

SOCIEDADES DE UN SOLO SOCIO

MARÍA T. ACQUARONE

RESUMEN

En una futura legislación se debe prever la existencia desde su constitución o en su devenir de sociedades de Responsabilidad limitada y Sociedades Anónimas de un solo socio tal como se dispone en el Proyecto de Código Civil unificado, a fin de posibilitar la limitación de la responsabilidad del empresario individual y la formación de filiales por un solo tenedor de las acciones.

El abuso en la utilización de la estructura societaria no se produce por la existencia de un único socio sino por el obrar antijurídico de quienes operan con dichas sociedades. Por lo tanto no se evitan dichas conductas prohibiendo la existencia de estas sociedades, sino persiguiéndolas mediante las formas que el propio sistema jurídico prevé.

La sanción de situaciones que presuponen la existencia de un único socio, solo acarrea situaciones de simulación que resultarán lícitas o ilícitas según la finalidad perseguida.

De esta manera se sigue la orientación de las modernas tendencias del Derecho Comunitario Europeo que en su Duodécima Directi-

va del Consejo del 21 de diciembre de 1989 dispone la conveniencia de que los países prevean la creación de un instrumento jurídico que permita limitar la responsabilidad del empresario individual en toda la Comunidad.

FUNDAMENTOS

SOCIEDAD DE UN SOLO SOCIO

I. Nuestro sistema normativo permite al individuo limitar su responsabilidad patrimonial únicamente cuando forma determinada clase de sociedad.

El individuo adquiere la calidad de socio, cuando formaliza el contrato social, obligándose a través de él a efectuar su aporte, o en el decurso de la existencia de la misma a través de a suscripción de acciones, si se trata de una sociedad anónima o bien comandita por acciones, o bien adquiriendo una cuota de capital social si se trata de una sociedad de responsabilidad limitada.

De esta forma se obliga a efectuarlo y es responsable en forma ilimitada con todo su patrimonio, hasta que lo materializa, o sea haciendo el pago si es en dinero efectivo o haciendo la transmisión de la cosa en propiedad si es una cosa. Esta transmisión en propiedad de un bien del socio ya sea cosa o dinero, no lo desvincula patrimonialmente a esta relación pues recibe en cambio los títulos representativos de su calidad de socio, las acciones, las cuotas sociales. Estos títulos también ingresan a su patrimonio de forma que él, dentro de las reglas sociales, puede disponer del mismo, con todos los atributos de un propietario, que debe ajustarse además al orden reglamentario parcial que es la sociedad.

El sujeto de derecho caracterizado por la imputación diferenciada es el orden reglamentario parcial que seguirá las relaciones entre los individuos que han hecho la convención encuadrada en algunos de los tipos sociales. Se dice que es la sociedad que tiene responsabilidad limitada, pero no es ese sujeto el que responde en forma limitada sino todo lo contrario, responde ilimitadamente con todo su patrimonio mientras deba el aporte, aunque una vez satisfecho el crédito no

arriesga el resto de su patrimonio.

El hecho de que a la sociedad se le den "atributos" como a la persona humana es una forma de humanizar la regulación jurídica referente a las sociedades que no es mas que un centro de imputación normativa.

La diferencia entre un ente físico- jurídico singular y uno técnico- jurídico abstracto está en la forma de imputación de la consecuencia jurídica de un hecho que produce una persona física a una esfera patrimonial diversa además sus relaciones internas y con terceros. El hombre no cambia su personalidad para ser socio, pero sí, destina una parte de su patrimonio a ello, lo introduce en la producción, corre el riesgo propio de una empresa de perderlo, y por ello la ley le acuerda el derecho de no responsabilizarse con el resto de sus bienes" Todo ello se produce por preverlo así el orden normativo, de modo que es un recurso exclusivamente legislativo.

PATRIMONIO Y PERSONALIDAD

El concepto de patrimonio como concepto inescindible de la personalidad con forme el desarrollo de la doctrina francesa que se traslada a nuestro código Civil, lleva al concepto de patrimonio único, como garantía común de los acreedores. La limitación en la responsabilidad, es en consecuencia una excepción a dicho principio.

Halperín analiza el interés público que fue tenido en cuenta para el funcionamiento y subsistencias de la empresa y dice: "La sociedad comercial es el instrumento técnico, legislativo más importante para encauzar la actividad económica, privada, puesto que organiza la titularidad pluripersonal de la empresa económica, desde la modesta sociedad colectiva hasta la compleja sociedad anónima que concurre al ahorro publico incluso con la participación estatal. De ahí el interés en el funcionamiento y subsistencia de ellas, aun en el caso del fracaso económico". Ello explica la regulación de la empresa con responsabilidad patrimonial limitada, como sociedad en sus diversas formas y el vacío reglamentario legal respecto al empresario individual que quiere limitar su responsabilidad patrimonial. Ello no fue ni es óbice a que la realidad de los negocios haga factible esa limitación a través de las

figuras societarias lo cual en nuestro país adopta las formas que universalmente ha adoptado la figura.

CUESTIONES A CONSIDERAR

II. Ante el requerimiento expreso de nuestra ley acerca del número de constituyentes, se formula sociedades en que "aparecen" dos contratantes que otorgan su voluntad pero uno de ellos lo hace con el exclusivo interés del otro.

El empresario individual que quiere limitar su responsabilidad patrimonial, recurre a la formulación de un contrato social que es el único camino que le otorga la ley para ello, utilizando los tipos de sociedad anónima o de responsabilidad limitada. En la formulación de ese contrato intervienen su propia voluntad una parte que tiene por objeto inmediato el beneficio de limitar su responsabilidad patrimonial y otra que solamente tiene como finalidad el negocio jurídico querido por y para el otro contratante.

Ante esa situación se nos plantea el interrogante de la validez y existencia de ese contrato social en el que la intención de las partes no es la que declaran realizar, uno de cuyos efectos es la distribución de utilidades y contribución en las pérdidas.

La validez y por consiguiente eficacia del contrato ha sido defendida principalmente por Satanowsky, quien fundamenta la sociedad unipersonal "ab initio" en el acto fiduciario como modalidad del negocio jurídico indirecto siguiendo la teoría que propiciaron Tulio Ascarelli en Italia y Mauricio Yadarola entre nosotros.

Expresa que recurren a la figura del acto jurídico indirecto o con fines indirectos, y dentro de él al fiduciario, como una exteriorización del fenómeno de inercia jurídica, en materia legislativa y dinámica en la actividad creadora de la ciencia y de la jurisprudencia. Él dice: "los actos fiduciarios son serios, realmente concluidos entre las partes para obtener un efecto práctico determinado. Los contratantes quieren el acto con todas sus consecuencias aunque se sirvan del mismo para una finalidad económica distinta. Sí, la transmisión de la propiedad para un fin de garantía, la cesión de un crédito con fines de mandato, el endoso pleno para fines de cobro. El acto fiduciario pro-

duce la transferencia plena y absoluta del derecho. El fin limitado para el cual se realiza no limita jurídicamente la disposición. Puede usar plenamente el derecho así adquirido, como propietario o acreedor. Los interesados se apoyan en un determinado acto jurídico con una finalidad diversa a la de su estructura. Se sujetan, sin embargo, a su forma y aun a su disciplina. Dentro de esta orientación cuentan con una particularidad en el acto jurídico perseguido por el interesado tiene una finalidad diversa a la de su fin típico. Los que en él intervienen desean la producción de los efectos reales del acto jurídico aunque con otra finalidad. En otros términos, recurren al acto jurídico de sociedad, para beneficiarse con uno de sus efectos: limitación de responsabilidad"... "El empresario individual concurre a la constitución de la sociedad anónima con nueve personas más que se prestan a facilitar la constitución de esa entidad. ¿ Esta sociedad es valida o puede ser impugnada? Nosotros afirmamos su validez y esperamos así demostrarlo. Concordamos con los que sostienen que el régimen del contrato impera como fundamento de la legislación de sociedades anónimas; es una realidad substancial en los países democráticos y es el contrato libremente concertado el que sirve de base para su fundación. Aprobado el contrato estatuto por el Estado e inscripto en el Registro Publico de Comercio, la entidad que de él surge se convierte en un sujeto de derecho, independiente y distinto de los que concurren a su formación y de los que se incorporen después de constituido ese sujeto de derecho; posee un patrimonio autónomo, independiente y separado del de los titulares de las acciones, aunque la vinculación de éstos con la sociedad es por intermedio del capital accionario.

1- SOCIEDAD UNIPERSONAL O EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA

Una vez que aceptamos la posibilidad ideológica de la promoción de la existencia de pequeñas y medianas empresas mediante la limitación de la responsabilidad del único socio, debemos considerar si la técnica legislativa va a adoptar la regulación del empresario individual de responsabilidad limitada o bien va a adoptar la estructura societaria.

Una gran parte de la doctrina ¹sostuvo la conveniencia de legislar el instituto a través de una regulación en la cual se producía una afectación de una parte del patrimonio del empresario por la cual respondía en forma limitada en determinado emprendimiento. En este sentido, Michelson sostuvo que humano es el propósito de autorizar la creación de patrimonios independientes afectados a empresas determinadas, para evitar que el fracaso inculpable arrastre la totalidad del patrimonio. Otros sostuvieron que era absurdo obligar a un individuo que quiere limitar su responsabilidad a constituir sociedad.

Sin embargo la postura que atrajo mayor cantidad de adeptos es la que sostiene la posibilidad de estructurar una sociedad que, desde el inicio sea unipersonal. Este debate se produjo en Italia con anterioridad a la sanción del Código de 1942, resultando triunfante la tesis negativa, y con ello el desarrollo del concepto de su naturaleza como contrato plurilateral de organización ² Este criterio tiene larga trayectoria en nuestro derecho y es una de las objeciones que plantea el sector que considera que la limitación de la responsabilidad y en particular la sociedad anónima ha sido creada por el legislador como instrumento para la concentración de capitales a los efectos de emprender negocios de gran envergadura.³

En casi todos los países de la Comunidad Europea se ha adoptado la formación de la sociedad por una sola persona y se considera que la sociedad de responsabilidad limitada unipersonal constituye una persona jurídica diferente a la de su único socio, aun cuando la voluntad social esté expresada por su único socio.⁴ Tiene un patrimo-

¹ Aztiria, E. "Responsabilidad individual limitada" L.L.T55 pag 836; Michelson G. "Entidades de responsabilidad limitada individual" L.L. t 55 pag 826; Stratta O.J. "La empresa individual de responsabilidad limitada L.L. T.55 pag 941

² MALAGARRIGA, Juan Carlos "Sociedades de un solo socio". Abeledo Perrot, Monografías jurídicas 1965 donde cita a Brunetti que expresa que superada en sentido negativo la cuestión de la oportunidad de reconocer como instituto general el de la limitación de la responsabilidad en el ejercicio individual de la empresa, debía lógicamente evitarse que tal resultado se pudiese alcanzar a través de los esquemas societarios, por lo cual se reglamenta en el código civil en el artículo 2272 que si en el termino de seis meses la pluralidad de socios no es reconstruida, la sociedad se disuelve, y durante ese periodo el único socio tiene responsabilidad patrimonial ilimitada

³ Revista de las Sociedades y Concursos N° 25/26 Nov. dic. 2003 Argumento del considerando I.4. de la resolución de la Inspección General de Justicia Coca Cola FEMSA de Buenos Aires Sociedad Anónima

⁴ BOQUERA MATARREDONA, Josefina "La sociedad unipersonal de responsabilidad limitada" Editorial Civitas "1996 pag 62 Cita la legislación francesa en que se reformó el artículo

nio separado del patrimonio de su fundador y único titular de las participaciones. Todo esto provoca una perspectiva diferente a la concepción tradicional de la sociedad pues no le es aplicable la idea fundamental de agrupación de personas, por lo que alguna doctrina ha creído ver una concepción institucional de la sociedad. El esquema societario parecería que se contradice con el carácter contractual de la sociedad, por lo que también cierta corriente doctrinaria y legislativa sostiene que la sociedad se debe constituir por al menos dos personas para que no pierda su naturaleza contractual aunque en el devenir pueda reducirse a uno el número de socios. Al respecto Ascarelli esboza una teoría sobre la validez de las sociedades con un único socio real, cuando el ordenamiento italiano no las admitía, y sostiene que se trata de un negocio jurídico indirecto por el cual las personas que constituyeron la sociedad lo habría hecho para ese único socio. Esta tesis hoy se podría aplicar también a los negocios fiduciarios.

La teoría contractualista no puede ser un obstáculo para una adecuada explicación de la constitución societaria que tiene por origen la voluntad del constituyente. No se tratará de un contrato ya que para ello hacen falta dos personas ya que se trata de un acto jurídico bilateral. Se tratará de un acto jurídico unilateral por el que se constituye la sociedad, se organiza el sujeto de derecho que posteriormente tendrá posibilidad a su vez de expresar su propia voluntad en una esfera patrimonial diferente de quien la ha constituido. Richard sostiene que el negocio que le da origen a la sociedad puede o no ser contractual, y se distingue claramente del sujeto que la constituye⁵. Por su parte Fargosi señala que la circunstancia de que la sociedad por ser unipersonal se origine no en un contrato sino en una declaración de voluntad no subvierte la naturaleza sustancial del acto constitutivo, no trasmuta la naturaleza negocial del acto constitutivo ni afecta la aprehensión del

1832 del C.C. establece el actual que se puede constituir en los casos previstos por la ley por el acto de voluntad de una sola persona. Bélgica en el artículo 1832 del Código Civil que admite en los casos previstos en la ley, la constitución de una sociedad por acto de voluntad de una persona que afecte bienes al ejercicio de una actividad determinada. Similar legislación en Luxemburgo art. 1832 del Código Civil y en Italia en el artículo 2475 la sociedad puede ser constituida por acto unilateral. En España la ley de sociedades de Responsabilidad Limitada en el artículo 125 establece que se entiende por sociedad unipersonal de responsabilidad limitada... La constituida por un solo socio...

⁵ RICHARD Efrain, "Derecho Societario y de la empresa T I pag 253.

alcance del denominado interés social como algo distinto de aquel que se tipificara en el caso de mantenerse en el origen contractual⁶ De este acto constitutivo unilateral nace un sujeto de derecho al que la doctrina ha tratado de explicar mediante las tesis que han evolucionado hasta nuestros días en que se considera un recurso de técnica jurídica, explicación que tiene razón de ser en este supuesto en el que se organiza una estructura jurídica mediante la sociedad a fin de mantener afectado a ese fin el patrimonio que se destina al negocio específico que no es más que la descripción de las actividades a desarrollar en el objeto social.

También se ha creído ver, un negocio que encubre fines ilícitos ya que la ley no permite la constitución de sociedades de un solo socio. Por nuestra parte creemos que el hecho de arriesgar para un negocio en especial solo una parte del patrimonio no es en sí mismo un fin ilícito, siempre que ello quede debidamente publicitado frente a los terceros que contraten con el empresario.

Ante el requerimiento expreso de nuestra ley acerca del número de constituyentes, se formula sociedades en que "aparecen" dos contratantes que otorgan su voluntad pero uno de ellos lo hace con el exclusivo interés del otro.

El empresario individual que quiere limitar su responsabilidad patrimonial, recurre a la formulación de un contrato social que es el único camino que le otorga la ley para ello, utilizando los tipos de sociedad anónima o de responsabilidad limitada. En la formulación de ese contrato intervienen su propia voluntad una parte que tiene por objeto inmediato el beneficio de limitar su responsabilidad patrimonial y otra que solamente tiene como finalidad el negocio jurídico querido por y para el otro contratante.

Ante esa situación se nos plantea el interrogante de la validez y existencia de ese contrato social en el que la intención de las partes no es la que declaran realizar, uno de cuyos efectos es la distribución de utilidades y contribución en las pérdidas. La validez y por consiguiente eficacia del contrato ha sido defendida principalmente por Satanowsky, quien fundamenta la sociedad unipersonal "ab initio" en

⁶ FARGOSI, Horacio, "Anotaciones sobre la sociedad unipersonal" L.L.T 1989 -E pag 1036.

el acto fiduciario como modalidad del negocio jurídico indirecto siguiendo la teoría que propiciaron Tulio Ascarelli en Italia y Mauricio Yadarola entre nosotros.

Expresa que recurren a la figura del acto jurídico indirecto o con fines indirectos, y dentro de él al fiduciario, como una exteriorización del fenómeno de inercia jurídica, en materia legislativa y dinámica en la actividad creadora de la ciencia y de la jurisprudencia. Él dice: "los actos fiduciarios son serios, realmente concluidos entre las partes para obtener un efecto práctico determinado. Los contratantes quieren el acto con todas sus consecuencias aunque se sirvan del mismo para una finalidad económica distinta. Sí, la transmisión de la propiedad para un fin de garantía, la cesión de un crédito con fines de mandato, el endoso pleno para fines de cobro. El acto fiduciario produce la transferencia plena y absoluta del derecho. El fin limitado para el cual se realiza no limita jurídicamente la disposición. Puede usar plenamente el derecho así adquirido, como propietario o acreedor. Los interesados se apoyan en un determinado acto jurídico con una finalidad diversa a la de su estructura. Se sujetan, sin embargo, a su forma y aun a su disciplina. Dentro de esta orientación cuentan con una particularidad en el acto jurídico perseguido por el interesado tiene una finalidad diversa a la de su fin típico. Los que en él intervienen desean la producción de los efectos reales del acto jurídico aunque con otra finalidad. En otros términos, recurren al acto jurídico de sociedad, para beneficiarse con uno de sus efectos: limitación de responsabilidad"... "El empresario individual concurre a la constitución de la sociedad anónima con nueve personas más que se prestan a facilitar la constitución de esa entidad. ¿ Esta sociedad es válida o puede ser impugnada? Nosotros afirmamos su validez ya que en todo caso se trataría de un negocio simulado cuya licitud o ilicitud se va a juzgar por la conducta antijurídica de la sociedad.

2- CONSTITUCIÓN O EN EL DEVENIR

En algunas legislaciones se ha admitido la sociedad unipersonal en el devenir, esto es en la constitución debe tener al menos dos personas pero si en una etapa posterior se produce la concentración de

todas las acciones o cuotas en un solo titular ésta es admitida, sin que obligatoriamente deba reconstituir la pluralidad de socios.

En el caso en que la sociedad quede con un solo socio también se sostiene que ello debe ser debidamente publicitada.

3- PERSONA FÍSICA O JURÍDICA

La otra cuestión a considerar es si en una futura legislación se puede prever que el único socio sea una persona física o puede tratarse de una persona jurídica. Tanto las modernas legislaciones, como el proyecto de código civil, y la Directiva de la Comunidad Europea, no distinguen entre la formación de la sociedad mediante una persona física o jurídica, dejando ésta última regulación librado a lo que dispongan las regulaciones de los diversos países.

La formación de sociedades con un único socio que sea una persona jurídica ha ocasionado recelo en la doctrina ya que se sostiene que a través de estas estructuras se obtiene mayor concentración estructurando cadenas de sociedades difícilmente identificables en su relación vincular y de escasa transparencia. Sin embargo estamos contestes con la opinión del tratadista español Juan Luis Iglesias Prada⁷ que sostiene "que ni la unipersonalidad constituye el único procedimiento apto para producir el efecto contrario de estimular la utilización de procedimientos de más dudosa ortodoxia ni la disciplina de la sociedad unipersonal parece el lugar adecuado para conjurar los riesgos que comportan esas peculiares estructuras".

BIBLIOGRAFÍA

Aztiria, E. "Responsabilidad individual limitada" L.LT55 pag 836.

Michelson G. "Entidades de responsabilidad limitada individual" L.L. t 55 pag 826.

Stratta O.J. "La empresa individual de responsabilidad limitada L.L. T.55 pag 941.

MALAGARRIGA, Juan Carlos "Sociedades de un solo socio", Abeledo Perrot, Monografías jurídicas 1965.

⁷ IGLESIAS PRADA Juan Luis, "La SRL Unipersonal" en "Tratando de la sociedad Limitada" coordinación de Cándido Paz-Ares Fundación Cultural del Notariado.

Revista de las Sociedades y Concursos N° 25/26 Nov. dic. 2003 Argumento del considerando 1.4. de la resolución de la Inspección General de Justicia Coca Cola FEMSA de Buenos Aires Sociedad Anónima.

BOQUERA MATARREDONA, Josefina "La sociedad unipersonal de responsabilidad limitada" Editorial Civitas "1996 pag 62.

RICHARD Efrain, "Derecho Societario y de la empresa T I pag 253.

FARGOSI, Horacio, "Anotaciones sobre la sociedad unipersonal" L.L T 1989 -E pag 1036.

IGLESIAS PRADA Juan Luis, "La SRL Unipersonal" en "Tratando de la sociedad Limitada" coordinación de Cándido Paz-Ares Fundación Cultural del Notariado.

PIAGGI de VANOSI, Ana Isabel "Estudios sobre la sociedad unipersonal" Editorial DEPALMA.

ACQUARONE, María El empresario Individual de responsabilidad Limitada Ponencia al congreso Internacional del Notariado Latino 1973.

SATANOWSKY, Marcos, "Tratado de Derecho Comercial" T3. Tipográfica Editora Argentina S.A. Buenos Aires 1957.