

REGULACIÓN DE LA SOCIEDAD UNIPERSONAL

DANIEL ROQUE VITOLO

PONENCIA

1. Bajo el régimen de la ley 19.550 no se admiten las sociedades de cómodo constituyendo la pluralidad efectiva de socios un elemento esencial del régimen societario.
2. Resulta conveniente la regulación de un régimen de sociedades unipersonales en una próxima reforma de la ley, recomendándose que se contemple este fenómeno bajo el tipo de Sociedad de Responsabilidad Limitada exclusivamente.

INTRODUCCIÓN

Uno de los temas más debatidos en materia de Derecho Mercantil es el relativo a la posibilidad de que un sujeto individual, el comerciante o empresario, pueda limitar su responsabilidad en el ejercicio de su actividad comercial afectando determinados bienes o sólo

una parte de su patrimonio a un emprendimiento particular. Esta inquietud y preocupación del régimen general del Derecho de Obligaciones, fundado en que los bienes de una persona están afectados al pago de sus deudas o, para ser más preciso, al “cumplimiento de sus obligaciones” sigue actualmente en vigencia, aunque de un modo más relativo que en su enunciación decimonónica.

Este principio, que se expresa comúnmente expresando que los bienes del deudor *son la prenda común de sus acreedores*, a pesar de que se haya repetido como muletilla durante tantas décadas no es absolutamente exacto; en primer lugar porque no todos los bienes del deudor están afectados al cumplimiento de todas sus obligaciones, y en segundo lugar porque el deudor se encuentra facultado para constituir garantías especiales que excluyen a determinados bienes de la pretendida garantía común.

Curiosamente, nuestro Código Civil, a diferencia de otras legislaciones, no consagra en forma “expresa” este principio, porque el codificador consideró que no resultaba necesario manifestarlo o incluirlo específicamente en el texto normativo como una enunciación especial. Sin embargo, del contenido de los artículos 505, primera parte, 2312, 3474, 3922 y otras disposiciones particulares del mismo Código Civil, se desprende claramente la vigencia de tal principio en nuestro ordenamiento jurídico.

La rigidez inicial con que se admitió el criterio restrictivo en este punto –afectación de patrimonios o limitación de responsabilidad de sujetos individuales– simplemente permitió acceder a regímenes limitativos particulares de responsabilidad en casos en los cuales los sujetos individuales encaraban emprendimientos colectivos a través de formas societarias, de modo que tal limitación de responsabilidad sólo era admitida como un incentivo a la acumulación de capitales originado en la existencia de una pluralidad de sujetos agrupados bajo alguna de las formas específicas regladas por la legislación en esta materia.

Lo que en un momento determinado podía parecer imposible de ser trasladado a otros supuestos legales, ha calado hondo en el tráfico mercantil y, a través de diversos institutos particulares se ha flexibilizado el criterio originario avanzando sobre la posibilidad concreta de constituir –en mayor o menor medida, y con diversos grados de inten-

sidad- los denominados “patrimonios de afectación”.

En efecto; tanto a partir de ciertas disposiciones de la ley 11.867 de Transferencia de Fondos de Comercio; el régimen particular en materia de procesos concursales acordado al denominado “patrimonio del fallecido” o a los deudores domiciliados en el extranjero respecto de los bienes existentes en el país por la anterior ley 19.551 que regía la materia y la actual 24.522; la forma en la cual esta última diferencia una suerte de “doble patrimonio” respecto del fallido rehabilitado según sus bienes pertenezcan al período anterior al de la falencia y al de su inhabilitación o –por el contrario– a su situación de deudor rehabilitado; el modo en el cual se trata dentro del régimen de Agrupaciones de Colaboración Empresaria (art. 372 de la ley 19.550) el “fondo común operativo” y la recepción legislativa del instituto del fideicomiso por la ley 24.441, entre otras, como también por los cambios de posiciones doctrinarias en la materia en función de las nuevas realidades que presenta la realidad negocial, todo parece indicar que se está revirtiendo la tendencia originaria.¹

2. LA PLURALIDAD DE SOCIOS; UNA CONSECUENCIA DE LA CONCEPCIÓN CONTRACTUALISTA

Es suficientemente conocido por todos la exigencia prevista por el artículo 1º de la ley 19.550 respecto de la pluralidad de socios como requisito esencial para la existencia de contrato de sociedad. Ello deviene de la concepción tomada por el legislador en relación a la naturaleza jurídica del contrato de sociedad, al que encuadra dentro el concepto de “*contrato plurilateral de organización*”, descartando el posible origen negocial del instituto o su génesis a partir de una declaración unilateral de voluntad.

Esta condición de pluralidad de socios no sólo ha sido concebida legislativamente como un requisito fundacional societario, sino que se le ha otorgado al mismo una obligación de permanencia durante

¹ Puede verse Anaya, Jaime Luis, *Sociedades inicialmente unipersonales*, ED, 124, 725; idem *Lineamientos del Proyecto de Reformas a la Ley de Sociedades Comerciales*, ED, ejemplar del 2 de diciembre de 2003; Fargosi Horacio P., *Anotaciones sobre la sociedad unipersonal*, LL 1989-E, 1028.

todo el tiempo de la vida de la sociedad, hasta tal punto que la reducción a uno del número de socios importa para la ley 19.550 una causal de disolución de las sociedades, tal como lo establece en el artículo 94, inciso 8º, el cual –adicionalmente– dispone que el único modo de evitar los efectos que provoca tal reducción es la recomposición de la pluralidad en el plazo de tres meses.

Es conocido también entre nosotros que más de tres proyectos legislativos han intentado –desde una concepción que advierte en la génesis de la sociedad la manifestación de un acto negocial más que un contrato– admitir la existencia y reconocimiento de la sociedad de un solo socio. Sin perjuicio de ello, y más allá de la polémica o intercambio de opiniones que respecto de este punto pueda producirse,² lo

² Alegria, Hector, "Las sociedades anónimas y el Proyecto de Código Civil 1998/1999", Revista de Derecho Privado y Comunitario 2000-1, Rubinzal Culzoni, "La sociedad unipersonal", RDCO, 1994-1; Anaya, Jaime Luis, "Sociedades inicialmente unipersonales", ED, 124, p. 725; Bollini Shaw, Carlos, Ley Francesa de Sociedades Unipersonales, ED, 123, p. 783; BOUZIGUEZ, Alejandra, "¿Resulta viable la sociedad unipersonal en el derecho argentino?", RSC N° 22, mayo/junio 2003; DI TULLIO, José Antonio, "Sociedad unipersonal y el proyecto de reformas al código civil", ED, 189, 2000, p. 561; GAGLIARDO, Mariano, "Presente y futuro de la sociedad civil y comercial (a propósito del proyecto del código civil unificado con el código de comercio, decreto 685/95)", ED, 182, 1999, p.1702; Garcia Belsunce Horacio, "Sociedad de un solo socio", ED, 146, p. 925; MACAGNO, Ariel A. G., "La personalidad jurídica de las sociedades comerciales", RSC N° 23, julio/agosto 2003, Ad-Hoc; Mosso, Carlos J., "Consideraciones sobre la sociedad de un solo socio", ED, 195, p. 89; NISSEN, Ricardo Augusto, "Resulta inconveniente la incorporación a nuestra legislación positiva de las sociedades de un solo socio", ED, 202, 2003, p. 692; VITOLÓ, Daniel Roque, "El contrato de sociedad en el proyecto de ley de unificación de la legislación civil y comercial de la Nación", La Ley, 1988-D, 1033; Di Tullio, José Antonio, "Sociedad unipersonal y el proyecto de reformas al Código Civil", VIII Congreso Argentino de Derecho Societario y IV Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, Tomo I, p. 157, Edic. Universidad Nacional de Rosario, Facultad de Derecho, Rosario, Santa Fe; Richard, Efraín Hugo, "En torno a la sociedad unipersonal", V Congreso de Derecho Societario y I Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, T. I, p. 273, Huerta Grande, Córdoba, Argentina, Edit. Advocatus; Pérez Hualde, Fernando, "Patrimonio independiente con personalidad jurídica", V Congreso de Derecho Societario y I Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, T I, p. 291, Huerta Grande, Córdoba, Argentina, Edit. Advocatus; Araya, Miguel C., "Empresa individual y sociedad unipersonal", V Congreso de Derecho Societario y I Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, T I, p. 306, Huerta Grande, Córdoba, Argentina, Edit. Advocatus; Vitolo, Daniel Roque, "Empresa individual de responsabilidad limitada y sociedad unipersonal", V Congreso de Derecho Societario y I Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, T I, p. 318, Huerta Grande, Córdoba, Argentina, Edit. Advocatus; Favier Dubois, Eduardo (p.), "Limitación de responsabilidad del empresario", V Congreso de Derecho Societario y I Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, T I, p. 329, Huerta Grande, Córdoba, Argentina, Edit. Advocatus; Aramouni, Alberto, "Empresa individual de responsabilidad limitada", V Congreso de Derecho Societario y I Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, T I, p. 335, Huerta Grande, Córdoba, Argentina, Edit. Advocatus; Kiyohiko Kuroda, "Sociedad unipersonal en Japón", V Congreso de Derecho Societario y I Congreso Iberoamericano de De-

cierto es que en nuestro Derecho positivo, al día de hoy, no está consagrada esta modificación de criterio.

De esto no pueden haber dudas, en la medida en que las comisiones redactoras de los anteproyectos de ley que finalmente fueron sancionados como leyes 19.550 y 22.903 adoptaron en nuestro medio la teoría del *contrato plurilateral de organización* que, para el acto constitutivo, se fijó finalmente en la norma positiva.³

3. LAS TENDENCIAS ACTUALES Y LA NECESIDAD DE CONTEMPLAR LAS SOCIEDADES UNIPERSONALES EN LA LEGISLACIÓN ACTUAL

Lo cierto es que desde el punto de vista del derecho comparado cada vez con más creciente fuerza la balanza se inclina hacia la permisividad en materia de sociedades originalmente unipersonales, como reconocimiento de la pertinencia de un reclamo generalizado del tráfico mercantil. Así lo hizo Francia en el año 1985 con la empresa uni-

recho Societario y de la Empresa, T I, p. 361, Huerta Grande, Córdoba, Argentina, Edit. Advocatus; Biagosch, Facundo Alberto, "Sociedad de un solo socio. Empresario individual de responsabilidad limitada", VI Congreso Argentino de Derecho Societario y II Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, T. I, p. 721, Mar del Plata, Argentina, Edit. Ad-Hoc; Gulminelli, Ricardo Ludovico, "Propuesta de lege ferenda para posibilitar la utilización de la forma comercial por parte de un empresario individual", VI Congreso Argentino de Derecho Societario y II Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, T. I, p. 731, Mar del Plata, Argentina, Edit. Ad-Hoc; Bustamante, Enrique A. y Recio, Marianá, "Las sociedades de un solo socio existen", VIII Congreso Argentino de derecho Societario y IV Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, Tomo I, p. 83, Edic. Universidad Nacional de Rosario, Facultad de Derecho, Rosario, Santa Fe; Horquera, Juan Pablo, "Sociedad unipersonal en el decreto 677/01", VIII Congreso Argentino de derecho Societario y IV Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, Tomo I, p. 491, Edic. Universidad Nacional de Rosario, Facultad de Derecho, Rosario, Santa Fe; Pérez Clouet, María José, "La empresa unipersonal de responsabilidad limitada y el proyecto de Código Civil de 1998", VIII Congreso Argentino de derecho Societario y IV Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, Tomo I, p. 529, Edic. Universidad Nacional de Rosario, Facultad de Derecho, Rosario, Santa Fe; Vidano, Olga Amanda y Baignorria Mariana, "La sociedad unipersonal. Algunas reflexiones. Críticas al proyecto de Código Civil de 1998", VIII Congreso Argentino de derecho Societario y IV Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, Tomo I, p. 629, Edic. Universidad Nacional de Rosario, Facultad de Derecho, Rosario, Santa Fe.

³ Ver expresamente lo señalado por los legisladores en la Exposición de Motivos de la ley 19.550, Sección I, punto I; de igual modo la Exposición de Motivos de la ley 22.903 en su parte introductoria admite que las reformas propuestas —que no incluyen la sociedad unipersonal— son consecuencia, entre otras, de las propuestas que habían tenido significativa aceptación y originadas en posiciones doctrinarias, de jornadas y congresos realizados hasta el año 1982, y de lo que había interpretado la jurisprudencia hasta aquel momento.

personal de responsabilidad limitada y la empresa explotación agrícola del mismo género; Bélgica y Holanda en los años 1987 y 1986 siguieron esa iniciativa; Alemania, España y parcialmente Inglaterra también cedieron frente a esta línea conductora; Italia admite desde 1993 la constitución de sociedades por voluntad unilateral y en la última reforma de hace dos años permite la generación societaria de patrimonios de afectación; mientras que Paraguay, Portugal y Uruguay adoptaron normas respecto de empresas individuales de responsabilidad limitada, desdeñando recurrir a técnicas societarias. Brasil, por su parte, admitió la sociedad unipersonal para el caso de sociedades subsidiarias. Todo ello sin dejar de mencionar a Costa Rica (1964), Panamá (1966), El Salvador (1970), y las recientes normas españolas de la Ley 7/2003 respecto de la Sociedad Nueva Empresa.

El 14 de junio de 1989 se aprobó la XII Directiva de la Comunidad Económica Europea en materia de derecho de sociedades con relación a las sociedades de responsabilidad limitada de un solo socio con el objeto de fomentar la creación y el desarrollo de pequeñas y medianas empresas al mismo tiempo que se pretendía crear un instrumento jurídico que permitiera la limitación de la responsabilidad del empresario individual en toda la Unión. En lo que hace al derecho angloamericano, y especialmente el derecho corporativo norteamericano, se está admitiendo la existencia sociedades pertenecientes a un solo socio.

Lo cierto es que en aquellos casos en los cuales el criterio ha variado hacia la admisión de la sociedad originariamente unipersonal dicho cambio ha arribado de la mano de una reforma legislativa al sistema societario anteriormente vigente.

Entre nosotros debe recordarse tanto el proyecto de unificación de la legislación civil y comercial que fuera vetado por el Decreto N° 2719/91, como los posteriores proyectos de reforma los cuales contemplaban la posibilidad de constitución de sociedades de un solo socio bajo los tipos de sociedades de responsabilidad limitada y sociedades anónimas. No debe olvidarse tampoco que en el año 1989 un proyecto de creación de los diputados Aramouni y Ball Lima propugnó la creación de un régimen especial para la empresa individual de responsabilidad limitada obteniendo un dictamen favorable de la Co-

misión de Legislación General del Congreso pero que finalmente no prosperó. En la actualidad la cuestión de las sociedades unipersonales ha vuelto a colocarse en el centro de la discusión como consecuencia de la actualización de un nuevo anteproyecto de modificación a la Ley de Sociedades Comerciales, por una parte y los nuevos criterios en materia de fiscalización y control por parte de la Inspección General de Justicia en relación con las sociedades con “apariencia” de pluralidad de socios que en sustancia pertenece a un socio único.

4. NUESTRA PROPUESTA

Desde nuestro punto de vista resulta necesario regular en nuestro derecho positivo un régimen de sociedades unipersonales. Dentro de los lineamientos generales de las mismas deberían incluirse las siguiente previsiones:⁴

- i) reservar la posibilidad sólo para sociedades que se constituyan bajo el tipo de Sociedad de Responsabilidad Limitada;
- ii) en este caso particular las sociedades deben constituirse exclusivamente por instrumento público;
- iii) establecer que las sociedades unipersonales no pueden ser socias de otra sociedad unipersonal;
- iv) limitar la posibilidad de que las personas físicas y sociedades –que no sean unipersonales– puedan constituir sociedades unipersonales a un número determinado;
- v) en el caso en que una sociedad unipersonal devenga en única socia de otra sociedad que originariamente tenía pluralidad de socios –por reunión en una sola mano de todas las participaciones sociales– debería subsanarse en un plazo perentorio la situación bajo apercibimiento de disolución –entre las soluciones posibles está que la devenida unipersonal pueda fusionarse, o incorporar nuevos socios);
- vi) sólo sería aplicable la causal disolutoria por reducción a uno del número de socios en las sociedades de responsabilidad

⁴ Un panorama más ampliado de la cuestión puede verse en Vitolo, Daniel Roque, Pluralidad o no pluralidad de socios. Esa es la cuestión, en Revista de las Sociedades y los Concursos, Ed. Ad Hoc, mayo-junio 2004.

limitada (a) en aquellos casos en que el socio remanente sea una sociedad unipersonal; o (b) cuando el socio remanente sea una persona física u otras sociedad ajena al tipo de SRL que excedieran con esa participación el número de sociedades unipersonales permitidas en su caso.

- vii) tanto en los supuestos de constitución como en los de aumento de capital, el capital debe integrarse totalmente cuando se trate de sociedades unipersonales;
- viii) si la sociedad de responsabilidad limitada originariamente con pluralidad de socios deviene en sociedad unipersonal y existen integraciones de aportes pendientes, deberían caducar todos los plazos y hacerse exigible la integración en un plazo breve y perentorio;
- ix) las sociedades unipersonales deben contar con sindicatura;
- x) los créditos del socio único contra la sociedad, así como los de sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad y de afinidad deberán estar subordinados al previo pago de los créditos de terceros –obligaciones sociales–;
- xi) en el caso en que cualquier sociedad comercial resuelva constituir sociedad unipersonal, la decisión deberá ser tomada por las mayorías requeridas para la reforma de estatutos y, en el caso de las sociedades anónimas será competencia de la asamblea extraordinaria.