

SOCIEDADES DE UN SOLO SOCIO

Estudio de la doctrina y del derecho comparado. Análisis crítico del Proyecto de Unificación del derecho privado

RODRIGO S. LUCHINSKY

REVISTA LECCIONES Y ENSAYOS, Nº80, DICIEMBRE DE 2001, EDITORIAL
ABELED PERROT

I.- PRELIMINAR

La posibilidad de otorgar al comerciante individual que desea iniciar un emprendimiento económico el beneficio de la *limitación de la responsabilidad*, evitando arriesgar su patrimonio personal y familiar, ha sido objeto, y lo es aún hoy, de interminables discusiones en el ámbito de la doctrina nacional y extranjera. El panorama en la legislación comparada es similar: si bien existe una tendencia hacia la regulación de las “sociedades unipersonales”¹, ello no es así en todos los sistemas jurídicos, y aún entre los sistemas que sí las han receptado, existen grandes diferencias en torno a su normativización. En nuestro país la discusión ha sido rica en todos los ámbitos de debate, y la proliferación de proyectos legislativos, -todos ellos hasta el día de hoy sin éxito-, confirman esta aseveración.

El “Proyecto de Unificación” de los códigos civil y comercial de 1998 admite expresamente la incorporación de las sociedades de un solo socio, -bajo la forma de “sociedades unipersonales”-, al régimen de la actual ley 19.550. Esta incorporación, que en líneas generales, modestamente aprobamos, generará un nuevo y provechoso debate, aunque advertimos, junto con Odriozola, que “la discusión por el modelo no debe demorar la decisión de crear el producto”².

El presente trabajo pretende reseñar el estado de la cuestión en el ámbito de la doctrina nacional, y mostrar algunas soluciones a las que se ha arribado en el derecho comparado. Por último, describiremos algunas propuestas de admisión legislativa del instituto en cuestión, y efectuaremos un análisis del actual Proyecto de Unificación, tarea para la cual hemos sido convocados.

Desde ya, agradecemos sinceramente a las autoridades y profesores de nuestra Universidad y de nuestra Facultad, por esta gentil convocatoria, y por todo el trabajo que

¹ La denominación de las sociedades unimembres en principio es indiferente. Recién con la incorporación a la discusión doctrinaria (y la recepción en algunos sistemas jurídicos) de las llamadas “empresas individuales de responsabilidad limitada”, es necesario hacer alguna distinción.

² Odriozola, Juan Martín, “Sociedad de un sólo socio o empresa unipersonal de responsabilidad limitada”, VII Congreso argentino de derecho societario y III Congreso Iberoamericano de derecho societario y de la empresa”, Buenos Aires, Tomo I, pág. 273.

diariamente hacen por nosotros. Su ejemplo nos genera un noble compromiso, que esperamos con gusto asumir, de colaborar con su tarea, y permanecer junto a la Universidad luchando para que cada día nos enorgullezca más.

II.-LA LEY ARGENTINA COMO PUNTO DE PARTIDA

Siguiendo la tendencia marcada por el artículo 1832 del Código Civil francés, Vélez Sarsfield concibió a las sociedades como *contratos*, en donde "...dos o más personas se hubiesen mutuamente obligado...", desechando ab-initio la posibilidad de constituir una sociedad por medio de una declaración unilateral de voluntad. Idéntica solución había adoptado el Código de Comercio, y dicho principio se ve cristalizado en la ley n°19.550, – art.1³:- "Habrà sociedad comercial cuando dos o más personas...".

Asimismo, la citada ley exige como requisito esencial la pluralidad de socios, no solamente para la constitución de la figura societaria, sino que la requiere durante toda la vida del ente. Es por eso que la reducción a uno del número de los socios ocasiona la disolución de la entidad, permitiendo, -excepcionalmente- al único socio la continuación de la actividad social por un plazo de tres meses a la espera de nuevos asociados, pero imponiéndole durante ese lapso una responsabilidad ilimitada y solidaria por las deudas sociales (art. 94 inc.8). La clásica concepción contractual de la sociedad –tanto civil como comercial-, así como también la concepción civilista del patrimonio como único, justifican la existencia de este requisito legal.

Por otro lado, a los fines de evitar fraudes mediante la utilización del beneficio de la limitación de la responsabilidad, constituyendo sociedades en apariencia pluripersonales, la legislación concursal argentina ha previsto la figura de la *extensión de la quiebra*. Según la ley 24.522 –art. 161 inc. 1- la quiebra se extiende "a toda persona que, bajo la apariencia de la actuación de la fallida, ha efectuado los actos en su interés personal y dispuesto de los bienes como si fueran propios, en fraude a los acreedores" .

La única persona que puede constituir y mantener una sociedad sin necesidad de concurrir con otra u otras personas, en el sistema argentino, es el Estado. La ley 20.705 de 1974 establece en su artículo segundo que "Las sociedades del Estado podrán ser unipersonales, y se someterán en su constitución y funcionamiento, a las normas que regulan las sociedades anónimas". Esta facultad, según el art. 1 de dicha ley, atañe tanto al Estado Nacional, como a los Estados provinciales, municipios, organismos estatales legalmente autorizados al efecto, o a las sociedades que se constituyan en orden a lo establecido por la

³ En la sección VII de la Exposición de motivos de dicha ley se ve reflejada en forma clara esta posición: "Se supera toda discusión en punto a la pretendida legitimidad de las sociedades de un sólo socio".

mencionada ley⁴, con el fin de desarrollar actividades de carácter industrial y comercial o explotar servicios públicos⁵.

III.-LA CUESTIÓN EN LA DOCTRINA NACIONAL

Hemos agrupado en cuatro grandes corrientes a las posturas que prevalecieron, y prevalecen entre nuestros autores, desde mediados del siglo pasado hasta estos días. Nótese que las dos primeras posturas fueron las que dominaron mayormente las discusiones en un principio, y las dos segundas son quizás las más actuales.

a) La posición “clásica”

En nuestro Código Civil se caracteriza a la sociedad como de esencia contractual. Dicho contrato provoca la generación de una nueva persona, distinta de la de los fundadores, quienes pasan a ser terceros en relación a ésta. La relación entre fundadores y la sociedad que crearon se rige por la normativa común de las obligaciones. Las prestaciones aportadas o comprometidas no tienen como destinatario a los cocontratantes, sino que le pertenecen a la sociedad, quien puede accionar en determinadas circunstancias contra los socios.

Esta es la posición de los autores clásicos, algunos de ellos inspiradores del autor de nuestro Código Civil como Planiol y Zacharie, y entre la doctrina nacional se destacan Malagarriga, Borda, Garo, Zavala Rodríguez, Aztiría, Videla Escalada y Salvat. Según este último, la sociedad constituye un contrato porque ella reposa sobre el concurso de la voluntad de los socios. Dicha naturaleza jurídica obsta, por tratarse de un *sinsentido*, a la posibilidad de la existencia de sociedades compuestas por un sólo socio.

La concepción contractual de la sociedad ha sido, en cierto sentido, superada y virtualmente reemplazada por la doctrina del "contrato plurilateral de organización". No obstante ello, también se objeta al instituto en cuestión desde esta postura, por entenderlo contrario a ciertos preceptos de la ciencia jurídica.⁶

⁴ Nótese que en este caso se da el supuesto en que una sociedad unipersonal puede crear otras, y a su vez, estas “nuevas” sociedades pueden crear otras, y así sucesivamente, sin otro límite que el del art. 31 de la ley 19.550, si correspondiere. ¡Se trata de una posibilidad prohibida expresamente en muchos sistemas jurídicos extranjeros!

⁵ Al respecto, sostiene Fernando Pérez Hualde: "No podemos ignorar la crisis que culminó en el dictado del art. 50 de la ley 23.696 de Emergencia Administrativa y Reestructuración del Estado, donde se declara en suspensión la ejecución de sentencias y laudos arbitrales contra esas sociedades por el plazo de dos años. Se prolongó esa situación a través de la ley Nacional 23.982 de "Deuda pública" que consolida las obligaciones vencidas o de causa o título anterior al 1-4-91 que tuvieren las sociedades del Estado...Observamos entonces como pierde fundamento la negativa expresada por algunos autores, a la constitución y subsistencia de sociedades unipersonales sobre la base del pretexto de no haber seguridad en la solvencia o creer posible la comisión de abusos" (Pérez Hualde, Fernando, "Patrimonio independiente con personalidad jurídica", en "Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario", Advocatus, Córdoba, 1992, t. I, pág. 297").

⁶ "La generación de sociedades unimembres ab initio por la simple declaración unilateral de voluntad (que contradice el espíritu contractualista plurilateral) se introduce en un cuerpo legislativo de signo contrario..."Rafael Barreiro y Daniel M. Turrin, "Sociedad unimembre: Su inoportuna e inadecuada contemplación en el Proyecto de Ley modificatorio del régimen

b) La corriente que propicia la prohibición por su "peligrosidad"

Esta corriente de doctrina no rechaza las sociedades unipersonales por implicar una "contradicción" dentro de la ciencia jurídica, sino que recomienda su no acogida en razón de cuestiones de política legislativa, por así decirlo. Posibilitar el fraccionamiento del patrimonio del comerciante, disminuyendo de esta forma la garantía de los acreedores, facilitaría la consecución de maniobras fraudulentas. Argumenta Le Pera: "(Existe) la presunción de que en las sociedades unipersonales son más altas las posibilidades de que la forma societaria sea usada para fines que no merecen protección jurídica (fraude a los acreedores, violación de prohibiciones legales, vaciamiento de sociedades conyugales, burla a las reglas sobre la legítima hereditaria, y todo el extenso y conocido catálogo de fines "non sanctos" para los cuales la sociedad anónima ha revelado ser tan buen instrumento. La prohibición de sociedades unipersonales aparecería entonces como una manera indirecta de prevenir estos abusos"⁷. En similar sentido, expresa Zavala Rodríguez: "No creemos que sea el caso de oponerse a la empresa de responsabilidad individual por razones de moralidad,...sino porque en un país de economía y comercio incipiente como el nuestro, con una legión de comerciantes o industriales, muchas veces improvisados, es riesgoso propiciar una institución que facilitaría la irresponsabilidad"⁸.

c) La incorporación de la unimembre como un modo de receptor un instituto ya inserto en la realidad jurídica.

Se ha esgrimido que la aceptación de la sociedad de un sólo socio no sería sino un medio para clarificar las relaciones comerciales y "moralizar" el tráfico mercantil. Quienes sostienen esto entienden que el requisito meramente formal de la pluralidad de socios exigido por las legislaciones societarias es violado constantemente mediante la utilización de prestanombres, quienes "figuran" en el acto constitutivo como fundadores, pero luego se desentienden absolutamente del destino de la sociedad, tal cual fuera pactado con el verdadero y único empresario. Argumentaba Menotti de Francesco, que la admisión de las unimembres responde a la "creación del derecho en relación a una realidad social del mismo modo que la persona es una creación del derecho en relación a una realidad corpórea"⁹.

En abierta oposición a la corriente que niega la posibilidad de la existencia de sociedades de un sólo socio con basamento en la noción contractual de la sociedad, y criticando asimismo la supuesta escisión entre las realidades negociales y las formalidades

de sociedades comerciales elevado al Congreso de la Nación en Septiembre de 1991", en "Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario", *Advocatus*, Córdoba, 1992, t. I, pág. 313".

⁷ Le Pera, Sergio, "Sociedades unipersonales", en *Revista de Derecho Comercial y de las obligaciones*, año 5, N°25, pág. 12.

⁸ Zavala Rodríguez, Carlos Juan: "Código de Comercio y leyes Complementarias Comentadas" Tomo I, Depalma, Buenos Aires, 1959.

⁹ Extraído de Pérez Hualde, Fernando, op. cit, pág. 298.

legales, expresa Althaus¹⁰: "apunto mi discrepancia con la tesis que repudia la sociedad unipersonal con fundamento en que ella no concilia con la noción de contrato, presuponedora de la pluralidad de partes otorgantes del mismo. Advierto en tal actitud una manifestación del acendrado conceptualismo que palpita en buena parte de la doctrina patria, que erige a meras categorías clasificatorias de probada utilidad para la elaboración científica en realidades substantes, cuyo ser en si se supraordina a los fenómenos reales de la siempre más rica y proteica vida social"¹¹.

Corresponde agregar, a los efectos de apoyar la opinión de los citados autores, que las cifras estadísticas de los países que han incorporado a su derecho positivo la sociedad unipersonal, reflejan su éxito. Así ha ocurrido, por ejemplo, en Alemania, que en el año 1980 reguló la S.R.L. unipersonal, y en el año 1992, sobre un total de 350.000 S.R.L. existentes, entre 50.000 y 60.000 eran unipersonales¹². En Francia, asimismo, el informe de 1978 de la Comisión presidida por Claude Champaud de creación de la "Empresa Unipersonal de Responsabilidad limitada" menciona que una encuesta realizada entre 200 expertos contables reveló que, con anterioridad a la recepción legislativa de la sociedad unipersonal, existía una gran cantidad de comerciantes individuales que utilizaban falsamente las sociedades pluripersonales. En efecto, al menos un 53% de 8.000 sociedades de las cuales los contadores tenían un real conocimiento, eran en realidad "empresas puramente individuales revestidas de forma social"¹³.

d) Las sociedades unimembres ideadas como un incentivo al desarrollo económico

Esta corriente entiende que las figuras de limitación individual de la responsabilidad serían un recurso para generar en el pequeño y mediano comerciante la confianza de poder iniciar emprendimientos empresariales de mediano u alto riesgo económico, sin poner en peligro su patrimonio personal y familiar. La justificación no radica en este caso en la necesidad de sincerar el tráfico jurídico ante la existencia en los hechos de sociedades unipersonales "disfrazadas" de figuras formalmente pluripersonales. El objetivo buscado es la creación de condiciones más favorables para la proliferación de los emprendimientos comerciales; la canalización del capital ocioso en proyectos productivos.

¹⁰ Althaus, Alfredo Alberto, "Sociedades devenidas unipersonales", en "Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario", Advocatus, Córdoba, 1992, t. I, pág. 265.

¹¹ En similar sentido, la Dra. Ana I. Piaggi argumenta: "nunca hemos comprendido que no se admita una nueva forma genérica con el pretexto de que se opone a criterios tradicionales o teorías jurídicas...El derecho no debe ser una coraza que aprisione a la sociedad humana impidiendo su desenvolvimiento, sino que debe canalizar su progreso" (tomada de Bodroy, Angela G., "Sociedad de socio único, o empresa unipersonal de responsabilidad limitada", en "VII Congreso Argentino de Derecho Societario y III Congreso Iberoamericano de derecho societario y de la empresa", Buenos Aires, 1998, pág. 212).

¹² Conf. Pérez Hualde, Fernando, op. cit., pág. 298.

¹³ Champaud, Claude, "La Empresa Personal de Responsabilidad Limitada", con traducción de la Dra. Ana I. Piaggi, en RDCO 1980, pág. 505 y sgtes.

El Dr. Villegas extiende la utilidad de incorporar sociedades de un sólo socio, no sólo con el objeto de permitir al empresario individual el fraccionamiento de su patrimonio, resguardando aquella porción que destine a su familia o relaciones personales. La admisión de la figura en estudio también redundaría en una mayor seguridad jurídica para los terceros que contraten con la sociedad unipersonal. El autor sostiene que "conferirá mayor seguridad a los terceros que sabrán a ciencia cierta con quien están contratando finalmente, y quien es el responsable de la toma de decisiones de la empresa...contribuirá en suma a facilitar las inversiones y el desarrollo económico, lo que constituye razón más que suficiente para su admisión legislativa"¹⁴. He aquí otro aspecto en favor de la acogida de estas sociedades.

IV.- ALGUNAS SOLUCIONES QUE OFRECE LA LEGISLACIÓN COMPARADA

Establecidos los términos de la discusión en el ámbito local, corresponde reseñar algunas propuestas del derecho extranjero.

a) Liechtenstein¹⁵

Las medidas tendientes a la creación y promoción de un "paraíso fiscal" llevaron a las autoridades del Principado a permitir la constitución de sociedades por un único socio, siendo dicha posibilidad, sin embargo, desvirtuada en 1980. Mediante la sanción de la ley del 5 de noviembre de 1925, se definen dos institutos distintos, a saber: 1. La Empresa Individual de Responsabilidad Limitada; y 2. La persona Jurídica Unipersonal¹⁶.

El primer instituto, la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada, nace solamente con la correspondiente inscripción en un registro creado al efecto. Una misma persona, física o jurídica, puede constituir varias empresas individuales de responsabilidad limitada. Esta amplísima posibilidad casi no se encuentra en el derecho comparado.

Regulando este instituto "se crea un patrimonio de empresa, que sólo puede ser agredido por los acreedores de la empresa misma, no respondiendo por las deudas de los acreedores del titular, ni por los acreedores de otras empresas limitadas del titular. Solamente cabe la acción en casos muy particulares: daño por incumplimiento de normas de reducción de capital, simulación de capital superior, etc."¹⁷

El segundo instituto, la Persona Jurídica Unipersonal, es definida por el artículo 637

¹⁴ Villegas, Carlos Gilberto, "Derecho de las Sociedades Comerciales", Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1994.

¹⁵ Véase Aramouni, Alberto, "Empresa Individual de responsabilidad limitada", en "Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario", Advocatus, Córdoba, 1992, t. I, pág. 335.

¹⁶ En realidad, también se define en dicha ley el "Ansalt", de características únicas no aplicables a nuestra legislación.

¹⁷ Aramouni, Alberto, op. cit., pág. 336.

del cuerpo legislativo de 1925: "Toda persona jurídica prevista por la ley como sociedad por acciones, sociedad por cuotas o sociedad de responsabilidad limitada puede ser constituida por una persona o por una firma individual como único socio de una agregado asociativo unipersonal. Cuando el número de los socios de tal ente se reduzca a uno, puede continuar sus actividades, siempre que los estatutos sean modificados"¹⁸.

b) Francia

Desde aquella contundente posición del art. 1832 del Código Civil, la doctrina francesa mostró una interesante evolución, que luego fue proyectada en la legislación. En 1978 una comisión encabezada por Claude Champaud preparó un informe titulado "La Empresa Personal de Responsabilidad Limitada", por encargo del Ministerio de Justicia. Dicho trabajo propiciaba la incorporación de la empresa personal bajo la metodología del patrimonio de afectación, sin personalidad jurídica, y con un régimen estructural específico¹⁹.

Desechado el trabajo de Champaud, -que inviste, sin embargo, un importante valor doctrinario- se adoptó un régimen de sociedad unipersonal, y se modificó el art. 1832 del Código Civil (ley N° 85-697 de 1985) agregando el siguiente párrafo: "Puede constituirse en los casos previstos en la ley, por el acto de voluntad de una sola persona".

La reforma de la legislación comercial permitió, como se adelantó, la constitución de sociedades de responsabilidad limitada mediante la declaración de voluntad de una sola persona. La sociedad puede constituirse por una persona física o por una de existencia ideal, mas la persona jurídica que constituya una unipersonal no puede ser a su vez sociedad unimembre. En similar sentido, a cada persona física sólo le es permitido constituir una sola sociedad unipersonal. Se exige un capital mínimo inicial de 50.000 francos (unos 7.500 pesos), permitiéndose su aportación en dinero o en especie.

La administración de la persona queda en manos de un gerente, que puede ser indistintamente el socio único, o bien un tercero designado al efecto. El órgano de gobierno de la persona, la asamblea, está manejado íntegramente por el socio único, y posee competencia para todos los aspectos para los cuales la tiene en las sociedades plurimembres. El socio único debe mantener un libro en donde se hagan constar todas las decisiones de gobierno de la persona.

La responsabilidad por las deudas sociales se extiende, -en virtud de los efectos de la responsabilidad limitada- sólo al patrimonio de la sociedad. Sin embargo, en determinados casos es posible ejercer la acción de extensión de responsabilidad a los bienes personales del

¹⁸ Alberto Aramouni, op. cit., pág. 336.

¹⁹ Ver Champaud, Claude, "La Empresa Personal de Responsabilidad Limitada", con traducción de la Dra. Ana I. Piaggi, en RDCO 1980, pág. 487 y sgtes.

socio único. Este supuesto se da en los casos de faltas en la gestión, ya sean estas por simple negligencia o se trate de maniobras fraudulentas. Asimismo, en caso de no respetarse el requisito legal que permite sólo una sociedad unipersonal por persona, se puede demandar la nulidad del ente²⁰.

c) Alemania

La ley de sociedades de responsabilidad limitada, reformada en 1980, introduce las SRL unipersonales. Su reconocimiento ha tenido una importante acogida en la práctica mercantil, que se revela por los datos estadísticos que presentaron los registros societarios de dicho país²¹.

La referida reforma del *GmbH Gesetz* determinó que "una SRL constituida por dos o más socios se transformará en una SRL unipersonal, cuando todas las cuotas sociales recaen sobre una sola persona". Así, se opera la transformación sin necesidad de una declaración de voluntad expresa al respecto.

Por otro lado, la fundación ab-initio de una SRL unipersonal también es permitida, procediéndose a su formación por medio de una declaración contenida en una escritura pública. A partir de la firma de dicho instrumento se entra en el iter constitutivo, con la posibilidad de actuar jurídicamente. Sin embargo, hasta que no se completa la debida registración del estatuto no existe ni personalidad jurídica ni limitación de la responsabilidad. Se exige asimismo la integración de un cuarto del capital social, que no podrá descender de 25.000 marcos alemanes, y otorgar una garantía por el aporte del resto. Tal garantía puede constituirse por una simple declaración, pero su no efectivización puede acarrear sanciones penales. Con el cumplimiento de los requisitos se procede a la registración, y todas las obligaciones anteriores al registro pasan a tener como titular a la nueva persona.

Esta obligación de integrar efectivamente el monto del aporte tiene una importancia "capital": se ha de sentar claramente el principio de separación de los patrimonios.

Una vez concluido el iter constitutivo, la responsabilidad personal del actuante y socio desaparecen. Sin embargo, si al momento de la inscripción existiera un balance negativo con respecto al capital comprometido, el socio deberá compensar esa diferencia, con lo que se refuerza la protección de los terceros que contratan con la sociedad.

²⁰ Art. 34: La sociedad de responsabilidad limitada se constituye por una o más personas que soportan las pérdidas nada más que hasta la concurrencia de sus aportes. Cuando la sociedad se componga de una sola persona, ella se denomina socio único. El socio único ejerce los poderes atribuidos a la Asamblea de socios por las disposiciones del presente artículo. Art. 36-I: En caso de reunirse una sola persona la totalidad de las partes de una sociedad de responsabilidad limitada, las disposiciones del art. 1844-5 del Código Civil relativa a la disolución judicial no son aplicables". Art. 36-II Una persona física no puede ser asociado único más que de una sola sociedad de responsabilidad limitada. Una sociedad de responsabilidad limitada no puede tener como asociado único a otra sociedad de responsabilidad compuesta de una sola persona. En caso de violación de las disposiciones del apartado precedente, cualquier interesado puede demandar la disolución de sociedades irregularmente constituidas...".

La cuestión de la responsabilidad del socio único ha sido tratada en forma específica por la jurisprudencia, atento a la insuficiente reglamentación²². Así, se ha resuelto que el socio no responde con su patrimonio personal, salvo en casos de fraude, abuso o mala fe. En los casos de mala administración se ha resuelto la responsabilidad personal del socio único frente a los terceros, e incluso frente a la sociedad, que será titular de una acción frente a su administrador.

d) Inglaterra

El principio general es el requisito de la pluralidad de socios para la constitución y funcionamiento de las sociedades. Sin embargo, la elaboración jurisprudencial y doctrinaria desde hace más de un siglo lo han atenuado significativamente. Actualmente, solamente se exige una pluralidad "formal".

A tenor de las disposiciones del "Companies Act", el número mínimo de socios necesarios para la constitución y funcionamiento de una sociedad es dos. En caso de reducción a uno del número de ellos durante un plazo mayor de seis meses, el socio que permanezca será responsable personalmente por las deudas contraídas luego de ese plazo²³.

Resulta obligada la mención del caso "Salomon v. Salomon and Co. Ltd.", que sentó un precedente importantísimo. Salomon, propietario de una industria, constituyó una sociedad por acciones junto a su esposa y sus cinco hijos, de modo que cada uno recibió una acción de una libra, sumando siete en total. Con posterioridad, Salomon enajenó la fábrica a "Salomon and Co. Ltd." en ocho mil libras. Por dicha transacción Salomon recibió debentures emitidos por la sociedad y un saldo en efectivo.

Posteriores dificultades económicas determinaron el concurso liquidatorio de la compañía. Realizados los activos, sobró un saldo de mil libras que los acreedores entendieron que les pertenecía. Pero Mr. Salomon, en su carácter de debenturista, se opuso aduciendo un preferente derecho. Ante tal postura, los acreedores argumentaron que la sociedad era nula porque de los hechos se demostraba que se trataba de una sociedad unipersonal constituida a los efectos de beneficiarse con la limitación de la responsabilidad. La tesis fue aceptada por el tribunal de primera instancia y la corte de apelaciones, pero la Cámara de los Loes revocó la sentencia. A esos efectos, utilizó los siguientes fundamentos: "Se ha dicho en este caso que los seis accionistas que existen además del apelante son meros testaferros, mandatarios de él, y que tienen sus acciones en beneficio e interés del mismo. Voy a presumir que esto es así.

²¹ Véase III c).

²² Rovere, Marta B., "Sociedad de un solo socio una compleja problemática. Su análisis a través de distintas legislaciones", en "Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario", Advocatus, Córdoba, 1992, t. I, pág.382 y sgtes.

²³ "Companies Act", art. 31.

En mi opinión ello no establece ninguna diferencia. La ley...ciertamente no dispone que cada una de las siete personas suscriptoras del acta constitutiva deben ser los reales titulares del interés de la acción o acciones que suscriben. Las personas que suscriben el acta constitutiva, o aquellas que han acordado hacerse miembros de la compañía y cuyos nombres se encuentran en el registro de accionistas, son las únicas a las que se considera accionistas y además ellas son, en verdad, los accionistas"²⁴.

e) Estados Unidos de América

Si bien por los caracteres propios del sistema político de dicho país, no es posible encontrar una legislación uniforme, existe una clara tendencia hacia la aceptación de las sociedades de un solo socio. Un grupo de estados no requiere en absoluto la pluralidad de miembros y existe otro grupo que sólo la exige desde un punto de vista formal, en forma similar al sistema inglés, aceptando de ese modo la figura antaño repudiada del "prestanombre". Los tribunales han establecido que la extensión de la responsabilidad a los bienes personales de quien utiliza una sociedad formalmente plural solamente opera cuando se acredite la existencia de perjuicio a terceros.

Para la fundación de una "corporation" (similar a nuestras sociedades anónimas), sólo se requiere la suscripción del acto constitutivo, el *certificate of incorporation*, por una sola persona (y dicha voluntad puede ser expresada tanto por una persona física como por otra "corporation") y la entrega de un ejemplar al Secretario de Estado, que hace las veces de organismo de registro, del lugar de constitución de dicha compañía²⁵. Sin embargo, como advierte Anaya, estas personas que suscriben el "instrumento de registraci3n"²⁶ guardan similitud con lo que en nuestro derecho se denominan "promotores", antes que fundadores²⁷. Por último, ciertos estados, como New York, si bien permiten la unimembre, sólo le conceden dicho beneficio a las personas físicas.

f) Jap3n

El C3digo de Comercio japon3s de 1899 tuvo una de sus últimas modificaciones el 29 de julio de 1990. Anteriormente, se exigía para la constituci3n de una sociedad an3nima un m3nimo de siete fundadores. Para las SRL sólo se exigía la pluralidad.

Lo excesivo del requisito de pluralidad para las an3nimas ha ocasionado su continua violaci3n por medio de "hombres de paja", circunstancia que el legislador japon3s

²⁴ Cita tomada de Juan M. Farina, "Tratado de Sociedades comerciales – Parte General", Zeus Editora, Rosario, 1980, pág. 62 y ss.

²⁵ Seg3n el *Model Business Corporation Act*.

²⁶ Nuestra traducci3n.

²⁷ Jaime Luis Anaya, "Sociedades inicialmente unipersonales", E D. 124-728.

no pudo desconocer: la mencionada reforma de 1990 deroga tanto el requisito de los siete socios como la causal de disolución cuando la SRL quede en manos de un solo socio.

Otra innovación que introdujo dicha reforma fue el requisito de capital mínimo para la constitución de anónimas. El espíritu de la norma radica en resguardar la garantía de los terceros, intención que se logra asegurando, además de un capital mínimo, la relativa intangibilidad de ese capital. En efecto, se requieren 10 millones de yenes (aproximadamente 92.000 pesos) de capital inicial como mínimo. Por otro lado, se elevó el capital mínimo para las SRL de 100 mil a 3 millones de yenes (unos 27.500 pesos).

g) La 12° Directiva de la CEE

Finalmente, y antes de comenzar con el análisis de los proyectos y las tendencias en el orden nacional, debe tenerse presente esta resolución, sancionada el 21 de diciembre de 1989 por el Consejo de las Comunidades Europeas, pues influirá definitivamente en las legislaciones de los estados miembro.

Esta Directiva establece la intención de incorporar a los sistemas jurídicos de las naciones que integran la comunidad, la figura de la sociedad unimembre. A tales fines, dispone que el supuesto de que todas las participaciones accionarias o las cuotas de la SRL queden en manos de una sola persona, operándose la transformación, sea una circunstancia objeto de registro a los fines publicitarios.

Dispone asimismo que el socio único ejercerá los poderes atribuidos a la asamblea, y que las decisiones adoptadas en esa circunstancia deberán registrarse por escrito en el respectivo libro de actas del órgano gubernamental. Asimismo, establece que los contratos celebrados entre el socio único y la sociedad, en los casos de operaciones que excedan lo considerado "corriente", deberán consignarse por escrito.

Por último, si bien el referido dictamen recomienda a los estados la regulación expresa de las sociedades unimembres, exige sin embargo la implementación de regímenes especiales que tiendan a evitar las maniobras fraudulentas. Incluso, recomienda la acogida de regímenes sancionatorios en dos casos específicos, a saber: 1. Cuando una persona física sea socio único de varias sociedades y; 2. Cuando una sociedad unipersonal, o incluso otra persona jurídica sea socio único de una sociedad.

V.- LOS PROYECTOS EN NUESTRO PAÍS

Entre nosotros, han existido numerosas propuestas promoviendo el instituto, tanto

en el mundo de la doctrina²⁸ como en el de los proyectos parlamentarios. Así, se destaca el proyecto de 1929 del senador Guzmán de introducir la empresa unipersonal de responsabilidad limitada²⁹ y el de 1949 del senador Gómez del Junco que recibió media sanción pero finalmente no recibió tratamiento en diputados. En 1990 el diputado Alberto Aramouni presentó un proyecto de ley proponiendo la incorporación de la "Empresa Individual", que también tuvo un tratamiento disvalioso.

El proyecto de unificación civil y comercial, preparado por una comisión especial de la Cámara de Diputados de la Nación, registrado como ley 24.013 y que fuera vetado por el Poder Ejecutivo por medio del decreto 2719/91 tuvo la virtud como ninguna otra propuesta anterior de acelerar las discusiones en todos los ámbitos.

El mencionado proyecto, que despertó encontradas discusiones³⁰, permitía la constitución por una sola persona de una SRL o una SA. En efecto, comienza modificando el art. 1 de la ley 19.550: "...Habrà sociedad comercial cuando una o más personas...". También se proponía la introducción del siguiente párrafo al inciso 8 del artículo 94: "Lo dispuesto precedentemente no será aplicable cuando el socio único lo sea de una sociedad anónima o de responsabilidad limitada".

Los redactores del proyecto optaron en ese entonces, -al igual que en el actual proyecto que se analizará- por un régimen de sociedad unipersonal, bastante flexible, y utilizando las ya conocidas estructuras de las sociedades pluripersonales.

Descartado aquél significativo proyecto, en estos últimos años diversas propuestas se han discutido en los distintos ámbitos; mas la tendencia general es hacia la aceptación del mencionado instituto, variando por cierto las técnicas propuestas para su eventual acogida legislativa. El Dr. Vítolo³¹ agrupó en dos grandes corrientes las posiciones que dividen a la doctrina actual. El primer grupo plantea la necesidad de incorporar al empresario individual al sistema de la ley 19.550, creando un ente con personalidad jurídica distinta de la de el único socio, basándose en las siguientes ideas:

1. En la realidad, existen sociedades que sólo mantienen la pluralidad en forma

²⁸ Cabe mencionar los trabajos del Dr. Mario A. Rivarola de 1914, Esteban Lamadrid (1937), Alberto Sordelli (1940), Waldemar Arecha (1942), Arturo de la Vega (1943), entre muchos otros.

²⁹ El proyecto del senador Alfredo Guzmán indicaba: "las empresas o entidades formadas por una sola persona podrán constituirse igualmente con capitales limitados, sujetándose en todas sus partes a las prescripciones de la presente ley".

³⁰ Al respecto, véase Borda, Guillermo A. "Una medida necesaria: El veto a la ley de unificación civil y comercial", E D 146-883; "La Cámara de Diputados sancionó hace cuatro años a libro cerrado, el proyecto elaborado por una comisión designada al efecto. Es decir, sin que los diputados tuvieran la menor idea de lo que votaban y, desde luego, sin haber leído el denso proyecto, como lo dijo uno de ellos al tratarlo"; Zaldívar, Enrique, "¿Otro intento de reforma de la ley de sociedades comerciales? (De como no debe legislarse)", E D 146-953; García Belsunce, Horacio A. "Sociedad de un solo socio" E D 146-925.

³¹ Vítolo, Daniel Roque, "Empresa individual de responsabilidad limitada y sociedad unipersonal", en "Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario", Advocatus, Córdoba, 1992, t.

aparente, y con una tenencia mínima o simbólica por parte de otro u otros socios.

2. Es conveniente que el régimen de limitación pueda instrumentarse a través de las sociedades comerciales, ya que es un régimen conocido y sobre el cual se tiene una importante experiencia.

3. La indudable ventaja de que en el futuro el titular pueda incorporar otros socios sin afectar la estructura societaria, proceso que se llevaría a cabo por el previsto para el aumento de capital.

Por otro lado, otro gran sector de la doctrina nacional, -brindando similares razones que aquellas que brindara la comisión presidida por Claude Champaud en su trascendente informe³²- se inclina por el establecimiento de un régimen de empresa individual de responsabilidad limitada, otorgándole personalidad jurídica en algunos casos, y en otros simplemente acudiendo a la figura del patrimonio de afectación, basándose en lo siguiente:

1. La inconveniencia de incorporar al régimen societario, de naturaleza contractual, de un instituto que conviva bajo las mismas normas, con naturaleza de declaración unilateral de la voluntad.

2. La imposibilidad de aplicar un amplio haz de relaciones intrasocietarias en los casos en que haya un sólo titular del paquete accionario.

3. La incorporación de futuros socios no se ve enervada si se prevén mecanismos adecuados de conversión estructural.

Teniendo presente este esquema, reseñaremos algunas propuestas que últimamente ha elaborado la doctrina nacional en los distintos ámbitos de discusión académica. Comenzaremos por analizar las propuestas de autores correspondientes al primer grupo, es decir, aquellos que propician la creación de sociedades unimembres utilizando el esquema orgánico de la ley 19.550. Luego, reseñaremos aquellas propuestas en torno a la denominada "empresa individual de responsabilidad limitada", correspondientes al segundo grupo supra mencionado. Por último, efectuaremos un análisis crítico del Proyecto de Código Civil, tarea para la cual hemos sido cordialmente convocados. Obsérvese que la mayor cantidad de propuestas -tanto en la doctrina como en los proyectos legislativos- que se presentaron lo fueron en torno al sistema de las "sociedades unipersonales", circunstancia que puede leerse como una tendencia muy clara en ese sentido.

a) La sociedad unipersonal bajo la estructura orgánica de la ley 19.550

I., pág. 319 y sgtes.

³² Op. Cit.

1. *Arnoldo Kleidermacher*. Impulsa la incorporación de un instituto simple, que contribuya a conciliar nuevamente el derecho con la realidad negocial. Propone utilizar la denominación de "Afectación patrimonial limitada", y le permite su constitución solamente a las personas físicas. La constitución de la sociedad se efectúa mediante la redacción de una declaración jurada por instrumento público o privado, que deberá ser posteriormente registrada.

El socio único deberá llevar los libros en debida forma, y le serán aplicadas las normas de control de acuerdo a la actividad que emprenda. En todo lo demás le serán aplicadas las leyes sobre sociedades, principalmente para el régimen de administración, y las normas concursales de extensión de la quiebra, en su caso.

2. *Fernando Pérez Hualde*. La utilización de la denominación "sociedad unipersonal", según este autor, es incorrecta, en virtud de la connotación de pluripersonalidad del término "sociedad". A pesar de que en su propuesta se utilizan en su mayoría las normas de organización del actual régimen de sociedades comerciales, denomina a la unimembre "Patrimonio independiente con personalidad jurídica". Sólo se permite su constitución a las personas físicas, quienes podrán constituir uno sólo. Propone agregar al art. 94 inc. 8 que en el caso de que la sociedad se quede con un sólo socio, se transforme en el instituto propuesto. Sostiene que el pequeño empresario individual acudirá a la SRL de base unipersonal por su simpleza estructural y por su mayor economicidad.

3. El *Dr. Miguel C. Araya*, por su parte, amén de proponer la Sociedad Unipersonal y descartar las ideas del grupo "b)" asegura que la incorporación del instituto solucionará el problema de las filiales o subsidiarias controladas. La posibilidad de crear sociedades unipersonales no estaría sólo reservada al pequeño o mediano empresario que desea resguardar su patrimonio familiar de las vicisitudes del emprendimiento comercial. Para el referido autor, las personas jurídicas también podrán crear sociedades unipersonales, creándose la figura de la sociedad *totalmente controlada*. En lo que hace a la estructura, será similar a la actual ley 19.550.

4. *Eduardo Mario Favier Dubois (pater)*. Rechaza también la tesis del patrimonio de afectación (grupo "b)"), y promueve la creación unipersonal de un ente con personalidad propia independiente de la del empresario. Esta posibilidad queda reservada exclusivamente a las personas físicas. Sin embargo, critica el proyecto de unificación de 1992 por llamar "contrato" a dicho acto constitutivo y, sobre todo, por llamar "sociedad" a dicho ente unipersonal, que en su tesis doctoral debe denominarse "Empresa Individual de Responsabilidad Limitada".

5. *Liliana Araldi, Mariana Baigorria, Eduardo H. Pérez y Mario A. Puricelli*. Proponen la incorporación de la Sociedad Unipersonal al régimen de la ley 19.550, con un régimen flexible. Así, podrán constituir las tanto personas físicas como jurídicas, y una

persona podrá ser titular de más de una sociedad unipersonal. Sostienen que debe crearse un régimen de fiscalización específico, sobre todo para aquellas que queden comprendidas en alguno de los supuestos del art. 299 de la actual ley de sociedades comerciales. El control se llevará a cabo por medio de auditorías externas, a cargo de un Registro de Auditores que se creará a tal efecto.

b) Propuestas en torno a la "empresa unipersonal", con estructura interna diferenciada³³

*Rafael Barreiro y Daniel M. Turrin*³⁴. Luego de criticar duramente la propuesta legislativa de unificación de 1991, que consideran inoportuna habida cuenta de la ausencia de debate previo suficiente, promueven la "Empresa Individual de Responsabilidad limitada" (E.I.R.L.), que constituye básicamente *un patrimonio de afectación*, carente de personalidad jurídica, y sometido a un régimen específico.

Dicha empresa, creada por voluntad individual, antes de ser inscripta, podrá ser impugnada por los acreedores del empresario, para lo cual se establece un régimen de publicidad. Dicha oposición también operará cuando el empresario intente integrar nuevos bienes al patrimonio de afectación. Los de naturaleza registral que se incorporen a la E.I.R.L., lo harán como una restricción al dominio, y esa intención de incorporar bienes debe ser previamente publicada para posibilitar el ejercicio del derecho de oposición. En todos los casos se deberán llevar los libros de comercio exigidos al comerciante individual, y se deberá llevar la contabilidad de acuerdo a la actividad emprendida, presentando en su casos balances y estados de resultados a la autoridad de contralor.

A diferencia de otras propuestas, en donde se permite escindir la titularidad de la administración de la empresa, aquí en todos los casos el empresario es administrador de la E.I.R.L.

En cuanto a las relaciones entre los acreedores de la E.I.R.L. y los personales del empresario, éstos últimos tendrán derecho al remanente del patrimonio de la E.I.R.L. luego de satisfechos en su totalidad los acreedores de éste. El patrimonio afectado, asimismo, no podrá ser utilizado para garantizar o afianzar deudas ajenas a la E.I.R.L. Viceversa, los bienes

³³ Remitimos al lector al trabajo de Claude Champaud, op. cit., en donde se efectúa un completo estudio de las "Empresas Personales". Asimismo véase Odriozola, Juan Martín "Sociedad de un solo socio o empresa unipersonal de responsabilidad limitada", "VII Congreso Argentino de Derecho Societario y III Congreso Iberoamericano de derecho societario y de la empresa", Buenos Aires, 1998, pág. 268 y sgtes. El autor, al defender el régimen de empresa individual sostiene que el sistema jurídico ofrecerá tres opciones, a saber: "1. La "sociedad", para encarar negocios aunando esfuerzos, "participando de los beneficios y soportando las pérdidas"; 2. El "fideicomiso", para llevar adelante negocios fiduciarios puntuales y dirigidos a un beneficiario predeterminado, y; 3. La "empresa unipersonal o individual de responsabilidad limitada" o cualquier nombre similar que no sea confundible con los anteriores, para afrontar negocios propios sin poner en riesgo –por ejemplo- el patrimonio familiar..."

³⁴ En similar sentido, ver el proyecto del diputado Alberto Aramouni, que fuera aprobado por la H. Cámara de Diputados de la Nación en 1990 (Aramouni, Alberto, "Empresa Individual de Responsabilidad Limitada", en "Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario", Advocatus, Córdoba, 1992, t. I., pág. 335 y sgtes.).

no afectados del empresario y de sus parientes más próximos no podrán ser utilizados para garantizar deudas de la E.I.R.L. Para acentuar esta independencia de los patrimonios, a pesar de la titularidad unificada y su forma de inscripción como restricción al dominio, la contratación entre el EIRL y el empresario es calificada como nula de nulidad absoluta.

Por último, esta propuesta concede la posibilidad de cesión global del EIREL, cumpliendo estrictas normas publicitarias, y garantizando la posibilidad de oposición previa de los acreedores.

En el proyecto legislativo de *Alberto Aramouni*, el empresario responde con todo su patrimonio personal en caso de dolo, fraude, o: 1. Si no lleva la contabilidad en forma legal; 2. Si omite practicar los balances anuales; 3. Si aplica los bienes afectados a actividades ajenas a la empresa; 4. Si efectuar retiros personales superiores a los permitidos o dispusiere en provecho propio de los bienes de la empresa; 5. Si no cumpliere con la formación de un Fondo de reserva. En todos los casos, la empresa termina por la pérdida del 50% del capital afectado.

VI.- ANÁLISIS CRÍTICO DEL PROYECTO DE UNIFICACIÓN CIVIL Y COMERCIAL

He aquí la sección principal del presente ensayo. A modo de introducción en la problemática de las denominadas "sociedades de un solo socio", hemos reseñado el estado actual de la discusión en el ámbito de la doctrina nacional, e intentado presentar algunas soluciones a las que han arribado algunos sistemas extranjeros.

El análisis de algunos aspectos del derecho comparado, cuando se trata de institutos susceptibles de ser utilizados en el ámbito local, nos permite enriquecer significativamente las discusiones. Esta evidente utilidad se ve potenciada cuando se estudian aspectos del derecho comercial. No hace falta ser empresario ni economista, -sino que "sobra" con ser parte de esta "aldea global"-, para entender que las prácticas mercantiles, de cuya fuente históricamente surgieron las normas jurídicas correspondientes, son cada vez más uniformes en todo el mundo. Este fenómeno mundial, cuyo análisis apreciativo quedará para otros estudios, obliga a la constante revisión de las normas jurídicas de los distintos países. No se trata, aclaremos, de una tarea simple: no implica "transplante" de normas de probado éxito, sino de confrontar las nuevas tendencias normativas mundiales con las particularidades jurídicas, políticas y sociológicas de la región que pretenda una reforma de su derecho.

La necesidad de modernizar nuestro derecho privado, en muchos aspectos, ha llevado a la elaboración de varios proyectos de reforma e unificación de los códigos civil y comercial. Por razones que no siempre tienen relación con cuestiones técnicas o jurídicas, sino que se vinculan con cuestiones políticas, muchos proyectos han sido desechados. Es cierto que un código civil es de algún modo un "pacto social", y que su reforma repercute, como quizás casi ningún otro conjunto de normas, sobre toda la sociedad, en muchos

aspectos. Pero también es cierto que es necesario otorgar a cada propuesta, máxime cuando son elaboradas por intachables juristas, la posibilidad de ser discutidas íntegramente en todos los ámbitos científicos. A eso apuntamos.

a) Disposiciones de la proyectada reforma

El Proyecto de Unificación Civil y Comercial se ha limitado a reformar algunas normas de la ley 19.550 (1,17,21 a 28,61,90, 94, las denominaciones de las secciones 1 y 4, y derogó los arts. 361 a 383), y mantuvo intacta su sistematicidad. La introducción de las sociedades unipersonales se concreta en la proyectada modificación del artículo primero, agregando el siguiente párrafo: "Las sociedades de responsabilidad limitada y las sociedades anónimas pueden ser constituidas por una sola persona humana o jurídica³⁵". Asimismo, se modifica el art. 94, inc. 8, referido a las causas de disolución societaria, agregando: "Lo dispuesto precedentemente no será aplicable cuando el socio único lo sea de una sociedad anónima o de responsabilidad limitada³⁶".

Los redactores de este proyecto han optado por un régimen de "sociedad de un solo socio", utilizando en lo pertinente la estructura orgánica de las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada de dos o más socios. Los redactores entendieron que esta elección tenía su explicación en circunstancias prácticas: "se evita constituir tipos especiales y prever farragosos cuerpos legislativos, recurriendo sencillamente a tipos ya existentes, conocidos y utilizados"³⁷.

Ante la pretendida desnaturalización de la noción contractual de la sociedad, al permitirse su constitución por una sola persona, los autores del proyecto contestan que no necesariamente la constitución de una sociedad debe ser precedida por un acto bilateral, sino que cuando sea producto de una declaración individual de voluntad, "el aspecto genético se separa de ese carácter; pero en ambos casos podrá reconocerse una sociedad con los caracteres típicos de la clase elegida"³⁸.

Por otro lado, el argumento de que ante la falta de pluralidad de personas, dejan de tener sentido ciertos institutos, es revertido explicando que esa inaplicabilidad resultará de cada caso en particular. Explican que no invalida la tipificación de la figura societaria elegida, y que, por ejemplo, las decisiones del órgano de gobierno deberán practicarse igualmente, indicando la decisión del único socio. Además, señalan, que otra ventaja de

³⁵ Nótese que en el proyecto de reforma de 1991 (vetada por el decreto 2719/91) se modificaba el primer párrafo del art. 1 al disponer: "Habrá sociedad a los fines de esta ley cuando *una o más* personas...". Por otro lado, aplaudimos la nueva concepción de "persona de existencia visible" como, simplemente "persona humana".

³⁶ En este aspecto se repite la propuesta de 1991.

³⁷ "Fundamentos del Proyecto de Código Civil", punto 333., c).

³⁸ "Fundamentos del Proyecto de Código Civil", lug. cit.

mantener la organización societaria de las plurimembres estriba en la posibilidad de incorporar, *a posteriori* de la constitución, nuevos socios, o a la inversa, sin la necesidad de una transformación estructural.

Se puede concluir que los autores del proyecto en análisis se ubican en la corriente definida en el comienzo del ensayo como la de aquellos autores que propician la recepción del instituto "como un modo de receptor un instituto ya inserto en la realidad jurídica"³⁹. Esta conclusión se deja entrever en tanto sostienen que "podría decirse que las sociedades de un sólo socio (real), tienen ya tipicidad social, cuyo reconocimiento no debe detenerse sólo por pruritos técnicos, los que hallan soluciones adecuadas con una inteligente adaptación"⁴⁰.

b) Valoración

Adelantaremos nuestra opinión: en líneas generales, consideramos beneficiosa la reforma proyectada. Sin embargo, creemos necesaria la incorporación de una norma que, hasta tener probanzas de los resultados, impida la constitución de más de una sociedad unimembre a cada "persona humana", y a cada sociedad unimembre.

Consideramos conveniente la utilización del régimen de la ley 19.550 para la organización de la persona jurídica, por ser un régimen conocido, y que no ha recibido mayores objeciones en sus casi treinta años, con leves modificaciones, de efectiva vigencia. La practicidad, cuando se trata de institutos de derecho comercial, es una cualidad fundamental. Los destinatarios de la norma, recordemos, son quienes practican el comercio, y quienes utilizarán, o no, estas nuevas sociedades solamente si les resultan convenientes. Por otro lado, esta flexibilidad del Proyecto, al permitir la incorporación de nuevos socios sin una modificación estructural de la sociedad, -acudiendo a las normas sobre aumento de capital, por ejemplo-, es de evidente conveniencia. Posibilitará la rápida incorporación de nuevos miembros, tanto en momentos de expansión en donde se necesitan nuevos capitales para aumentar las inversiones, como en momento de crisis, para facilitar el ingreso de fondos para intentar una recuperación económica. Además, el retiro de los socios permitirá que el último socio que permanezca al mando de los asuntos sociales pueda seguir operando beneficiándose con la limitación de la responsabilidad, y sin necesidad de conseguir nuevos socios, bajo la amenaza de tener que disolverla, si la incorporación no se efectiviza en un corto plazo (según actual art. 94, inc. 8, ley 19.550).

No creemos que sea óbice para la solución propuesta el hecho de se esté desnaturalizando la concepción contractual de la sociedad, o la posición clásica de la unidad del patrimonio. No encontramos motivos determinantes que aconsejen la adopción de otro

³⁹ Véase pto. III. c).

⁴⁰ "Fundamentos del Proyecto de Código Civil", *lug. cit.*

régimen. Las cuestiones lingüísticas, o de naturaleza jurídica, no pueden justificar una estructuración que arriesgue otros valores más importantes, según nuestro criterio, como la practicidad y la simpleza normativa. Volvemos a expresar que consideramos que en cuestiones de derecho comercial, la facilitación del intercambio, -obviamente con el resguardo de los valores humanos superiores que guían a todas las ramas del derecho-, es un objetivo primordial.

Algunos regímenes extranjeros imponen la obligatoriedad de adicionar a la denominación social, alguna frase o sigla que indique el carácter de unimembre de la sociedad. Este aspecto, cuya razón de ser no es sino el conocimiento rápido de los terceros de la estructura social, también ha sido remarcado por numerosos juristas en el ámbito local.

Dos razones fundamentales nos llevan a desechar esta posibilidad. Por un lado, en las nuevas sociedades de un solo socio, lo único que se modifica respecto de las actuales, es el actual esencial requisito de la pluralidad de fundadores y socios, pero la organización interna, y el régimen de responsabilidad, es idéntica. Crear un régimen de denominaciones diferenciado (SA unipersonal y SRL unipersonal, o “SAU” y “SRLU”, se nos ocurre) crearía la falsa creencia de que las nuevas sociedades funcionan de otra forma, o que su régimen de responsabilidad es distinto, quizás más benévolo. La segunda razón se relaciona directamente con la primera: si las nuevas sociedades “SAU” o “SRLU” resultan desestimadas socialmente, volveremos inevitablemente a lo que queremos desterrar, es decir, a la utilización de un negocio jurídico indirecto para resguardar una fracción del patrimonio del empresario.

Con respecto a los objetivos que se persiguen con la proyectada reforma, no podríamos concluir, antes de ensayar la nueva legislación por algunos años, si se trata de un mero "sinceramiento" del actual régimen societario⁴¹, o si redundará en un efectivo incentivo al emprendimiento económico⁴². Seguramente, lograr este segundo objetivo, en un país con una economía deprimida y centralizada en los grandes capitales, muchas veces extranjeros, sería muy importante⁴³. Pero de todas formas, siendo ambos horizontes positivos, su acogida, sostenemos, debe ser promovida.

Algunos autores han entendido que posibilitar la limitación individual de la responsabilidad facilitaría la *irresponsabilidad* y la consecución de maniobras fraudulentas,

⁴¹ Véase pto. III c).

⁴² Véase pto. III d).

⁴³ ¿No sería fantástico que el secreto de la vida lo encontremos en el derecho? (sic).

al disminuir la garantía de los acreedores⁴⁴. Rebatimos este argumento diciendo que, por un lado, las normas tendientes a la desarticulación de las maniobras fraudulentas o simuladas, - tanto en la rama civil como en la penal- tendrán efectiva aplicación a las unimembres, de la misma forma que ocurrió hasta ahora con las sociedades de la ley 19.550. Con un llamativo agregado: en el actual régimen, se suele violar fácilmente el requisito de la pluralidad de personas, siendo, por cierto un caso frecuente de fraude a la ley; en este nuevo sistema, ello no será necesario, ni tendrá sentido. Además, confiamos plenamente en el criterio judicial⁴⁵, que toma las amplias directivas legislativas, y las adapta constantemente al caso concreto. Por otro lado, nótese que las mismas maniobras fraudulentas que se sostiene se facilitarán con la unimembre se pueden concretar con las pluripersonales: ocultamiento de bienes, fraude a la legislación sucesoria, y toda la extensa lista de maniobras reprochables por la ley y por la moral, que sigilosamente intenta mostrarnos lo correcto y marcarnos lo incorrecto. La correcta utilización de las herramientas legales, - y quizás el perfeccionamiento de estas⁴⁶- es el método adecuado para evitar aquello que es repudiable.

Existe sin embargo, pese a lo expresado en los últimos párrafos, una advertencia que queremos dejar sentada. Tal como lo adelantamos, creemos necesaria una limitación a la facultad de constituir sociedades unimembres por parte de a su vez otras unimembres, y por parte de personas físicas. Tal como algunos regímenes extranjeros lo disponen⁴⁷, cada persona "humana", y cada sociedad de un sólo socio, solo debe poder constituir una sola sociedad unipersonal.

Aunque entendemos que esta prevención legal podría ser violada nuevamente acudiendo a los prestanombres, creemos que se trata de una cuestión de prudencia legislativa. Es necesario evaluar la función concreta que a estas nuevas sociedades se les asigne, -y para esto no nos sirven los datos estadísticos de otros países, de otras culturas-, y con ese dato evaluar si se utilizan para lo que fueron creadas, sea sincerar el mercado o incentivar el emprendimiento individual, o si son meras herramientas para fraccionar en varias partes el patrimonio y disminuir fraudulentamente la garantía de los terceros. Posteriormente se analizará, contando con los nuevos datos de la realidad, si la prevención realmente correspondía, o si ha resultado excesiva.

Con respecto a las sociedades pluripersonales del actual régimen legal, no nos parece necesario incorporar dicha restricción. La ley 19.550 ya prevé una limitación en el art.

⁴⁴ Véase III b).

⁴⁵ Seguramente se acudirá más seguido a la teoría del "disregard", para desarticular maniobras lejanas al espíritu de la ley.

⁴⁶ Consideramos esencial, para que todo este régimen funcione adecuadamente, la sanción de normas específicas de derecho penal societario. Si bien esto excede los alcances del proyecto en análisis, se trata de un aspecto del derecho poco explorado, pero de acuciante necesidad.

⁴⁷ Véase el régimen francés y la XII Directiva de la CEE.

31 respecto a las participaciones en otra sociedad. En efecto, se establece, con excepción de las sociedades con objeto exclusivamente financiero, que ninguna sociedad “puede tomar o mantener participación en otra u otras sociedades por un monto superior a sus reservas libres y a la mitad de su capital y de las reservas legales. Se exceptúa el caso en que el exceso en la participación resultare del pago de dividendos en acciones o por la capitalización de reservas”⁴⁸. La sanción legal, si no se cumple con la enajenación del exceso en un plazo de seis meses desde la fecha del balance general del que surge el exceso, es la pérdida de los derechos de voto y utilidades que correspondan a esas participaciones. Por lo expuesto, resulta patente que con el régimen vigente se puede controlar, de alguna forma, que la magnitud de los montos que una SA pluripersonal destine a la constitución de una o varias sociedades en las que sea el socio exclusivo, se mantengan en proporción con el patrimonio de la sociedad matriz.

Finalmente, es necesario hacer una advertencia esencial. Todos los regímenes jurídicos precisan de un ingrediente que inste a los destinatarios de las normas a su observancia. Este principio kelseniano es el que diferencia una norma jurídica de una de otro carácter, cuyo incumplimiento no acarrea consecuencias jurídicas.

En el derecho societario, las normas específicas contienen una serie de consecuencias que serán aplicadas mediante distintos métodos a aquellos que las vulneren. Existe una serie de acciones judiciales, de carácter patrimonial, tendientes a resguardar los principios fundamentales que inspiraron la creación de estas normas.

Sin embargo, consideramos que los casos más graves deben ser reprimidos con sanciones de carácter penal. A estos fines, consideramos que las figuras actuales que se utilizan en la praxis judicial, -los supuestos de defraudación-, resultan insuficientes. En otras palabras: es necesario contar con un moderno Derecho Penal Societario, con figuras específicas, que tiendan a la protección de bienes jurídicos también específicos, como por ejemplo, el “regular funcionamiento de las personas jurídicas”, etc. Propiciamos un régimen comercial con una gran flexibilidad, que haga las veces de “caja de herramientas” para el empresario. Esta flexibilidad, que permita constituir fácilmente sociedades unipersonales, ampliarlas, enajenarlas, etc., debe tener no obstante límites fijos, claramente demarcados. Para ello es que propiciamos este Derecho Penal Societario, que no obstante exceder los objetivos del presente trabajo, no queríamos dejar de mencionarlo.

⁴⁸ Art. 31, ley 19.550.

VII.- SÍNTESIS BIBLIOGRÁFICA

1. *Althaus, Alfredo A.*, "Sociedades devenidas unipersonales", Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario, Advocatus, Córdoba, 1992, t. I, pág. 264.
2. *Anaya, Jaime L.*, "Sociedades inicialmente unipersonales", ED. 124-728.
3. *Araldi, L., Baigorria, M., Pérez, E., Puricelli, M.*, "Sociedades unipersonales: su incorporación a la ley de sociedades", VII Congreso Argentino de Derecho Societario y III Congreso Iberoamericano de derecho societario y de la empresa, Buenos Aires, 1998, pág. 193.
4. *Aramouni, Alberto*, "Empresa Individual de responsabilidad limitada", Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario, Advocatus, Córdoba, 1992, t. I, pág. 335.
5. *Araya, Miguel C.*, "Empresa individual y sociedad unipersonal", Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario, Advocatus, Córdoba, 1992, t. I, pág. 306.
6. *Barreiro, Rafael F. y Turrin, Daniel M.*, "Sociedad unimembre: Su inoportuna e inadecuada contemplación en el Proyecto de Ley modificatorio del régimen de sociedades comerciales elevado al Congreso de la Nación en Septiembre de 1991", Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario, Advocatus, Córdoba, 1992, t. I, pág. 311.
7. *Barreiro, Rafael F., y Turrin, Daniel M.*, "Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario, Advocatus, Córdoba, 1992, t. I, pág. 323.
8. *Biagosch, Facundo A.*, "Sociedad de un solo socio. Empresario individual de responsabilidad limitada", VI Congreso argentino de Derecho Societario, Ad-hoc, Bs. As, t. I, pág. 721.
9. *Bodroy, Angela G.*, "Sociedad de socio único, o empresa unipersonal de responsabilidad limitada", VII Congreso Argentino de Derecho Societario y III Congreso Iberoamericano de derecho societario y de la empresa, Buenos Aires, 1998, pág. 208.

10. *Borda, Guillermo A.* "Una medida necesaria: El veto a la ley de unificación civil y comercial", ED. 146-883.
11. *Champaud, Claude*, "La Empresa Personal de Responsabilidad Limitada", con traducción de la Dra. Ana I. Piaggi, Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones, 1980, pág. 487.
12. *Farina, Juan M.*, "Tratado de Sociedades comerciales – Parte General", Zeus Editora, Rosario, 1980.
13. *Favier Dubois, Eduardo M. (pater)*, "Limitación de responsabilidad del empresario", Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario, Advocatus, Córdoba, 1992, t. I, pág.329.
14. *García Belsunce, Horacio A.* "Sociedad de un solo socio" ED. 146-925.
15. *Kleidermacher, Arnoldo*, "La afectación patrimonial limitada", Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario, Advocatus, Córdoba, 1992, t. I, pág.287.
16. *Kuroda, Kiyohiko*, "Sociedad unipersonal en Japón", Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario, Advocatus, Córdoba, 1992, t. I, pág. 361.
17. *Le Pera, Sergio*, "Sociedades unipersonales", en Revista de Derecho Comercial y de las obligaciones, año 5, N°25, pág. 12.
18. *Nissen*, "Ley de sociedades comerciales" tomo I, Abaco, Bs. As.
19. *Odriozola, Juan M.*, "Sociedad de un sólo socio o empresa unipersonal de responsabilidad limitada", VII Congreso argentino de derecho societario y III Congreso Iberoamericano de derecho societario y de la empresa, Buenos Aires, Tomo I, pág. 268.
20. *Pérez Hualde, Fernando*, "Patrimonio independiente con personalidad jurídica", Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario, Advocatus, Córdoba, 1992, t. I, pág. 291.
21. *Richard, Efraín H.*, "En torno a la sociedad unipersonal", Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario, Advocatus, Córdoba, 1992, t. I, pág. 273.
22. *Rovere, Marta B.*, "Sociedad de un solo socio una compleja problemática. Su análisis a través de distintas legislaciones", Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario, Advocatus, Córdoba, 1992, t. I, pág.382.
23. *Villegas, Carlos G.*, "Derecho de la Sociedades Comerciales", Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1994.
24. *Vitolo, Daniel R.*, "Empresa individual de responsabilidad limitada y sociedad unipersonal", Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa – V Congreso de Derecho Societario, Advocatus, Córdoba, 1992, t. I., pág. 318.
25. *Zaldívar, Enrique*, "¿Otro intento de reforma de la ley de sociedades comerciales? (De como no debe legislarse)", ED. 146-953.

26. *Zavala Rodríguez, Carlos J.*: "Código de Comercio y leyes Complementarias Comentadas" Tomo I, Depalma, Buenos Aires, 1959.