

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

LA SOCIEDAD DE UN SOLO SOCIO(*) (1)

GRISELDA JATIB

El proyecto de ley de unificación de la legislación civil y comercial, que cuenta con media sanción de la Cámara de Diputados, ha puesto sobre el tapete nuevamente el tema de las sociedades unipersonales; el tema no es nuevo y en el transcurso del presente trabajo se intentará reseñar los intentos por introducir esta figura, ya sea en la doctrina nacional como extranjera.

Fundamentalmente es necesario plantearse que el sistema de tipos organizados por la ley de sociedades no debe ser dogmático, y tener en cuenta el desarrollo económico y social del Estado; así, apriorísticamente, es dable observar que ciertos tipos societarios como, las comanditas por acciones, las colectivas y las sociedades, de capital e industria, etcétera, han caído completamente en desuso. Sin embargo se incorporan no sólo en las distintas modificaciones a que se ha sometido la ley de sociedades sino que en el proyecto de unificación dónde, salvo la sociedad accidental, se las incorpora para no introducir demasiadas modificaciones de la ley 19550.

¿Cuál es la razón y el origen para adoptar las sociedades de responsabilidad limitada y las sociedades anónimas?

La respuesta entronca con el tema de la limitación de la responsabilidad, donde los componentes de una empresa que les reporta riesgos ven la posibilidad de responder sólo por los aportes de sus cuotas o acciones, según el tipo de sociedad que se trate, y si avanzamos en nuestras reflexiones, esta limitación de la responsabilidad debe extenderse también en beneficio del comerciante individual ya que no existen razones en contra para que éste adopte las sociedades de responsabilidad limitada o las anónimas en la explotación de una empresa, evitando el fraude a la ley y recurriendo a sociedades ficticias que no responden a una realidad jurídica.

ANTECEDENTES NACIONALES Y EXTRANJEROS
--

La incorporación de la sociedad unimembre en el proyecto de ley de unificación es el corolario de una serie de intentos doctrinarios por introducir esta figura como medio de limitar la responsabilidad en la vida comercial: son numerosos los antecedentes en el derecho común en el que se elaboraron varios institutos con el fin de limitar aquel principio por el cual el patrimonio es prenda común de los acreedores.

Esta ley de unificación, recalcamos de paso, ha marcado la separación del Código de Comercio con la legislación especial que se fue incorporando al mismo como necesidades perentorias del momento. En realidad el Código de Comercio es residual y lo que hoy conocemos como Código de Comercio "es principalmente la presentación conjunta de una variedad de leyes especiales"(1)(2), que, dicho sea de paso, en el caso de la ley 19550, se la incorpora respetando en general su estructura, salvo algunas modificaciones, como por ejemplo el artículo primero en el

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

que se articula una nueva y profunda definición de sociedad, se incorpora la sociedad que nos ocupa, se omite la palabra comercial y se abandona la rigidez de considerar como característica esencial de la sociedad comercial su organización basada en un contrato plurilateral donde necesariamente se exige la concurrencia de dos o más partes que asumen todas ellas derechos y obligaciones(2)(3).

Si bien no es el objetivo de este trabajo hacer una recapitulación de antecedentes históricos, elaboraremos una síntesis para llegar al estado actual en la doctrina extranjera y nacional, del tema que nos ocupa: así la primera forma de limitar la responsabilidad en materia societaria es en las sociedades en comandita; con el advenimiento de las grandes empresas marítimas aparecen luego las sociedades anónimas como arquetipo de la limitación de la responsabilidad, principio que se recepta en nuestro Código de Comercio(3)(4) basados en sus características principales: existencia de acciones al portador (hoy nominativas no endosables y escriturales), predominio de la asamblea en el gobierno de la sociedad, etcétera.

La ley alemana de 1892 consagra un tipo societario que limita la responsabilidad de los socios con un carácter fuertemente individualista: la sociedad de responsabilidad limitada, que comparte las características de las sociedades personales y de capital. Esta marca una verdadera etapa en la evolución del derecho societario, pues se diferencia netamente de las colectivas y comanditas.

Esta ley alemana que ha servido como precedente a la ley 11645, antecedente inmediato de nuestra actual ley de sociedades(4)(5), en su reforma de 1980, por la que se puede organizar la SRL de un solo socio, exige una serie de recaudos al igual que la legislación de otros países europeos. Ejemplo: la integración total de los aportes, la no autocontratación y la extensión de la responsabilidad al socio único.

La ley francesa de 1985 tiene también severísimos recaudos: una persona física no puede ser socia de una sociedad unipersonal, derecho que sí se les acuerda a las personas jurídicas, o sea, que por una sola vez se le permite la atomización de su capital. La autocontratación es permitida.

Las ventajas de la sociedad unipersonal francesa quedan muy reducidas, como dice Anaya. por las severas medidas que en detrimento de la limitación de la responsabilidad establece el derecho concursal.

Otras legislaciones incorporan finalmente esta sociedad: la ley del Principado de Lichtenstein la adopta inspirada en la doctrina del jurisconsulto Oscar Pisko, la que también es receptada en Suiza.

En líneas generales, podemos decir que casi todas las legislaciones, luego de vacilaciones y experiencias negativas, la han aceptado y hoy las Einman Geselsschaf y las One Man Company(5)(6), son una; realidad, aunque también el patrimonio y la responsabilidad del socio único, en caso de hechos ilícitos, no son amparados por la limitación de la responsabilidad.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

EN AMÉRICA LATINA

Halló eco favorable en unos cuantos países: Costa Rica y El Salvador modificaron sus códigos para incorporarla, en Perú se la regula por medio de una ley especial. Paraguay acepta esta doctrina sosteniendo dos requisitos fundamentales: personalidad jurídica y patrimonio de afectación. Pero es en nuestro país donde se ha desarrollado una extensa doctrina en cuanto a estas sociedades.

ANTECEDENTES NACIONALES

El proyecto de unificación de la legislación civil y comercial hace notar en sus notas explicativas que en el Código Civil ya se hallaba el germen de la sociedad individual; en efecto, en la nota al artículo 50 transcribimos: "Por el derecho romano, constituida una Universitas podía continuar con un solo miembro" y agrega la nota: "En tal caso, la persona jurídica continúa su existencia, conserva su nombre, etcétera" y en el art. 49 Vélez dice: "No termina la existencia de las personas jurídicas por el fallecimiento de sus miembros."

En el año 1914, el doctor Rivarola propiciaba la limitación de la responsabilidad y juntamente con esta postura se sucederán innumerables trabajos doctrinarios que adherían a la misma.

También el; Senado de la Nación consideró en el año 1929 un proyecto de ley de sociedades muy interesante, cuyo autor fue el senador Bravo y que finalmente fue rechazado.

PROBLEMAS QUE SUSCITA LA EMPRESA UNIPERSONAL

Se ha dicho que al reducirse el número de socios y la sociedad quedar en manos de un solo titular, la misma no sería tal, sino una ficción.

Vélez en la nota al artículo 1137 cita la definición de Freitas sobre contrato: "Habrá contrato cuando dos o más personas acordasen entre sí alguna obligación u obligación recíproca. . .".

- Garrigues, citado por Stratta, confirma esta apreciación: "Desde el punto de vista del derecho de sociedades, toda sociedad supone al menos la participación de dos asociados, tanto para su nacimiento, ya que la sociedad es «legalmente un contrato», como para su subsistencia, ya que no se concibe una relación de sociedad sin varios socios(6)(7)

Nuestra actual ley de sociedades en la definición que hace en su artículo primero, reafirma esta postura, en cuanto considera a la sociedad comercial un contrato y en su artículo quinto habla del "contrato constitutivo"; sin embargo, es importante reiterar que el contrato regulado por el Código Civil no tiene los alcances de un contrato societario: el primero crea obligaciones entre los contratantes, y el segundo crea la persona societaria independiente de la figura de sus socios, la que sí obliga a la misma frente a terceros, salvo aquellas sociedades, como las colectivas, las comanditas, las comanditas por acciones en su parte

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

comanditada, donde los socios contraen responsabilidad subsidiaria, ilimitada y solidaria(7)(8).

LA NOCIÓN DE CONTRATO EN EL PROYECTO DE UNIFICACIÓN

La redefinición de sociedad se incorpora al proyecto de unificación, modificando el art. 1º de la ley 19550 e incorpora la sociedad de un solo socio; esto consecuentemente trae aparejado la ruptura con el concepto tradicional de la sociedad como contrato plurilateral.

¿El acto constitutivo es un contrato? Halperín dice que se trata de un auténtico contrato de sociedad por cuanto la misma nace del acuerdo de los suscriptores que organiza el ente(8)(9).

La personalidad jurídica es un efecto legal de este acuerdo que la ley otorga como un medio técnico para alcanzar los fines propuestos. Rivarola, citado por Halperín, niega que haya contrato por cuanto no hay asociación de personas, simplemente es una "asociación de capitales".

Malagarriga(9)(10) decía textualmente que: en otras legislaciones es perfectamente viable la unipersonalidad, pero que no es posible en la legislación argentina - por cuanto el Cód. Civil habla de contrato y concurren diversos elementos: 1º Puesta común de aporte participación de los socios en las ganancias y pérdidas, además dei affectio societatis. De esta manera y con las opiniones encontradas en nuestra doctrina, esta figura de la sociedad unipersonal, despertará nuevamente polémicas. La revisión del concepto de sociedad y el desvanecimiento de su noción contractual, tan arraigada en nuestro medio y la tradición basada en estos principios, será, como dice Anaya, el precio a pagar por quienes den legalidad a esta figura(10)(11) .

OBSERVACIONES Y CONCLUSIONES

La incorporación de estas sociedades evitaría los numerosos casos de simulación a que recurren empresas individuales para salvaguardar su patrimonio adoptando cualquiera de las formas societarias: sociedad anónima, SRL o comanditas por acciones, para evitar el fraude a la ley. Rolf Serick decía: "Una persona jurídica no pasa de ser una ficción ideada por razones de técnica jurídica, a fin de alcanzar fines que el ordenamiento jurídico no desaprueba... Pero si se abusa de ella para fines ajenos o contrarios a la vida de la sociedad, el vigente derecho americano permite a los tribunales efectuar una sentencia justa(11)(12)."

José Puig Brutau decía: ";Una ley puede quedar burlada cuando los individuos que la integran tienen otras intenciones"(12)(13).

No queda margen para la affectio societatis.

Se receptoría la amplísima doctrina que propugnó la creación de esta sociedad como medio de lograr la limitación de la responsabilidad, principio también acogido en el derecho común y en el societario.

Pensamos que debió incorporarse esta sociedad a la ley 19550 como un tipo más, ya sea como SA, unipersonal o empresa individual de

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

responsabilidad limitada. Stratta la denomina así en el artículo 1º, de su proyecto(13)(14).

Y en caso de prosperar el proyecto de unificación, reiteramos, deben incorporarse estas sociedades no subsumidas en los artículos 146, 165; nos fundamos en las profundas diferencias que existen entre las sociedades por acciones y cuotas y las colectivas o comanditas que pueden encajar perfectamente estas últimas en el Código Civil(14)(15).

Asimismo en las notas explicativas de este proyecto, se remarca la imposibilidad de conformarse con una sola parte que tienen las sociedades de personas y que por razones metodológicas continúan en la legislación especial y se recalca al mismo tiempo la diferencia entre los dos contratos plurilaterales(15)(16).

La continuación de la sociedad ha sido el principio rector que inspiró la ley 19550, plasmado en el artículo 100 y receptado en el artículo 94, inciso 8 que admite la continuación de la empresa, en caso de reducción de socios a uno; en el proyecto de unificación se aplica sólo a las colectivas y comanditas, SRL y SA, con más de un socio, por lo que habría que prever una causal específica de disolución en caso de desaparición del único socio, en aquéllas originalmente unipersonales teniendo en cuenta lo que prescribe el artículo 34 del proyecto.

Se debe modificar el art. 95 en lo que respecta a la reconducción, por cuanto este artículo la admite sólo en la hipótesis de causal de disolución por expiración del plazo de duración(art. 94, inc. 21, ley 22903); debería extenderse el beneficio de este instituto a las sociedades unipersonales, en todas las causales de disolución. Solución que, dicho sea de paso, también debe abarcar a todas las sociedades de la ley 19550, pero como no es motivo de este trabajo lo dejaremos para otra oportunidad.

Surge también en este art. 95, la necesidad de suprimir el régimen de las mayorías ya que sería ridículo ,pensar que a la sociedad constituida por un solo socio se le exija el acuerdo unánime de los socios (salvo pacto en contrario) o la mayoría del capital social exigida por el art. 160 para la SRL y el art. 244 para la sociedad por acciones, para la eventual idea de reconducir. En este caso sólo la voluntad del socio sería suficiente, teniendo en cuenta que en esta sociedad aunque el socio posea el capital se encuentra frente a la imposibilidad de lograr mayoría exigida por la ley. En otro orden de cosas, no debe permitirse la autocontratación; así lo entendió la ley alemana. En nuestra ley de sociedades creemos que el art. 271 no debe aplicarse, como asimismo permitir al socio único contratar préstamos o servirse de la sociedad para obtener en su beneficio avales.

En cuánto a los órganos societarios, digamos que la asamblea no puede funcionar en estas sociedades, pues sería imposible la deliberación, el régimen de mayorías y votos, como asimismo las resoluciones sociales que se tomen deberán plasmarse por escrito, ya que las mismas sólo serán la exteriorización de una única voluntad: quizás sería conveniente la implantación del acta notarial, cuando se debatan asuntos de suma importancia como los tratados en asamblea extraordinaria .

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Sería importante la sindicatura obligatoria como medio de control.

La administración puede ser ejercida por el socio o por un tercero, pero aquí eventualmente habría un traspaso de responsabilidad.

Induce a confusión la doble definición de sociedades en el proyecto: El art. 1652 dice: "Sociedad es el contrato por el cual dos o más personas se reúnen para obtener, con esfuerzos o medios comunes, una finalidad común"; persiste la noción de contrato y desaparece la causa societaria tras una brumosa finalidad común, tal cual dice Anaya.

En la ley de sociedades 19550. encontramos que la definición como dijimos anteriormente, abandona la idea del contrato, al incorporar la sociedad de un solo socio, pero conserva la terminología calificando a la sociedad comercial de - "contrato": a) en el art. 4° que no fue derogado; b) en el art. 5° que fue modificado; c) en el nuevo texto del art. 10, inc. b) de la ley 19550 que dice: En oportunidad de la modificación del "contrato" o disolución. . .; d) en el art. 160, en el 131, 151, 152 que pasan al proyecto sin ninguna modificación.

Se aclara también, en el nuevo texto, que la sociedad unipersonal, se incorpora al proyecto legislado, dentro de los tipos previstos por la ley o sea sociedad de responsabilidad limitada o anónima en el primer caso sólo será conformada por una persona física; en el segundo por una persona física y jurídica.

Es de notar que la extensión a las anónimas en el proyecto, resulta extraño, por no existir casi antecedentes en las legislaciones extranjeras y además, porque el fin que se persiguió, fue la limitación de la responsabilidad de los individuos, con el objeto de comprometer sólo una parte de su patrimonio en los riesgos de una empresa, espíritu que trasciende de las notas explicativas.

Debe prohibirse la transmisión de cuotas o acciones según sea la sociedad, anónima o SRL, puesto que la admisión de nuevos socios, transforma la sociedad inicialmente unipersonal en otra, en perjuicio de los acreedores, que contrataron con la primera.

Debe en estas sociedades integrarse la totalidad del capital o un capital mínimo y garantizarse el saldo no integrado, como se exige en otras legislaciones.

Stratta sostiene en su proyecto que en una sociedad con pluralidad de socios éstos pueden exigir a los mismos la integración, pero no resulta admisible que el empresario se lo exija a sí mismo.

CONCLUSIÓN FINAL

Como corolario a las observaciones anteriores se entiende que será importante implementar armónicamente las normas societarias para incorporar la figura de sociedad unimembre: sociedad que no es nueva, sino que simplemente suscita polémicas, por cuanto se tiende a sacralizar y naturalizar lo que ha durado demasiado. La inclusión de esta figura implica una verdadera renovación en materia de contratos societarios.

Este trabajo recepta y propicia este tipo social, por cuanto la experiencia

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

cotidianamente nos presenta la problemática del comerciante individual, que sufre la desigualdad en el tratamiento de su responsabilidad y el forzoso tipo societario al que debe recurrir para cubrir las formas.

Puig Brutau, interpretando el pensamiento contractual moderno, dice: "Las partes pueden en ejercicio de su voluntad, concertar contratos válidos y eficaces aunque no respondan a un tipo determinado"(16)(17), e importantes también son las palabras de Messineo: "Las figuras jurídicas nacen no de la fantasía de los juristas o de la inventiva de los legisladores sino de la necesidad práctica que plantea a los interesados el tráfico negocial"(17)(18).

BIBLIOGRAFÍA

Ley de unificación de la legislación civil y comercial, Editorial Abeledo - Perrot.

Exposición de motivos. Ley de Sociedades comerciales, Abeledo - Perrot.

Halperín, sociedades anónimas, Editorial Depalma.

Verón, Sociedades Comerciales. Ley 19550, anotada y comentada, Editorial Astrea.

Stratta, Osvaldo, Empresa individual, Imprenta Balmes, 1961.

Halperín, Curso de derecho comercial, volumen II. Edit. Depalma, 1980.

Malagarriga, Sociedad de un solo socio, Talleres El Gráfico, 1965.

Anaya, "Sociedades inicialmente unipersonales" , El Derecho 26/09/87.

Senck, Rolf, Apariencia y realidad en las sociedades mercantiles. El abuso del derecho por medio de la persona jurídica. Editorial Ariel, Barcelona.

Stratta, Osvaldo, Empresa individual de responsabilidad limitada, Editorial Zavalía, pág. 999.

Puig Brutau, Fundamentos del derecho civil, t. II, vol. I, 1954, pág. 26, Editorial Ariel, Barcelona.

Zavala Rodríguez, Código de Comercio comentado, t. III, Editorial Depalma, 1967.