de la misma ley, dispone que los contribuyentes que no se encuentren obligados a declarar sus rentas efectivas según contabilidad estarán exentos del impuesto de primera categoría, respecto del mayor valor que se obtenga en el rescate de las cuotas del fondo “cuando éste se liquide”.

De las normas anteriormente expuestas, podemos establecer dos conclusiones. La primera es que la expresión “vigente” usada por la ley, simplemente da cuenta del hecho que el fondo no ha entrado en liquidación. Luego, como la ley no establece que el fondo se transforme en otro tipo de patrimonio o que se convierta en una comunidad, no existe un antecedente en la norma que permita afirmar que él ve

¹⁷⁷ Según el Diccionario de la Real Academia Española, normalmente utilizado para entender el sentido natural y obvio de las palabras conforme al artículo 20 del Código Civil, “vigente” significa que está en vigor y observancia, palabras que a su vez tiene acepciones aplicables a la materia como “fuerza de obligar en las leyes u ordenanzas” y “cumplimiento exacto y puntual de lo que se manda ejecutar, como una ley, un estatuto o una regla”.

alterada su naturaleza debido a la liquidación. La segunda es que sólo se producen diferencias en el patrimonio de los aportantes al momento del rescate de sus cuotas, lo que ocurre al terminar la liquidación.

Ahora bien, si la ley señala que no está vigente el fondo, pero nada en ella indica algún cambio en su naturaleza jurídica y si el aportante rescata al finalizar la liquidación la misma cuota que adquirió al realizar su aporte al fondo, todo apunta a que las cosas se han mantenido jurídicamente iguales desde el momento del aporte hasta el rescate.

Lo anterior coincide con la determinación del mayor valor de la cuota a la que se refiere el artículo 32 inciso 2° antes mencionado.

Por un lado, de las normas mencionadas sabemos que el “fondo en liquidación” dejaría de estar vigente, pero las únicas consecuencias jurídicas que la Ley N° 18.815 claramente expone, son las ya mencionadas para la liquidación convencional, que quedaría a lo que acuerden las partes y lo dispuesta en la ley, la cual está orientada a la realización de los bienes del fondo.

Además, del propio texto de la Ley N° 20.190, se deduce con claridad que durante el proceso de liquidación el fondo subsiste, debido a que es la propia ley quien ha ordenado la liquidación de los fondos que al 1 de enero de 2012 no logren adecuar sus activos a los permitidos por el artículo 5 de la Ley N° 18.815 modificado, e igualmente es la propia ley la que indica que el liquidador será designado por la asamblea de aportantes, órgano que únicamente podría existir si el fondo al entrar en liquidación se mantiene como tal, porque de lo contrario no existiría una asamblea de aportantes.

Estamos ante una circunstancia extremadamente parecida a la que enfrentó la doctrina al analizar la liquidación de las sociedades comerciales, debido a que, si bien el Código de Comercio no dice expresamente que la personalidad jurídica de ellas subsiste durante la liquidación, esta es la única explicación a las normas que regulan esta institución.

De hecho, resulta revelador que la Ley N° 18.815 utilizara precisamente la palabra liquidación y no partición, porque ambas instituciones tienen diferencias esenciales, siendo una de las principales precisamente el hecho de la persistencia de la entidad en liquidación. Dentro de las demás diferencias, vemos que el liquidador es un administrador, que representa a la entidad en liquidación dentro de una actuación

comercial, en cambio, el partidor es un juez árbitro¹⁷⁸, que actúa en un procedimiento judicial en el que los comuneros son parte.

De las diferencias anteriores derivan elementos relevantes para ambas instituciones, como el hecho que en la liquidación, al subsistir la entidad liquidada, ésta sigue siendo dueña de los bienes, por lo que el liquidador los enajena en su calidad de representante de ella, sin necesidad de autorización alguna, salvo que en su designación se estableciera alguna limitación. Lo anterior no ocurre en la partición, en la cual al dejar de existir la entidad objeto de la partición, por ejemplo una sociedad colectiva civil, pasa a existir una comunidad sobre los bienes que componían su patrimonio, por lo que se aplican las reglas generales que afectan a cada bien en relación con cada comunero, y por ejemplo, si entre ellos hay un incapaz, es necesaria una autorización judicial para enajenar los inmuebles que puedan componer la comunidad.

Es más, desde el siglo XV se daba por sentado que una consecuencia necesaria del contrato de sociedad era la obligación de los socios de aplazar la división del patrimonio social mientras no se liquidaran los asuntos pendientes con terceros. De esta forma, muchísimo antes que se dictara el Código de Comercio español de 1829, del cual deriva en gran parte el nuestro, la judicatura reconoció que el patrimonio social estaba destinado en primera instancia a garantizar de manera directa las obligaciones con los acreedores de la sociedad, por lo que “la finalidad de la liquidación haya sido, históricamente, no la conversión del activo en dinero (sistema germánico italiano), sino la de purgar el patrimonio de deudas, para devolver a los socios el resto, una vez purificado, mediante adjudicaciones *in natura* según las reglas de la división hereditaria (sistema francés)”¹⁷⁹. Como veremos, la misma lógica se da ante la liquidación de un fondo de inversión.

Otra diferencia relevante entre las comentadas instituciones es que, por regla general, el liquidador debe enajenar o vender los bienes de la entidad en liquidación, y sólo excepcionalmente, por acuerdo expreso de las partes, puede proceder a adjudicarlos,

¹⁷⁸ “El partidor en cuanto encargado de liquidar y distribuir los bienes y resolver las cuestiones que surjan entre las partes es un árbitro. No lo dice expresamente el Código Civil, pero tal carácter se desprende del art. 227 del Código Orgánico de Tribunales según el cual la partición debe resolverse por árbitros, y el art. 648 del Código de Procedimiento Civil que hace extensiva a los partidores las reglas establecidas para los árbitros en el Título VIII del Libro III”. SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel (1950): *Indivisión y partición*, (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) Tomo 2, pp. 92- 93.

¹⁷⁹ GARRIGUES, Joaquín (1976): *Curso de derecho mercantil* (Madrid, séptima edición revisada por Alberto Bercovitz, Imprenta Aguirre) Tomo I, p. 599.

regla que se invierte en la partición, donde el primer objetivo es la adjudicación de los bienes.

Estas características particulares de la liquidación, como lo hace notar parte de la doctrina¹⁸⁰, han sido instituidas teniendo en cuenta a los acreedores de la entidad en liquidación, debido a que si al comenzar la liquidación se formara una comunidad, como ocurre en la partición, los acreedores de la entidad en liquidación perderían la preferencia que tienen para hacer efectivos sus créditos en contra de los bienes que son propiedad de la entidad en liquidación, por lo que estamos en presencia de normas que, conforme a lo dispuesto en el artículo 12 del Código Civil, no son renunciables.

De lo dicho, podemos concluir que el fondo en liquidación mantiene su naturaleza jurídica y no deriva en otro tipo de entidad¹⁸¹.

3.3.- Obligaciones del fondo en liquidación

Dentro del tema que nos ocupa, y habiendo determinado que son aplicables las normas del Código de Comercio y no las de la partición del Código Civil, debemos referirnos a las obligaciones y responsabilidades contraídas por los fondos de inversión al realizar negocios inmobiliarios.

¹⁸⁰ Parte de la doctrina entiende que las normas sobre liquidación han sido instituidas principalmente en favor de los acreedores. Ver TORO MANRÍQUEZ, Hernán (1935): *Sociedades civiles y comerciales* (Santiago, Editorial Nacimiento) p. 260. Otros, como Puga Vial, estiman que miran al beneficio de los accionistas, pero concuerdan en el carácter de orden público de las normas que miran al interés de terceros, como lo son, por ejemplo, aquellas que ordenan el pago de las deudas. Ver PUGA VIAL, Juan Esteban (2011): *La sociedad anónima y otras sociedades por acciones en el derecho chileno y comparado* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) pp. 699.

¹⁸¹ En el caso de la liquidación de las sociedades, ya nuestra doctrina comercial clásica interpretó que la única explicación a lo dispuesto en los artículos 410 y 413 N° 6, que indican que el liquidador es un mandatario de la sociedad y que está obligado a vender las mercaderías y los muebles e inmuebles de la sociedad aunque existan menores, es la persistencia de la personalidad jurídica durante la liquidación. Ver PALMA ROGERS, Gabriel (1941): *Derecho Comercial* (Santiago, Editorial Nacimiento) p. 171 tomo II; EYZAGUIRRE ECHEVERRÍA, Rafael (1959): *Derecho Comercial. Parte general – obligaciones – contratos* (Santiago, Editorial Universitaria) p. 307 y VARELA VARELA, Raúl (1966): *Derecho comercial* (Santiago, Editorial Universitaria) pp. 191 – 194. En el derecho comparado, ya sea por disposición especial de la ley o por interpretación judicial, igualmente se ha decidido la permanencia de la entidad liquidada. Ver DE SOLÁ CAÑIZARES, Felipe (1963): *Tratado de derecho comercial comparado* (Barcelona, Imprenta Clarasó) Tomo III, pp. 460 – 467.

Al respecto, podemos señalar que el Código de Comercio en el N° 4 de su artículo 413, norma por lo demás de orden público¹⁸², dispone que, aparte de los deberes que su título imponga al liquidador, él estará obligado a liquidar y cancelar las cuentas de la sociedad con terceros y con cada uno de los socios¹⁸³. Esta norma, aplicada a los fondos de inversión, nos lleva necesariamente a concluir que los aportantes, al igual que los socios de las sociedades comerciales, sólo tienen un derecho al eventual remanente que resulte del pago de los pasivos sociales, lo que coincide perfectamente con lo dispuesto en los artículos 15 inciso 2° y 32 inciso 2° de la Ley N° 18.815.

Ahora, la doctrina comercial explica que finiquitar las operaciones pendientes consiste en “ejecutar los actos a los que la sociedad se comprometió mientras estaba vigente, por lo que el liquidador tiene, naturalmente, las facultades para llevar a término los actos que tiendan directamente al cumplimiento de su encargo, que es la liquidación”¹⁸⁴ lo que aplicado al fondo en liquidación implica que debería responder por las obligaciones que la propia ley le impone al haber construido un inmueble.

Si bien lo anterior nos lleva a enfrentarnos a un problema que no podemos resolver dentro del ámbito propuesto para este estudio, a saber, si el número 3 del artículo 2003 del Código Civil establece una obligación de garantía o sólo un plazo de prescripción¹⁸⁵, lo cual incidiría en la existencia de una obligación actual de garantía que impediría al liquidador, por lo menos sin hacerse responsable ante los terceros afectados¹⁸⁶, repartir cualquier remanente mientras ella no se extinga, o si dicha norma sólo establece un plazo de prescripción, en cuyo caso, solamente estaremos frente a la posible responsabilidad del fondo en liquidación.

¹⁸² Ver PUELMA ACCORSI, Álvaro (2011): *Sociedades*, (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) Tomo I, p. 442.

¹⁸³ El profesor Contreras Strauch es de la opinión que los actos de la liquidación tienen precisamente por finalidad poner término definitivo a las operaciones pendientes. Ver CONTRERAS STRAUCH, Osvaldo (2011): *Instituciones de derecho comercial* (Santiago, tercera edición actualizada, Editorial Abeledo Perrot / Legal Publishing) Tomo I, p. 469.

¹⁸⁴ CONTRERAS STRAUCH (2011) ob. cit. p. 471.

¹⁸⁵ Ver BARROS BOURIE (2008) ob. cit. p. 785.

¹⁸⁶ La doctrina ha sostenido que si los liquidadores reparten alguna suma a los socios antes de solucionar totalmente las obligaciones de la sociedad en liquidación, ellos se hacen responsables extracontractualmente ante los perjudicados por dicha acción. Ver PUELMA ACCORSI, Álvaro (1988): *Curso práctico sobre sociedades de responsabilidad limitada* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) p. 152.

Por otro lado, si aceptamos la segunda teoría, si bien la posible responsabilidad del fondo derivada tanto del artículo 2003 N° 3 del Código Civil como del artículo 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, no impediría la liquidación del fondo, opinamos que lo más prudente sería que la asamblea acuerde mantener una provisión para cumplir con las obligaciones que surjan de las mencionadas normas por un plazo razonable que contemple los plazos dentro de los cuales podrá ser responsable el fondo, especialmente si se tiene en cuenta que no resultan totalmente aplicables en la especie las reglas de los artículos 419 y siguientes¹⁸⁷ del Código de Comercio, por ser las mismas exclusivamente aplicables a las acciones que se pueda tener en contra de las sociedades colectivas, sus socios o sus liquidadores.

En el caso de la disolución obligatoria dispuesta por la ley, estimamos que sería prudente que el liquidador prevenga que los terceros no puedan hacer efectivas las responsabilidades del fondo de inversión, más si potencialmente ellas podrían, por analogía del artículo 18 inciso 6° de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, ser perseguidas en la sociedad administradora, lo que plantearía una serie de problemas no resueltos expresamente por nuestro legislador. Esto, sin perjuicio que siguen vigentes las responsabilidades de las personas mencionadas en dicho artículo, como los proyectistas y demás profesionales y que al no existir norma que rija la materia, un tribunal puede considerar que se aplica por analogía.

Entonces podemos concluir que durante la liquidación del fondo de inversión, que no tiene establecida una limitación temporal en la ley, recaerán en él las obligaciones y responsabilidades derivadas de su actividad inmobiliaria.

3.4.- Obras en construcción al momento de la liquidación de los fondos inmobiliarios

Otra pregunta que debemos hacernos es qué ocurrirá con las obras que se encuentren en ejecución al momento de entrar a regir el artículo 8 de la Ley N° 20.190.

Ante la ausencia de normas especiales sobre la liquidación en las leyes 18.815 y 20.190, debemos aplicar las reglas sobre liquidación de sociedades colectivas de los artículos 408 al 418 del Código de Comercio.

¹⁸⁷ A diferencia de lo que ocurre con las normas sobre la partición, que han contemplado siempre el plazo del artículo 1332 del Código Civil, en el Código de Comercio no se estableció un término dentro del cual el liquidador debía evacuar su encargo, lo cual originó una serie de problemas que en gran parte fueron resueltos por la ley 16.952, a través del establecimiento de normas de las prescripción de los artículos 419 al 423 del Código de Comercio.

De esta forma, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 413 N° 2 del referido código, el liquidador deberá llevar a su término las operaciones pendientes del fondo, encontrándose, por lo mismo, investido de todas las facultades de administración necesarias para realizar ese cometido. En sentido contrario, no podría iniciar nuevas operaciones.

De esta forma, si al momento de entrar en vigencia el artículo 8 de la Ley N° 20.190 se encuentra en plena construcción un proyecto inmobiliario propiedad de un fondo de la Ley N° 18.815, el liquidador que se designe deberá concluir las construcciones, porque de no hacerlo, no podría poner término a las operaciones pendientes del fondo.

Una vez finalizadas las construcciones, el liquidador del fondo debería enajenarlas, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 413 N° 6 del Código de Comercio, actuando como representante del fondo para todos los efectos jurídicos.

3.5.- La tributación del fondo en liquidación

Como consecuencia necesaria del hecho que el fondo en liquidación no derive en ningún otro tipo de entidad, sólo podemos indicar que ellos seguirán tributando en la misma forma que lo han hecho hasta ahora, por lo que no se devengará el impuesto de primera categoría por las ventas que se realicen durante la liquidación.

4.- CONCLUSIONES

Como conclusión general podemos indicar que los fondos de inversión de la Ley N° 18.815 que al día 1° de enero de 2012 no pudieron ajustarse a las exigencias de la Ley N° 20.190, mantienen su naturaleza jurídica durante la liquidación, la cual se deberá regir por las normas de la liquidación de las sociedades colectivas comerciales.

Los derechos y obligaciones derivados de los actos y contratos de la sociedad administradora con terceros a nombre de un fondo de inversión, son independientes de la relación de los terceros con los aportantes o con la sociedad administradora, y se radican en el fondo, patrimonio de afectación que es el titular de los mismos.

El fondo de inversión en liquidación seguirá siendo responsable de los defectos de los inmuebles que vendió conforme a los artículos 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones y del artículo 2003 N° 3 del Código Civil. Por lo mismo, al proceder a la liquidación de un fondo de inversión, es perfectamente lícito que se mantenga una provisión por el plazo que duren las obligaciones de garantía o responsabilidad derivadas de haber sido el primer vendedor de un inmueble.

En el evento que el liquidador reparta los fondos que puedan restar sin esperar que se cumplan los plazos previstos en la ley para la extinción de las obligaciones o responsabilidades civiles derivadas de la actividad inmobiliaria, éste podría hacerse responsable extracontractualmente frente a terceros por ese hecho que constituiría un incumplimiento de su obligación de finiquitar las operaciones pendientes, sin perjuicio de que perfectamente los propietarios de los inmuebles podrían, además, hacer efectiva la responsabilidad de los profesionales que participaron en la construcción conforme a la ley.

Por último, al mantener su naturaleza jurídica, el fondo deberá seguir tributando de la misma manera en que lo hacía durante su vigencia.

5.- BIBLIOGRAFÍA

Libros:

Batiza, Rodolfo y Luján, Marcial (2011): *El fideicomiso* (Ciudad de México, Editorial Porrúa).

Barros Bourie, Enrique (2008): *Tratado de responsabilidad extracontractual* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).

Bustamante Salazar, Luis (2008): *La herencia yacente. Concepto y construcción dogmática de un patrimonio personalidad*, en: Cuneo M., Andrés; MENA C., Carolina; Pizarro W., Carlos (comité académico) *Estudios de derecho privado. Libro homenaje al profesor Gonzalo Figueroa Yáñez* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).

Bustamante Salazar, Luis (1979): *El patrimonio, dogmática jurídica* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).

Campos B., Constanza (2010): *Fondos de inversión privados, una mirada más de cerca de cerca*, en: Jaque López, Javier (editor) *Reportes tributarios CET UChile año 2010* (Santiago, Centro de Estudios Tributarios Universidad de Chile).

Claro Solar, Luis, (1979): *Explicaciones de Derecho Civil chileno y comparado, de las personas*, (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) tomo quinto.

Contreras Strauch, Osvaldo (2011): *Instituciones de derecho comercial* (Santiago, tercera edición actualizada, Editorial Abeledo Perrot / Legal Publishing).

De Solá Cañizares, Felipe (1963): *Tratado de derecho comercial comparado* (Barcelona, Imprenta Clarasó).

Eyzaguirre Echeverría, Rafael (1959): *Derecho Comercial. Parte general – obligaciones – contratos* (Santiago, Editorial Universitaria).

Figueroa Yáñez, Gonzalo (2008): *El patrimonio* (Santiago, tercera edición actualizada, Editorial Jurídica de Chile).

Figueroa Yáñez, Gonzalo (1997): *Repertorio de legislación y jurisprudencia chilenas. Código Civil y leyes complementarias. Tomo VI* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).

Fernández Provoste, Mario y Héctor (1952): *Principios de derecho tributario* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).

Fuenzalida Puelma, Sergio (1963): *El trust o fideicomiso angloamericano y sus adaptaciones latinoamericanas* (Valparaíso, Prensas de la Escuela de Derecho de Valparaíso).

Garrigues, Joaquín (1976): *Curso de derecho mercantil* (Madrid, séptima edición revisada por Alberto Bercovitz, Imprenta Aguirre).

Larroumet, Christian (2009): *La ley del 19 de febrero de 2007 sobre el fideicomiso. Comentarios críticos*; en: Tapia Rodríguez, Mauricio; Gaitán Martínez, José Alberto; Juricic Cerda, Daniel; Salah Abulesme, María Agnes y Mantilla Espinoza, Fabricio (directores) *Estudios sobre garantías reales y personales. Libro homenaje al profesor Manuel Somarriva Undurraga* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).

Palma Rogers, Gabriel (1941): *Derecho Comercial* (Santiago, Editorial Nacimiento).

Puelma Accorsi, Álvaro (1988): *Curso práctico sobre sociedades de responsabilidad limitada* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).

Puelma Accorsi, Álvaro (2011): *Sociedades* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).

Puga Vial, Juan Esteban (2011): *La sociedad anónima y otras sociedades por acciones en el derecho chileno y comparado* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).

Reyes Villamizar, Francisco (2006): *Derecho societario en Estados Unidos. Introducción comparada* (Bogotá, tercera edición, Legis).

Somarriva Undurraga, Manuel (1950): *Indivisión y partición* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).

Stitchkin Branover, David (2011): *El mandato civil* (Santiago, quinta edición actualizada por Gonzalo Figueroa Yáñez, Editorial Jurídica de Chile).

Toro Manríquez, Hernán (1935): *Sociedades civiles y comerciales* (Santiago, Editorial Nacimiento).

Varela Varela, Raúl (1966): *Derecho comercial* (Santiago, Editorial Universitaria).

Tesis:

Muñoz Perdigüero, Marcelo (2001): Aspectos tributarios de los fondos de inversión internacional. Tesis para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas (Santiago, Pontificia Universidad Católica de Chile).

Gorichón Gómez, Eugenia (1999): Fondos de inversión ley N° 18.815. Tesis para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas (Viña del Mar, Universidad Adolfo Ibáñez).

Normas Citadas:

Código Civil de Chile.

Código de Comercio de Chile.

Decreto con Fuerza de Ley N° 458, de 1975, del Ministerio de la Vivienda y Urbanismo, que aprueba la nueva Ley General de Urbanismo y Construcciones, publicado en el Diario Oficial el 13 de abril de 1976.

Ley N° 18.815, que regula fondos de inversión, publicada en el Diario Oficial el 29 de julio de 1989.

Ley N° 20.190, introduce adecuaciones tributarias e institucionales para el fomento de la industria de capital de riesgo y continua el proceso de modernización del mercado de capitales, publicada en el Diario Oficial el 5 de junio de 2007.

Recursos Electrónicos:

Biblioteca del Congreso Nacional (2007) “Informe de la Comisión de Hacienda de la Cámara de Diputados del 16 de marzo 2007” en “Historia de la Ley N° 20.190”.

Disponible en:

<http://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/660/1/HL20190.pdf>>

[fecha de consulta: 9 de noviembre de 2011].

