

Sociedad unipersonal: Propuestas para una forma societaria útil

José Víctor Marjovsky

Sumario

INTRODUCCION – ANTECEDENTES

Se plantea el origen y la necesidad de admisión, tanto sea de las sociedades unipersonales, o de empresas unipersonales con responsabilidad limitada, a partir de la realidad económica y legal, generada en las empresas unipersonales funcionando sin la posibilidad de separar el capital afectado de su patrimonio personal, a través de alguna forma jurídica ya sea societaria, o no societaria. Su inclusión en anteproyectos que no prosperaron.

SITUACION ACTUAL:

Se formula un análisis crítico de la situación como consecuencia de las reformas introducidas por la Ley 26.994, y su comparación con el anteproyecto que sirvió de base, analizando los inconvenientes ocasionados por la modificación introducida en la versión en definitiva aprobada.

SOLUCIONES EN LA LEGISLACION COMPARADA:

Se analizan las distintas soluciones encaradas por la legislación societaria vigente en diversos países, entre otros: Liechtenstein, Alemania, Reino Unido, España etc, en cuanto a sociedades unipersonales, como también los casos de Chile, Costa Rica, Brasil, Paraguay y otros, en cuanto adoptaron la forma de Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada.

CONCLUSIONES Y SOLUCION PROPUESTA

De lo expuesto obtenemos como conclusión la escasa utilidad que habrá de prestar la Sociedad Anonima Unipersonal, incorporada en la Ley 19.550

por la reforma de la L. 26.994, en razón de su complejidad, que la hace inadecuada para empresas pequeñas y medianas.

Se propone, como alternativa, adoptar la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada, o, como mejor alternativa aún, la Sociedad Unipersonal, sin limitación en cuanto a mínimo de socios, y sin considerarla un tipo societario diferenciado, aplicándolo no solo a S.A. sino a otros tipos societarios, como S.R.L.

Finalmente, algunas consideraciones acerca de la necesaria instrumentación del acto constitutivo y su contenido mínimo.

Introducción

Antecedentes

Las sociedades regularmente constituidas, nacen a partir de un contrato constitutivo, con independencia de que exista o no una actividad económica preexistente. O sea: una sociedad regular se constituye, y, normalmente, recién entonces inicia su actividad conforme su objeto social. Esto es lo habitual, sin perjuicio que en algunos casos la sociedad se constituya y se haga cargo de una actividad preexistente..

Las empresas unipersonales nacen a partir de la existencia de una actividad económica, cualquiera sea esta. Es decir, no hay empresa unipersonal si no hay una actividad económica.

Es así como una persona humana decide desarrollar un emprendimiento empresarial, y simplemente, comienza a realizarla sin perjuicio de alguna tramitación administrativa (*habilitación, inscripciones impositivas, etc.*) que pudiera requerir su establecimiento.

A través del tiempo su empresa se desarrolla, y, con el crecimiento, va asumiendo compromisos financieros, en general, necesarios, pues le permiten que su explotación continúe funcionando y creciendo.

Comienza allí la preocupación en cuanto a evitar que sus compromisos financieros (*en su caso también laborales*), en una eventual caída de la actividad económica, pudieran, más allá de su capital empresarial, afectar su patrimonio personal.

Y es entonces que surge la necesidad de hallar y adoptar una solución legal que le permita desagregar el capital afectado a la actividad económica, separándolo de sus bienes particulares.

La solución tradicionalmente adoptada, ante la falta de otro medio legal, es la ya conocida de constituir una sociedad de los tipos vigentes, por lo general

la Sociedad de Responsabilidad Limitada, habitualmente integrada con algún familiar cercano. Es decir, se adopta el “*ropaje societario*” como un recurso (el único existente) para lograr que el capital afectado a la actividad empresarial quede segregado de los bienes que constituyen su patrimonio personal.

A través de esta solución, lo que se hace es simplemente adoptar un tipo societario existente, y utilizarlo, en forma ficticia, para lograr el objetivo buscado (*limitación de la responsabilidad*), por cuanto no se dispone de otro medio apto para resolverlo.

Es así como, con el fin de resolver esta cuestión, nacen ideas tales como:

- Crear la figura legal de “Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada”.

- Generalizar el concepto societario, de modo de no limitar el número mínimo de integrantes, a fin de que pueda ser constituída por un socio único.

La propuesta de la figura “Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada”, **instrumento no societario**, surgiría de intentar evitar críticas por parte de aquellos autores ortodoxos, que no admiten doctrinariamente el concepto de “Sociedad Unipersonal, por cuanto consideran que no existe sociedad si no hay pluralidad de socios.

Esta solución fue adoptada en Chile, al crearse la “Empresa Individual de Responsabilidad Limitada”, denominación similar a la alternativa aquí propuesta.

La solución más generalizada es la de adoptar la figura de “Sociedad Unipersonal”. Así lo preveía el anteproyecto del año 2004, cuyo artículo 1º establecía: Artículo 1º - Concepto.- Hay sociedad comercial cuando dos o más personas en forma organizada, se obligan a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios destinados al mercado, participando de los beneficios y soportando las pérdidas, así como también cuando, cualquiera sea su objeto, adoptan alguno de los tipos del Capítulo II.

Las sociedades de responsabilidad limitada y las sociedades anónimas pueden ser constituidas por una sola persona”.

Por otra parte, el mismo anteproyecto, entre las **causales de disolución**, artículo 94, inciso 8, establecía: 8) Por reducción a uno del número de socios o por reducción de los socios a una sola categoría en los tipos sociales que requieren dos, siempre que no se incorporen nuevos socios en el término de TRES (3) meses. En ese lapso el socio único o los de la categoría remanente serán responsables ilimitada y solidariamente por las obligaciones sociales contraídas desde el cese de la pluralidad. **Esta causal no es aplicable a la sociedad anónima ni a la de responsabilidad limitada, salvo cuando el socio remanente sea una sociedad unipersonal.**

También el anteproyecto elevado al P.E. en el año 2012 contenía la posibilidad de sociedades de un solo socio, sin el requisito que finalmente fue incluido en la versión definitiva de la Ley de que únicamente pudieran tomar la forma de Sociedad Anónima.

Dice en su artículo Primero: “Hay sociedad si una o más personas en forma organizada conforme a uno de los tipos previstos en esta ley, se obligan a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios, participando de los beneficios y soportando las pérdidas. Si el tipo social prevé dos clases distintas de socios, los socios deben ser DOS (2) o más.”

Asimismo, este anteproyecto no incluía obligatoriamente en el art. 299 a las sociedades de socio único.

En este punto cabe destacar que la sociedad unipersonal tiene dos posibles orígenes:

- Aquella constituida originariamente como unipersonal, que sería la modalidad aplicable al caso antes planteado de la persona humana único titular de una explotación económica.

- El supuesto de las sociedades que, habiendo nacido en la forma usual (pluripersonal), ven reducido a uno el número de sus socios. Veremos luego la solución adoptada por la Ley 19.550 en su versión actual.

Situación actual

El anteproyecto que sirvió como base para la reforma de la Ley de sociedades, decía en su artículo primero:

“Hay sociedad si una o más personas en forma organizada conforme a uno de los tipos previstos en esta ley, se obligan a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios, participando de los beneficios y soportando las pérdidas. Si el tipo social prevé dos clases distintas de socios, los socios deben ser dos (2) o más”.

En cambio, tal como fue finalmente aprobado en la Ley 26.994, el art. 1° de la Ley 19.550, establece:

“Habrá sociedad si una o más personas en forma organizada conforme a uno de los tipos previstos en esta ley, se obligan a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios, participando de los beneficios y soportando las pérdidas.

La sociedad unipersonal **sólo se podrá constituir como sociedad anónima**. La sociedad unipersonal no puede constituirse por una sociedad unipersonal.

Asimismo, entre las modificaciones introducidas por la Ley 26.994 incorpora al art. 299 de la L.G.S. (Fiscalización estatal permanente) el inciso siguiente: 7°) Se trate de Sociedades Anónimas Unipersonales.

Lo expuesto hasta ahora nos obliga a considerar que, en la actual versión vigente, la Ley **no ha resuelto** el problema antes comentado en cuanto a la pequeña y mediana empresa unipersonal, por cuanto la incorporación de la Sociedad Unipersonal tal como está actualmente legislada, no permite otra forma que la de Sociedad Anónima, excluyendo otras como la S.R.L. considerando que está incluida en el art. 299 de la misma (*sociedades con fiscalización de la autoridad de contralor*), considerando las exigencias que debe cumplimentar esta categoría, tales como Directorio colegiado, Sindicatura obligatoria, también colegiada, la hace inaplicable para este estrato empresarial, considerando tanto su complejidad administrativa como su costo de mantenimiento. Como consecuencia, sus titulares continúan viéndose forzados a utilizar la **ficción** societaria con la finalidad de segregar el capital afectado a su actividad económica de su patrimonio personal.

Soluciones en la legislación comparada

El primer caso en cuanto al reconocimiento legal de la existencia de sociedades unipersonales se produce en el Principado de Liechtenstein, en el año 1926, habiéndose incorporado este tipo societario en el “Códigode las Personas Físicas y Jurídicas Mercantiles”

Posteriormente, se produce la admisión de sociedades unipersonales en otros países, tales como:

Francia: adoptó en 1977 la sociedad originariamente unipersonal. Anteriormente había sido previsto sólo en casos muy específicos de unipersonalidad sobreviniente (solo para sociedades de responsabilidad limitada).

Alemania adopta en 1981, la sociedad unipersonal en origen, siendo incorporada al régimen de la “GmbH” (equivalente a nuestra Sociedad de Responsabilidad Limitada).

Reino Unido: Se había adoptado la unipersonalidad en principio por vía jurisprudencial, En el año 1992 se reformó la “Company Regulations Act” y se autorizó la constitución de sociedades con un solo socio bajo la modalidad de “Limited Private Companies”, manteniéndose el requisito de pluralidad de socios para las Public Companies y las Unlimited Private Companies.

Es decir: Se permite la unipersonalidad para las sociedades de menor complejidad, manteniéndose la exigencia de pluralidad de socios para las de mayor envergadura.

Otros países que han adoptado la unipersonalidad societaria:

Holanda, Portugal, Luxemburgo e Italia han adoptado esta posibilidad entre los años 1986 y 1993.

En general, estos países la admiten tanto desde su constitución, como en el caso de ser sobreviniente, y está limitado a la forma de Sociedad de Responsabilidad Limitada.

España: Su adopción es mas reciente, y comprende tanto a las S.R.L. como a las accionarias, y tanto originarias como sobrevinientes.

Estados Unidos: De acuerdo con la organización política de este país, cada Estado tiene su propio régimen legislativo, y en consecuencia, vemos que hay diversidad de soluciones sobre el tema. Son en general, en la mayor parte de sus Estados admitidas las sociedades de un solo socio con sustento en la Model Bussines Corporation Act, Sin embargo, algunos estados que no adhieren al Uniform Commercial Code exigen la pluralidad. Cabe señalar además que el tipo societario “Limited Liability Company” (L.L.C.), el más usado en los casos en que se admite la unipersonalidad, (equivalente a nuestra S.R.L.) fue incorporado en tiempos mucho más recientes que la sociedad anónima, y no funciona en todos los Estados.

Chile: Tal como se mencionó anteriormente, se adoptó bajo la forma de “Empresa Individual de Responsabilidad Limitada”, es decir, no se la incorporó como una forma societaria.

En igual sentido, otros países, como Costa Rica, Panamá, El Salvador, Perú, Brasil y Paraguay, adoptaron también la forma de empresa individual (o unipersonal) de responsabilidad limitada.

En general el principio básico es que esta forma no societaria, no es una persona jurídica sino un patrimonio separado de los restantes bienes de la persona, es decir, cumple similar objetivo que el que cumpliría una sociedad unipersonal, sin otorgársele carácter societario, no personalidad jurídica autónoma.

Conclusiones y solución propuesta

Tal como hemos visto en el desarrollo de este trabajo, y como asimismo la Doctrina, a través de diversos trabajos en publicaciones especializadas, y también en los últimos Congresos Societarios, se viene sosteniendo la necesidad de adecuar la legislación para permitir que los empresarios individuales puedan adoptar una forma de proteger su patrimonio individual de los riesgos que la actividad empresarial trae consigo.

Luego de varios años de propuestas diversas, sólo se ha logrado crear en nuestra legislación la denominada “Sociedad Anónima Unipersonal”, la que, contrariamente a lo que hemos visto, tanto como soluciones adoptadas en diversos países, como asimismo la modalidad propuesta en el anteproyecto, no resulta de utilidad para cubrir la necesidad existente, ya que esta forma

societaria, por las condiciones impuestas tanto a su constitución como a su funcionamiento, no cubre la necesidad del estrato empresarial al cual debería estar orientada.

Las soluciones propuestas pasan entonces por:

a) La adopción de la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada (E.U.R.L.), la cual, como hemos comentado, no es una forma societaria. Si bien es relativamente simple, tiene, en general, el inconveniente de que en caso de necesitar el empresario incorporar a un socio (cualquiera sea esta la razón), se vería en la necesidad de **constituir** una sociedad, o bien efectuar una transformación del tipo legal, de EURL, por ejemplo, a SRL. Tal inconveniente estaría resuelto en el supuesto que en la Ley estuviera **expresamente** prevista la conversión, **de pleno derecho**, de la EURL a un tipo societario, tal como SRL.

b) Considerando todo lo expuesto, si bien no descartamos la forma E.U.R.L. (a la cual hemos defendido en trabajos presentados en anteriores Congresos), consideramos que, en base a la experiencia ya habida en otros países, es recomendable que la Legislación se incline por admitir la Sociedad Unipersonal, pero teniendo en cuenta estas recomendaciones, que consideramos básicas para un funcionamiento eficiente, y una real utilidad que permita cumplir con los objetivos para los cuales se crea esta figura:

- b1: No sea considerado un tipo societario diferenciado, sino una generalización de tipos societarios existentes, a los cuales se les debería **eliminar** el requisito de **pluralidad** de socios;

- b2: Se incluya la posibilidad de socio (o integrante) único, tanto para la sociedad anónima, como para la de Responsabilidad Limitada, ya que la experiencia nos indica que este último, tal como hemos analizado anteriormente, es el que mejor se adecúa a la necesidad de la pequeña empresa unipersonal.

- b3: No haya obstáculos a que la sociedad de único integrante pase a tener pluralidad de socios, y viceversa: que cualquier sociedad (excepto aquellas con más de una categoría de socios) pueda pasar en cualquier momento a tener un único integrante, sin que ello implique la necesidad de modificación de tipo societario, o de denominación, o trámite alguno, salvo, en caso de corresponder, la inscripción registral que implique la incorporación o retiro de un socio, o el cambio de autoridades, si lo hubiera.

Algunas consideraciones acerca de la **instrumentación** de la sociedad unipersonal:

Toda sociedad nace de un contrato constitutivo. Un contrato implica un acuerdo (*escrito o no*), celebrado entre dos o más personas. En este caso,

hay solo una persona. Por lo que no habría un contrato, pero sí habrá un instrumento constitutivo, suscripto por su único integrante, quien deberá hacer constar en dicho instrumento las cláusulas de dispositivas y de funcionamiento de su sociedad, tales como:

- Domicilio legal;
- Capital social y forma de división; (acciones o cuotas)
- Objeto social;
- Plazo de duración y fecha de cierre del ejercicio económico;
- Normas de designación y funcionamiento de los órganos, tales como Directorio, o Gerencia, según el tipo societario elegido;
- Reglas sobre distribución de utilidades: No parecería pertinente esta cuestión en una sociedad unipersonal, pero no debe dejar de considerarse que se trata de la generalización de un tipo societario ya existente, y por lo tanto debe estar prevista esta norma para evitar la necesidad de reforma contractual en caso de incorporación de uno o más socios.
- Condiciones en cuanto a la venta de cuotas sociales, y de admisión de nuevos socios;

Finalmente: Tendrá, en general, el mismo contenido mínimo que el instrumento constitutivo de cualquier sociedad, conforme el tipo elegido, considerando que la unipersonalidad no ha de ser condición de existencia de la misma, por cuanto, como ya se ha expuesto, no se trata de un tipo societario específico, sino la consecuencia de eliminar el mínimo de dos socios en aquellas sociedades que por su característica especial no lo requieran.