

PATRIMONIO INDEPENDIENTE CON PERSONALIDAD JURIDICA

Fernando Pérez Hualde

Como conclusión de este trabajo se arriba a la siguiente propuesta de reforma de la Ley de Sociedades Comerciales: Art. 1º: debería agregársele un segundo párrafo que diga: "Una persona no podrá ser titular de más de un patrimonio independiente con personalidad jurídica, conforme a lo establecido por la presente ley".

Art. 94 inc. 8: deberá hacer una salvedad para las Sociedades Anónimas y de Responsabilidad Limitada estableciendo a continuación lo propuesto por el proyecto de unificación: "Lo dispuesto precedentemente no será aplicable cuando el socio único lo sea de una sociedad Anónima o de Responsabilidad Limitada", agregándosele: "en cuyo caso pasará a constituir automáticamente un Patrimonio Independiente con Personalidad Jurídica, y sea ésta una persona física que no sea titular de otro Patrimonio independiente con Personalidad Jurídica".

Art. 146: deberá circunscribir la facultad de constituir este patrimonio únicamente a las personas físicas.

No consideramos que la reforma deba limitarse a estas propuestas. Será necesario cambiar también las estructuras que permitan el buen funcionamiento del instituto que proponemos.

Por último queremos destacar la importancia de aprovechar este encuentro de los especialistas de los países miembros del Mercosur con aquellos de los países de la CEE que nos visitan para propiciar pautas básicas evitando repetir la experiencia europea que tuvo que dictar la 12a. Directiva para realizar un amplio reconocimiento de los métodos utilizados por los diferentes países en la introducción de este instituto en lugar de cristalizar una legislación común.

I. INTRODUCCION

El 14 de junio de 1989 se aprueba la 12a. Directiva de la Comunidad Económica Europea en materia de Derecho de Sociedades, con relación a las sociedades de responsabilidad limitada con un único socio. Con esta aprobación

concluye una serie de discusiones en las que se pusieron en evidencia diferentes líneas sobre la materia.

Como fruto de un proceso que se inició con la *Propuesta Inicial* de la comisión, de mayo de 1988; continuó luego con una *Propuesta Modificada*, en abril de 1989, que surgió a raíz de un dictamen del Parlamento y culminó, finalmente, en una *Posición Común*, que fue la que quedó aprobada el 14 de junio de 1989, para ser publicada como Directiva el 30 de diciembre del mismo año ⁽¹⁾.

II. DIFERENTES LINEAS

La mencionada Propuesta Inicial de marzo de 1988 evidenciaba una gran influencia de la llamada *línea francesa*, originada en la Ley 85-697 del mismo país y seguida, a su vez por la ley belga de 1987 y luxemburguesa de 1985.

Esta posición se propone, mediante la regulación de la sociedad de responsabilidad limitada unipersonal (S.R.L.U) "fomentar la creación y el desarrollo de pequeñas y medianas empresas", según reza su exposición de motivos. Pero también se propone expresamente en el considerando quinto de dicha exposición, que la creación de este instrumento jurídico debe permitir limitar la responsabilidad del empresario individual en toda la Comunidad.

Esta "Propuesta inicial" ha producido diversas críticas de la doctrina ⁽²⁾ sobre todo en cuanto al por qué de la elección de la forma societaria. Se le observa especialmente el hecho de no haber optado por la *Empresa Unipersonal con Limitación de Responsabilidad*, siguiendo el ejemplo de Portugal (Decreto Ley 248/86).

La misma exposición de motivos de la "Propuesta Inicial" se anticipa a estas críticas diciendo que la forma sociedad "ofrece un marco jurídico que, en virtud de las medidas comunitarias ya adoptadas y de la presente directiva, ofrece una serie de garantías, sobre todo en materia de publicidad, de constitución de sociedad y control de documentos contables que permiten la separación entre el patrimonio social y el patrimonio privado del empresario".

Se elige el tipo de sociedad de Responsabilidad Limitada justamente por la influencia de las legislaciones de la línea francesa que se destacan por ayudar al

(1) Duodécima Directiva del Consejo del 21 de diciembre de 1989, en Diario Oficial de las Comunidades, 30/12/89.

(2) ALBERTO ALONSO UREBA, *La 12ª directiva comunitaria en Materia de Sociedades de Capital Unipersonal y su incidencia en el Derecho, Doctrina y Jurisprudencia Española, en particular consideración en la RDGRN del 21 de junio de 1990*, en: Derecho Mercantil de la Comunidad Económica Europea, Estudios en Homenaje a José Girón Tena. Madrid, Edit. Civitas, 1991, pp. 63 y sgtes.

socio único de pequeña o mediana envergadura. En estos países la forma sociedad anónima (S.A.) está prevista para los grandes capitales que rara vez están formados por una sola persona y suelen cotizar en bolsa.

Estas legislaciones de origen francés ponen también diferentes trabas y limitaciones cuando este socio único es una persona jurídica. Así por ejemplo la ley belga, con la reforma de 1987, determinó la disolución de la sociedad unipersonal cuando el socio único sea una persona jurídica.

La misma limitación es incluida en el considerando sexto de esta Propuesta Inicial al manifestar que "se impone establecer ciertas limitaciones con respecto a las sociedades cuyo socio único sea una persona jurídica".

Por el contrario, con posterioridad la denominada *Propuesta Modificada*, introduce este instituto con una perspectiva diferente, buscando una mayor cobertura y apuntando no ya al comerciante individual, del que no se olvida, sino, como bien dice ALBERTO A. UREBA, a la sociedad como forma de organización de la empresa, al margen de su substrato asociacional ⁽³⁾.

La Propuesta Modificada se propone extender la posibilidad de unipersonalidad también a las S.A. Asimismo faculta, para constituir una Sociedad Unipersonal, tanto a una persona física como jurídica, lo cual trae por añadidura un importante efecto respecto de las normas sobre grupos de sociedades.

Bajo este concepto, cambia radicalmente la redacción del considerando sexto, estableciendo en el texto de la Directiva que: "hasta una posterior coordinación de las disposiciones nacionales en materia de agrupaciones, los estados miembros pueden prever ciertas disposiciones especiales, o sanciones, cuando una persona física sea socio único de varias sociedades o cuando una sociedad unipersonal o cualquier otra persona jurídica sea socio único de una sociedad".

De esta forma irrumpe la denominada *línea germana* (seguida por Alemania, Austria, Dinamarca y los Países Bajos) que es la que impulsa la Propuesta Modificada, no obstante se mantiene un elemento importante de la postura *francesa* al hablar de *sanciones*.

Pueden destacarse, diferencias importantes entre ambas líneas, *francesa* y *germana* al tratar el tema de la auto-contratación (entre el socio único y la sociedad).

La "Propuesta Inicial" exigía que los acuerdos debían celebrarse por escrito, pero la posibilidad de autocontratación debía estar prevista en los estatutos o en la escritura fundacional.

Por el contrario, La "Propuesta Modificada" pretende que si bien los contratos deben constar en acta o celebrarse por escrito, no será esto necesario en

(3) *Ibidem*.

las operaciones corrientes acordadas en condiciones normales.

Esta última es la postura que prevaleció en el texto de la "Directiva", dejándose de lado la previsión en los estatutos o escritura de constitución como requisito ineludible para poder contratar el socio único con la sociedad.

En líneas generales, la 12a. Directiva deja abierta a los países miembros la posibilidad de admitir, además de la S.R.L. la Sociedad Anónima UNIPERSONAL en su art. 6.

De igual manera hace una aceptación expresa respecto de los países que, como Portugal, han legislado el instituto desde la perspectiva de la empresa individual siempre que se prevean, respecto de estas empresas, garantías equivalentes a las "impuestas por la presente Directiva" (art. 7). Observamos entonces en su redacción una posición ecléctica consistente en la aceptación de elementos integrantes de las posturas más caracterizadas sobre el tema en Europa.

Por ello es que se impone la regulación del instituto respecto de las S.R.L. y se acepta expresamente su extensión al caso de los países miembros de la Comunidad que legislen la unipersonalidad respecto de S.A. (art. 6º), o que lo regulen por vía de la empresa unipersonal (art. 7º).

Nos parece importante dedicar un párrafo aparte a la *empresa unipersonal*, en especial por encontrarse legislada en la vecina República del Paraguay, país miembro del Mercosur y, por ello, de nuestro interés directo.

Debemos destacar que esta *empresa unipersonal* no tiene personalidad jurídica diferente de la del empresario, sino que se trata de un patrimonio de afectación. Cabe subrayar el hecho de que tanto Paraguay como Portugal, país que también la ha introducido, la han previsto únicamente para *personas físicas*.

Entre las ventajas que se han atribuido a la empresa individual de responsabilidad limitada, según la enumeración que realiza Justino F. Duque Domínguez (4), quien cita argumentos de la "Proposition Martín", está en primer lugar la de que limitando su responsabilidad el empresario individual estimularía el *espritu de empresa*.

Esta singular forma societaria, se sostiene, acrecentaría la toma de conciencia de los intereses y necesidades de la entidad organizada como empresa, separándolos clara y formalmente de los del empresario.

Siguiendo esta tesis, cabe destacar que la separación de patrimonios contribuiría a potenciar la resistencia frente a la tentación de confundir la *caja* de la

(4) JUSTINO F. DUQUE DOMINGUEZ, *La 12ª Directiva del Consejo (89/67 CEE) del 21 de diciembre de 1989 sobre la Sociedad de Responsabilidad Limitada de Socio Único en el horizonte de la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada*, en: Derecho Mercantil de la Comunidad Económica Europa, citado pp. 240 y sgtes.

empresa con el *bolsa* personal del empresario, frenando a su vez la propensión a la desinversión.

Por último esta solución alentaría a crear una sólida base jurídica que aseguraría la *continuación de la empresa*, cuando el empresario se retirara o muriera.

Son muchas las críticas que ha recibido esta figura a la hora de enfrentarla con la sociedad unipersonal de responsabilidad limitada.

Alberto Alonso Ureba⁽⁵⁾, al comparar la empresa con la sociedad dice que en la primera lo que existe es una separación del patrimonio buscando así una limitación de responsabilidad; en la forma societaria, por el contrario existen aspectos jurídico-organizativos diferentes. En la forma societaria hay una separación de personas; tenemos, por un lado, a la sociedad, y por otro al socio único.

Esta estructura permitirá, por ejemplo, la posibilidad de financiación, por medio de la introducción de nuevos socios o emitiendo obligaciones negociables o debentures.

En el caso de la empresa individual esa limitación de responsabilidad es un fin en sí mismo, en cambio para la sociedad es una alternativa más de su estructura esencial que será siempre la societaria y que tiene vida propia.

Es importante destacar que, una legislación que contemplara la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada (E.I.R.L.), debería también regular la Sociedad Unipersonal atento a que, si existiera sólo la primera, cada vez que una sociedad dejase de ser pluripersonal tendría que transformarse en empresa, lo que sería por demás engorroso. Por el contrario si se regula directamente, bajo la forma societaria, no será necesario prever la E.I.R.L.

III. SITUACION EN LA ARGENTINA

Después de haber hecho una rápida vista de la situación en la legislación y doctrinas europeas en el marco de su desenvolvimiento comunitario, creemos importante analizar, a la luz de estas líneas expresadas, la legislación actual en la Argentina y la posible reforma de la misma, a la luz de su inserción en el Mercosur.

a) Situación actual en la Ley 19.550

La ley Argentina de sociedades comerciales 19.550 determina en su artículo 1ro. la necesaria participación para constituir una sociedad comercial, de "dos o más personas".

(5) ALONSO UREBA, Ob. cit.

Manteniendo esta línea, hace referencia en su art. 4 a la constitución de la sociedad mediante contrato, por lo que remitiéndonos al art. 1137 del C.C. no cabe duda que será necesario, para la existencia del mismo, la voluntad concordante de "varias personas".

Con lo dicho queda establecida la imposibilidad legal de constituir *ab initio* una sociedad en forma unipersonal.

Distinta es la situación de aquella sociedad que se ha constituido de acuerdo a lo exigido por la ley societaria y que posteriormente, por diferentes causas, queda todo su capital en manos de uno solo de los socios. Dice el art. 94, inc. 8, al enumerar las causas de disolución, que se producirá la misma "por reducción a uno del número de socios, siempre que no se incorporen nuevos socios en el término de 3 meses".

De esta manera queda virtualmente permitida la "unipersonalidad ocasional o sobreviniente" como destaca Juan C. Palmero ⁽⁶⁾, al menos por "tres meses".

Cabe destacar la posibilidad de que este término sea mayor en el caso de las S.A., con acciones al portador, en que la unipersonalidad podría llegar hasta la fecha de la próxima Asamblea.

Es importante observar que la sociedad, durante esos tres meses, no deja de ser tal, sino que lo que va a cambiar es la responsabilidad del socio único, circunstancia muy diferente a la personalidad jurídica de la sociedad la que permanece inalterada. Dice el art. 94 inc. 8 de la L.S.C., en su parte final, que "En este lapso el socio único será responsable ilimitada y solidariamente por las obligaciones sociales contraídas".

Lo expuesto confirma la tesis sostenida por Richard ⁽⁷⁾, en cuanto a que el reconocimiento de la personalidad jurídica es un recurso técnico de un sistema normativo. El sistema Normativo argentino no le quita en modo alguno su personalidad a la sociedad que se encuentre en estas condiciones durante esos 3 meses.

Observamos que la ley argentina se identifica, en cuanto a la responsabilidad del socio único, con el sistema Italiano del '42 para las sociedades personalistas, con la salvedad de que éste, si bien prevé una responsabilidad ilimitada y solidaria, en este caso es subsidiaria (arts. 2362 y 2497 del Codice Civile del '42). En las sociedades por acciones, en cambio, no se establece como causa de disolución la

(6) JUAN CARLOS PALMERO, *La Persona Jurídica en el Proyecto de Unificación de la Legislación Civil y Comercial de la Nación*, en: "Revista de Derecho Mercantil y de las Obligaciones", año 20, Bs. As., Depalma, 1987.

(7) EFRAIN HUGO RICHARD, *Personalidad de las Sociedades Civiles y Comerciales, tipicidad e inoponibilidad de la persona jurídica como extensión de la responsabilidad de socios o controlantes en el Derecho Argentino*, en: "Revista de Derecho Mercantil", Nº 1 y 3 - 194, Madrid, diciembre de 1989, pp. 851 y sgtes.

desaparición de la pluralidad.

También se enrola nuestra ley de sociedades en la línea francesa, por cuanto también enumera la desaparición de la pluralidad como causal de disolución dándole al socio único el plazo de 1 año para pedir la formalización de la misma por un procedimiento sencillo (art. 5 del Decreto 67/236, del 23 de marzo de 1967).

No caben dudas de que la ley argentina es diametralmente opuesta al sistema germano que nunca previó como causal de disolución la unipersonalidad ni determinó ningún cambio en el régimen de responsabilidad en la sociedad o en el Socio subsistente.

b) Supuesto de las sociedades del Estado

La única persona que puede constituir y mantener una sociedad sin necesidad de concurrir a otra u otras personas, en la Legislación Argentina, será el Estado.

La ley 20.705, del año 1974, dice en su art. 2 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, a los estados provinciales, a los municipios, a los organismos estatales legalmente autorizados al efecto, o a las sociedades que se constituyen en orden a lo establecido por dicha ley (o sea sociedad de una sociedad), con el fin de desarrollar actividades de carácter industrial y comercial o explotar servicios públicos.

En la actualidad llama poderosamente la atención que se le mantenga al Estado esta posibilidad jurídica, no sólo para explotar servicios públicos (que estaría dentro de su competencia) sino también para perseguir un lucro desarrollando *actividades de carácter industrial y comercial*.

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 estas sociedades por el plazo, de 2 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 de abril de 1991 que tuvieron entre otros organismos, las sociedades del Estado como así también las sociedades con participación estatal mayoritaria.

Observamos entonces cómo 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

(8) LE PERA, *Sociedades Unipersonales*, en: "Revista de Derecho Comercial y de las

comisión de abusos ⁽⁸⁾.

Pues si de posibles abusos se trata, no cabe duda que las mencionadas leyes representan un caso muy claro de ello. En las sociedades unipersonales constituidas por particulares, al menos conoceríamos el margen de responsabilidad de la sociedad, su patrimonio, pero en el caso de las sociedades *unipersonales* constituidas por el Estado no se pueden conocer dichos extremos, pues no podríamos ejecutar ni su propio patrimonio.

Más grave es el hecho de que estas leyes beneficien también a los particulares que, con participación minoritaria, se asocien con el Estado, formando las que la ley 19.550 llama "Sociedades Anónimas con Participación Estatal Mayoritaria".

Estos socios minoritarios gozan de un privilegio abiertamente reñido con el principio de igualdad de rango constitucional.

IV. POSIBILIDAD DE REFORMA

Son muchas las razones que se han esgrimido a favor de la regulación de la sociedad unipersonal. Así se ha dicho que será un medio para clarificar las relaciones comerciales y moralizar el tráfico mercantil, pues sólo los pequeños acreedores soportan los riesgos que surgen cuando el deudor empresario ha utilizado un medio indirecto para sustraerse al rigor de la responsabilidad ilimitada ⁽⁹⁾.

Es importante tener en cuenta lo que decía Menotti de Franceso al hablar de la personalidad jurídica de las sociedades. La concebía como "*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*" ⁽¹⁰⁾. Esta realidad social, nos pide un "*Sinceramiento del sistema asociativo*" ⁽¹¹⁾, ya que no se puede negar la existencia del *prestanombre, hombre de paja o testaferrero*.

Una vez regulado el instituto podremos observar la aceptación del mismo. Así ha ocurrido en países como Alemania que en el año 1980 reguló la S.R.L. Unipersonal y en la actualidad, sobre un total de 350.000 S.R.L. existentes, entre 50.000 y 60.000 son unipersonales.

Pero debemos tener cuidado con la figura que elijamos, porque su introducción en el sistema legal puede tener consecuencias no deseadas.

Obligaciones", año 5, N° 25, p. 12, citado por HORACIO A. GARCIA BELSUNCE, *Sociedades de un solo socio*, en: "El Derecho", Bs. As., martes 7 de abril de 1992.

(9) DUQUE DOMINGUEZ, citado.

(10) MENOTTI de FRANCESCO, *Persona quiurídica (Diritto privato e pubblico)*, citado por E. H. RICHARD, citado.

(11) PALMERO, citado.

En la Argentina podríamos decir que la tentativa de legislación comenzó en 1929 con un proyecto del senador Guzmán de Sociedades de Responsabilidad Limitada. Después de ello vinieron otros proyectos y diversos congresos en que se trató el tema, pero siempre con una inclinación hacia la Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada.

Recién en 1949 se empieza a discutir, por medio del proyecto de Gómez del Junco, el tema de la personalidad, que fue muy resistido.

En los últimos años han existido diversos proyectos que, en general, se han inclinado por la forma más amplia de aceptación del instituto (tanto para S.A. como S.R.L.).

Cabe destacar el proyecto de E.I.R.L., presentado por los diputados Alberto Aramouni y Guillermo A. Ball Lima, que contó con la aprobación de la cámara de diputados de la Nación el 27/9/90. En líneas generales es muy similar a lo previsto en la "Ley del Comerciante" paraguaya.

Los proyectos que se inclinan por la fórmula más amplia son el de Unificación de la Legislación Civil y Comercial y el Proyecto de Ley Modificatorio del Régimen de Sociedades Comerciales remitido por el Poder Ejecutivo al Congreso de la Nación; el 26 de septiembre de 1991.

El primero de ellos, que contaba con la aprobación del Congreso Nacional, fue vetado por el Ejecutivo a fines del año 1991. De ahí que el segundo se constituye en la propuesta más concreta que existe en la actualidad. Es por este motivo que nos parece oportuno hacer un análisis del mismo en cuanto a Sociedades Unipersonales se refiere.

V. PROYECTO DE LEY MODIFICATORIO DEL REGIMEN DE S.C.

De acuerdo con las diferentes líneas que distinguieramos en la primera parte de este trabajo acerca de la forma de legislar el instituto, podemos decir que este proyecto se identifica con la tendencia que realiza una amplia aceptación, tanto para las S.A. como para las S.R.L.

Al admitir la unipersonalidad, tanto originaria como sobrevenida, se propone reformar los arts. 1 y 4 de la ley y el art. 94 inc. 8 respectivamente. También modifica el art. 167, que para dar cabida a la unipersonalidad originaria, no habla ya de *contrato constitutivo* sino de *acto constitutivo*.

Llama la atención que el proyecto, respecto de este tema, se limite a reformar únicamente cuatro artículos. Creemos que el esfuerzo legislativo debería tener en cuenta ciertas situaciones que, de no preverse, podrían acarrear complicaciones futuras.

Así, por ejemplo, nada se contempla respecto a las personas que tienen capa-

cidad para constituir este tipo de sociedades, de donde se desprende que en ambos casos (S.R.L. y S.A.) puede hacerlo tanto una persona física como una jurídica.

El proyecto de unificación de la legislación Civil y Comercial, en cambio, preveía una limitación para el caso de las S.R.L. Unipersonales exigiendo que fueran constituidas únicamente por personas físicas.

El proyecto del Poder Ejecutivo que analizamos no se queda solamente en la previsión del instituto para el pequeño y mediano empresario sino que va mucho más allá.

Podría constituir una sociedad unipersonal no solo una persona jurídica sino que también otra sociedad unipersonal, formando de esta manera una cadena ilimitada de sociedades unipersonales en las que sería difícil distinguir el patrimonio de cada una.

A su vez una única persona podría también constituir un número ilimitado de sociedades unipersonales.

No queremos decir que esto sea intrínsecamente perjudicial, sino que debemos tener en cuenta que se está legislando indirectamente sobre grupos y control de sociedades.

Así lo reconoce el art. 2.2 de la 12a. Directiva de la C.E.E., citada anteriormente, al decir que: "Hasta una posterior coordinación de las disposiciones nacionales en materia de agrupaciones, las legislaciones de los estados miembros podrán prever disposiciones especiales o sanciones: a) cuando una persona física sea socio único de varias sociedades; b) cuando una sociedad unipersonal o cualquier otra persona jurídica sea socio único de una sociedad".

A esto debemos sumarle que, según palabras de Roitman, no hay en este momento un régimen especial de agrupamiento societario en el derecho argentino⁽¹²⁾ y, a su vez, tampoco podemos olvidar que Brasil, país miembro del Mercado Común del Sur, dispone de una moderna legislación sobre grupos de sociedades (Lei 6.404 de Sociedades Anónimas del 15/12/76), por eso puede ser ésta una buena oportunidad para hacer una reforma con mayor alcance que busque, entre otras cosas, la proyección de un sistema que sea compatible con una futura legislación común sobre la materia en el marco del Mercosur.

Otra característica sobresaliente del Proyecto, con efectos sobre las sociedades unipersonales, es la simplificación que propone en el régimen de las S.R.L. suprimiendo por ejemplo la diferenciación actual según que su capital alcance o no el importe del art. 299 de la L.S.C. y la exigencia de presentar ante la autoridad

(12) HORACIO ROITMAN, *Grupos societarios en el Derecho Argentino*, en: "Revista de Derecho Mercantil", Nº 195, Madrid, marzo de 1990, pp. 173 y sgtes.

de contralor los estados contables anuales.

También suprime el proyecto del P.E. la remisión de los mismos estados al Registro Público de Comercio (R.P.C.) y no sería necesaria la aprobación por la asamblea del balance final y del proyecto de distribución, independientemente del monto del capital. Asimismo se podría certificar el cumplimiento de los aportes en dinero a través de la firma de un abogado, un escribano o un contador y dejaría sin efecto la exigencia del órgano de fiscalización, independientemente del monto del capital⁽¹³⁾.

Otra nota destacable es el hecho de que el proyecto reduciría el control de la Comisión Nacional de Valores (art. 299 L.S.C.), a aquellas sociedades que hicieren oferta pública de sus acciones, debentures u otros instrumentos de participación y a las sociedades que capturen ahorros del público con la promesa de prestaciones futuras, que no estuvieren sujetas a otra fiscalización administrativa en razón de su objeto y lo determine el Poder Ejecutivo Nacional.

El resto de las sociedades tendrían solo que estar inscriptas en el R.P.C. el cual no podría ya comprobar el cumplimiento de los requisitos legales y fiscales sino que debería inscribir todo documento que estuviere conformado por un abogado o escribano de la matrícula.

De esta forma vemos cómo el proyecto busca establecer ciertas diferencias entre el régimen de una S.A. y una S.R.L. siguiendo la tendencia de las modernas legislaciones. Así se logrará encauzar la utilización de los dos tipos de sociedades más utilizados, reservando sobre todo la forma S.A. para los grandes capitales.

Pero no podemos dejar de observar que al "aliviar" los requisitos, en cuanto al control sobre las S.R.L. quedaría también facilitado el desenvolvimiento de las que dentro de este tipo fueren unipersonales. De esta forma la unipersonalidad en la Ley Argentina sería aceptada con menores restricciones que el sistema más amplio de la C.E.E., que es el alemán.

Tampoco hace el proyecto alguna referencia especial a la integración del capital. En este punto la Ley alemana es más estricta exigiendo desde un principio la integración de al menos el 25% del capital y la garantía del 75% restante respecto de todo tipo de aportes.

No establece el proyecto la exigencia de un capital mínimo para constituir una sociedad de este tipo, como lo hace la ley francesa que exige un mínimo de 50.000 fr.

Otro tema de gran polémica en las sociedades unipersonales, es el relativo

(13) RODOLFO BLAQUIER, *El proyecto de ley modificatorio del Régimen de Sociedades Comerciales remitido por el Poder Ejecutivo Nacional al Congreso de la Nación el 26 de setiembre de 1991*, en: "El Derecho", N° 7917, Bs. As., jueves 23 de enero de 1992.

a la auto-contratación o sea los acuerdos celebrados por el gerente (S.R.L.U.) o director (S.A.U.) y el único socio en cuanto "personas distintas". El proyecto no dice nada por lo que se aplicaría tanto para las S.A. como S.R.L. el art. 271 L.S. que permite la celebración de contratos siempre que fueran de la actividad de la sociedad y se concertaran en las condiciones del mercado.

Los que no reúnan los requisitos anteriormente expuestos se celebrarían previa autorización del directorio o sindicatura si no existiere quórum. Si la asamblea posteriormente los desaprobare se haría responsables solidariamente a los directores y síndicos.

Con esta formula rara vez se plantearía la desaprobación de la asamblea, integrada por el socio único, sobre todo cuando él fuera también el gerente o director de la sociedad, cosa no prohibida por el proyecto.

Por otra parte, cabe destacar que el directorio podría estar formado solamente por el socio único. Y no debemos olvidar que la sindicatura, según el art. 158 proyectado sería optativa para las S.R.L.

Surge de lo expuesto que no habría obstáculo alguno para la auto-contratación en la sociedad unipersonal. El proyecto va más lejos, nuevamente, que la misma ley alemana pues esta exige en sus estatutos la previsión expresa de esta posibilidad de auto-contratación y la inscripción de la misma en el R.P.C.

Podría, en este punto, aceptarse una solución similar a la exigida por la 12a. Directiva expuesta en la primera parte de este trabajo.

Nada se dice en el proyecto sobre las Asambleas en el caso de las sociedades unipersonales por lo que entendemos que el socio único ejercería los poderes atribuidos a la asamblea, la que sería siempre unánime. Las decisiones en este caso deberían constar en un libro especial que exige el art. 73 L.S. Las actas tendrían que ser firmadas por el socio único.

Algunos autores proponen que las decisiones adoptadas por el socio único consten en acta *notarial* para dar, de esta forma, mayor seguridad y firmeza a lo decidido ⁽¹⁴⁾.

Creemos que no se aplicaría el art. 160, parte 3era. de la L.S.C. en cuanto requiere la presencia de "más de un socio", como así tampoco las referencias que hacen los arts. 243 y 244 a los accionistas en forma plural.

Seguiría rigiendo de igual manera la posibilidad de hacerse representar en las asambleas, con lo que el régimen de la ley argentina quedaría prácticamente equiparado a la redacción de la 12a. Directiva de la C.E.E. que en su art. 4 dice: "1.- El socio único ejercerá los poderes atribuidos a la Junta General. 2.- Las decisiones adoptadas por el socio único en el ámbito contemplado en el apartado

(14) ALONSO UREBA, citado.

1 deberán constar en acta o consignarse por escrito”.

Debemos destacar, por último, que no se hace alusión a la transformación de otro tipo de sociedad en unipersonal o el paso de una empresa a una sociedad unipersonal.

Tampoco se amplía el campo de responsabilidad del socio único en caso de confusión patrimonial entre su patrimonio y el de la sociedad.

Otro tema al que no se hace referencia, regulado por el Derecho Alemán, es el relativo a los créditos otorgados por el socio a la sociedad, que los concibe como aportes cuando su devolución implica un descenso en el monto mínimo del capital social.

VI. CONCLUSIONES

Ha sido nuestra intención dar un pantallazo de la actualidad europea sobre la materia para observar las diferentes líneas en pugna en el proceso de redacción de la 12a. Directiva de la CEE y, de este modo clarificar el panorama respecto de una futura legislación del instituto en la Argentina, que tenga presente su proceso de integración en el Mercosur.

Creemos necesario introducir la, mal llamada, “Sociedad Unipersonal” en nuestro sistema legislativo.

Decimos mal llamada porque el concepto mismo de la palabra sociedad nos da la idea de la necesidad de que exista una pluralidad de personas.

Esto no significa que nos enrolemos en la vertiente que propone la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada. Creemos que se debe hablar de “Patrimonio Independiente con Personalidad Jurídica del Comerciante o Empresario Individual”, que el mismo debe ser regulado dentro del sistema societario. Más específicamente, de las S.R.L., como hiciera la legislación francesa que habla de “Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada”, pero opta por aplicarle el régimen de las S.R.L. A ese efecto se deberían realizar los retoques y cambios de estructura necesarios para el buen funcionamiento del instituto.

Observamos que el Proyecto de Unificación de la Legislación Civil y Comercial y el Proyecto del Poder Ejecutivo no proponen esa adecuación, lo que traerá en caso de aprobarse el segundo de ellos un gran esfuerzo interpretativo tanto de la doctrina como de la jurisprudencia.

Nos apartamos de la línea seguida por el Proyecto del Poder Ejecutivo que hace una aceptación excesivamente amplia del instituto. Para ello necesitamos hacer una reforma de mayor alcance que comprenda también otros temas vinculados a éste como el del control y grupos de sociedades.

Hasta que ello ocurra debemos establecer ciertas limitaciones respecto de las personas que podrán utilizar esta forma y la cantidad de sociedades unipersonales

que podrán constituir.

Aplaudimos la propuesta del Proyecto del Ejecutivo de establecer una diferencia importante entre el régimen de las S.R.L. y las S.A. De esta manera los pequeños y medianos capitales se inclinarán por las S.R.L., donde encontrarán un régimen más aliviado en cuanto a control se refiere. Por el contrario la vía de la S.A. será utilizada por emprendimientos mayores que buscarán esta forma jurídica en razón de las mayores oportunidades para la captación de capitales (por ejemplo debentures u obligaciones negociables).

Por esta razón creemos que no es necesario prever la unipersonalidad dentro del régimen de las Anónimas, al menos en forma originaria, pues rara vez estos capitales estarán en manos de un sola persona. Esto no impide el hecho de que sería a la vez conveniente aliviar los términos de lo dispuesto por el art. 94 inc. 8 como causal de extinción por reducción a uno del número de los socios, en el caso de las S.A., ya sea ampliando el plazo de tres meses hoy vigente, o no determinando ninguno para no obligarlas a cambiar de tipo a las S.A. que caigan en la unipersonalidad.

No sería de temer la utilización de testaferreros porque, como dijéramos anteriormente, las S.R.L. ofrecerían un sistema más flexible en cuanto al control que ejercería sobre las mismas, por lo que el pequeño y mediano empresario se inclinará naturalmente por este tipo.

VII. PROPUESTAS

De acuerdo con el planteo desarrollado opinamos que el art. 1 de la Ley de Sociedades debería agregarse un segundo párrafo que diga: "Una persona no podrá ser titular de más de un patrimonio independiente con personalidad jurídica, conforme a lo establecido por la presente ley".

Asimismo el art. 94 inc. 8 debería hacer una salvedad para las S.A. y S.R.L. diciendo a continuación lo propuesto por el proyecto de unificación: "Lo dispuesto precedentemente no será aplicable cuando el socio único lo sea de una sociedad Anónima o de Responsabilidad Limitada", agregándosele: "en cuyo caso pasará a constituir automáticamente un Patrimonio Independiente con Personalidad Jurídica, y sea ésta una persona física que no sea titular de otro Patrimonio independiente con Personalidad Jurídica".

A su vez el art. 146, correspondiente a las S.R.L. debería circunscribir la facultad de constituir este patrimonio únicamente a las personas físicas.

No consideramos que la reforma deba limitarse a estas propuestas. Será necesario cambiar también las estructuras que permitan el buen funcionamiento del instituto que proponemos.

Por último queremos destacar la importancia de aprovechar este encuentro de los especialistas de los países miembros del Mercosur con aquellos de los países de la CEE que nos visitan para propiciar pautas básicas evitando repetir la experiencia europea que tuvo que dictar la 12a. Directiva para realizar un amplio reconocimiento de los métodos utilizados por los diferentes países en la introducción de este instituto en lugar de cristalizar una legislación común.

Para terminar hacemos nuestras las palabras de Duque Domínguez, que afirma que: *"si no se toman las oportunas medidas, ofrecidas por la experiencia legislativa de países con cultura jurídica semejante a la nuestra, se corre el riesgo de que la proclamada marcha triunfal de la sociedad unipersonal se convierta para algunos intereses en indeseada marcha fúnebre"* (15).

Mendoza, 31 de Mayo de 1992.

(15) DUQUE DOMINGUEZ, Ob. cit.