

Breves reflexiones sobre la Sociedad Unipersonal

Por Emilio F. Moro

I.- Introducción [\[arriba\]](#)

1. El problema de fondo

Del mismo modo en que el coloso de Königsberg, Immanuel Kant[1], al desarrollar su teoría gnoseológica en la *Crítica de la Razón Pura* (1791) distinguía -para arribar al conocimiento-, entre *materia* (impresiones) y *forma* (categorías del entendimiento), en el ámbito de la ciencia jurídica[2] es dable verificar, asimismo, la existencia de una *materia* (hechos pasibles de regularse) y de una *forma* (las normas jurídicas[3]).

Cuando el Derecho confiere a una acción social[4] una regulación determinada, cuando decide que una específica porción de la realidad fáctica merece su presencia extendiéndole su lazo normativo, nos encontramos ante el surgimiento de *normas jurídicas*. Tal regulación habrá de convivir -luego de esta *fase genética*- con ese segmento de la realidad que se abocó a reglamentar y es en esa cohabitación donde habrá de constatarse qué grado de *eficacia* invisten tales normas jurídicas[5].

La realidad social que aborda el Derecho, esa *conducta humana en interferencia intersubjetiva* que supone su objeto[6], es esencialmente mutable y es ante esa circunstancia que parece ilógico pensar en un sistema normativo petrificado e impermeable a las variaciones sociales.

Si el Derecho es un fiel reflejo de la estructura social que se propone regular, cualquier modificación operada en su espíritu (en aquél *Volkgeist* que tanto exaltara Savigny) habrá de repercutir inexorablemente sobre la fisonomía del sistema normativo[7]. Así las cosas, ¿qué hacer cuando las conductas humanas que han sido de interés para el legislador sufren alteraciones sustanciales? ¿Qué respuesta cabrá esperar del ordenamiento jurídico cuándo entre *materia* y *forma* ya no es posible una armoniosa convivencia?[8] ¿Qué hacer, en definitiva, cuando las normas, ante el embate de conductas que las ignoran, pierden *eficacia*[9]?

En el tema de la *sociedad unimembre* que motiva estas humildes líneas subyace, con toda fuerza y vigor, tal problemática: ¿Debe considerarse al legislador un mero “repcionista” de cambios operados en la dinámica de las sociedades comerciales debiendo por ello darse molde jurídico a la sociedad unipersonal que es, hoy en día, una “verdad social”[10]? ¿O, por el contrario, debe el legislador concebir tal realidad balanceando su alcance con sus *consideraciones axiológicas*, es decir, con aquello que estime más justo o conveniente?

Es éste, sin dudas, el problema de fondo (si se quiere iusfilosófico) imbricado en la polémica atinente a si conviene o no dar regulación a la sociedad de un solo socio.

Cuando nos encontramos ante sociedades donde la pluralidad de socios exigida por el art. 1 de la LSC *se cumple sólo de manera formal*[11], visualizándose que una persona titulariza el 99,9% del paquete accionario, dos son las valoraciones que pueden abrirse camino: la primera, la de decir que tal práctica se erige en una palmaria violación de disposiciones imperativas de la LSC siendo inapropiado, por ello, contemplar en una futura reforma a las sociedades unimembres que implicarían una verdadera “consagración legislativa de patologías”[12]; la segunda, la de reconocer la frecuencia, el auge y la habitualidad que ha cobrado esta práctica en la dinámica negocial de nuestros días, imponiéndose por ello (y por otras razones que luego veremos) la recepción legislativa de la figura.

2. Actualidad de la cuestión

A. Sistemas jurídicos societarios extranjeros - A la “tipicidad social”[13] que indudablemente ha adquirido la sociedad unipersonal en nuestro país bien puede agregarse la incontrastable “tipicidad legal” que ella inviste, *de nous jours*, en la mayoría de las legislaciones del mundo occidental.

Es esto, precisamente, lo que ocurre en la gran mayoría de los países de la Unión Europea. En Alemania se adoptó esta figura -en el Derecho positivo[14]- a partir de la reforma de la *GmbHG* en 1980 (ley del 4 de julio de tal año)[15]. Originariamente se reservó esta modalidad para el tipo de la sociedad de responsabilidad limitada (*GmbH*), excluyéndose la posibilidad de constitución unilateral bajo la estructura de la sociedad anónima (*AG*). Actualmente, por ley de agosto de 1994, son permitidas las sociedades anónimas unimembres habiéndose orientado la legislación germana en tal dirección con la finalidad de habilitar a los empresarios individuales el acceso al mercado de capitales[16].

En Francia, donde no pocas resistencias había despertado la eventual recepción de la sociedad unipersonal[17], se receptó a la misma (*entreprise individuelle à responsabilité limitée*) por Ley N° 85-627 de 1985 reformando las nociones de sociedad contenidas en el art. 1832 del Cód. Civ. y en el art. 34 de la Ley N° 66-537. Antes de ello, en 1978 -y sin perjuicio de otros proyectos-, la comisión dirigida por Claude Champaud había recurrido al expediente del *patrimoine de affectation* (la empresa individual de responsabilidad limitada) para dar cauce a la aspiración del emprendedor individual de limitar unipersonalmente su responsabilidad[18].

Fruto de la antedicha evolución operada en el eje franco - alemán, de los sistemas de otros países europeos favorables a la figura (v. gr., Dinamarca desde 1973 y Bélgica desde 1987) y teniendo en vista la aceptación “fáctica” de la sociedad unimembre en el *Common Law*, el Consejo de la Comunidad Europea dicta la XII Directiva (89/667/CEE) en materia de Derecho societario que reconoce como vía legal prioritaria para encauzar la limitación de responsabilidad del empresario individual a la sociedad unipersonal, no obstante contemplar, asimismo, el expediente técnico del patrimonio de afectación (esto, esencialmente, por preexistir la modalidad del empresario individual de responsabilidad limitada en Portugal desde 1986).

En el Reino Unido se receptó *definitivamente* a la sociedad unimembre (*single member private limited company*) a través de la reforma en 1992 de la *Companies Act* de 1985 y de la *Insolvency Act* de 1986[19].

Adecuando sus legislaciones a la duodécima directiva, se ha adoptado la sociedad unimembre en España desde 1995 (tanto para la sociedad de responsabilidad limitada como para la sociedad anónima[20]) y en Italia (modificación del art. 2475 y ss. del Cód. Civ.) desde 1993.

Finalmente, y yendo a Latinoamérica, debe señalarse que Brasil adoptó el instituto en 1976 (Ley N° 6404) para las “subsidiarias integrales” (a condición de que el accionista único tuviese nacionalidad brasileña) y que Chile acogió la figura -en forma reciente- en el año 2003 por Ley N° 19.857. Asimismo, se ha receptado a la sociedad unimembre en Colombia (Ley N° 222/1995), en Perú (Ley N° 21.621/1974) y en Uruguay (a través del Decreto N° 335/90 reglamentario de la Ley N° 16.060).

B. La situación en la legislación nacional. El anteproyecto del 2003 - La admisión de la sociedad de un solo socio ha sido preconizada de manera reiterada por todos los proyectos de modificación del derecho privado nacional desde 1987. Así, se propuso su acogimiento en: a) la Ley N° 23.042 (proyecto de unificación de la legislación civil y

comercial de 1987), vetada por Decreto N° 2719/91; b) proyecto de reforma de la Ley N° 19.550, elaborado por la Comisión designada por el Ministerio de justicia 465/91; c) anteproyecto de reformas sobre fiscalización estatal obligatoria de las sociedades comerciales (1991); d) proyecto de unificación de la legislación civil y comercial de 1992, con media sanción (Cámara de Diputados); e) proyecto de reforma al Cód. Civ. (Decreto N° 468/92); f) proyecto de unificación de la legislación civil y comercial de 1998; g) anteproyecto de modificación a la ley de sociedades (2003), en actual tratamiento.

Por lo demás, huelga destacar que en la normativa nacional la posibilidad de constituir sociedades prescindiendo del acuerdo contractual en la base del acto fundacional se observa en diversas y variadas disposiciones[21]. A saber: a) la sociedad que surge de un concordato preventivo (art. 43, LCQ)[22]; b) la que surge de una escisión (art. 88, LSC); c) la que resulta de declaración del causante o cónyuge supérstite (art. 28, LSC); d) las sociedades del Estado (art. 1, Ley N° 20.705). A todo evento, el decr. 677/01 admite el sustrato unipersonal para las sociedades anónimas “que actúen en la oferta pública y dentro del contexto de las entidades autorreguladas” (art. 1).

El Anteproyecto viabiliza la posibilidad de constitución unilateral de sociedades, tanto respecto a sociedades de responsabilidad limitada como con relación a las sociedades anónimas, haciéndose eco de lo que acontece en la gran mayoría de las legislaciones extranjeras donde, habiéndose dado el paso inicial en el escenario de las sociedades de responsabilidad limitada, se transpoló luego el régimen a las sociedades de capital[23]. El Anteproyecto, por lo tanto, excluye la posibilidad de “sociedades personalistas”[24] (sociedades colectivas, sociedad en comandita simple, etc.) formadas por un solo socio, lo que resulta a todas luces acertado dada la estrecha vinculación que se da aquí entre el ente societario y sus miembros[25].

El análisis de las reformas que el Anteproyecto trae en materia de sociedad unipersonal rebasa, por cierto, los límites de este trabajo. Sin perjuicio de ello, asoma indispensable poner de resalto algunas normas de este documento que permiten descubrir cuál es el perfil que pretende darse a la sociedad unimembre[26]. Se plantean, así, las siguientes disposiciones:

- a) La constitución de la sociedad de un solo socio debe hacerse por escritura pública (art. 4to).
- b) Es inadmisibles que una sociedad unipersonal sea socia de otra sociedad unipersonal. El Anteproyecto prescribe que cuando esta sociedad resulta de la reunión en una sola mano de todas las participaciones de una sociedad que tenía pluralidad de socios, las unipersonales deben fusionarse o la participada disolverse a menos que una de ellas incorpore nuevos socios en el período de tres meses (art. 30).
- c) Debe llevarse un libro de actas de las resoluciones adoptadas por el socio único (art. 73).
- d) El capital fijado al momento de constituirse la sociedad o el que resulte en razón de un aumento debe ser integrado totalmente y si cesa la pluralidad de socios, la integración del aporte adeudado debe efectuarse dentro del plazo de tres meses de producida tal circunstancia (arts. 149 y 187).
- e) El pago de los créditos personales del socio único contra la sociedad unimembre está subordinado al previo pago de los créditos de los terceros (arts. 150 y 163).
- f) Las decisiones del socio único en las sociedades anónimas unipersonales se consignarán en el libro de actas de asambleas, bajo su firma, la del síndico y del director en su caso (art. 249)[27].

3. Razones para su admisión

Brevitatis causa, procuraremos sólo mencionar los tradicionales argumentos que se han utilizado a favor de la figura en estudio. Así pues, la sociedad unipersonal sustenta su viabilidad en varias fundamentaciones:

a) El carácter de neto corte *organizativo* que ha adquirido la estructura societaria en el moderno Derecho mercantil[28]. Como bien ha venido insistiendo la doctrina en estos últimos tiempos, el sistema jurídico societario debe brindar a los empresarios *moldes organizativos adecuados* a través de los cuales puedan ellos canalizar y encauzar con eficiencia el negocio que procuran desarrollar[29]. Las sociedades comerciales suponen “estructuras de recepción de la empresa”[30] razón por la cual los tipos societarios deben exhibirse acordes a la realidad negocial confirmando la posibilidad al emprendedor de elegir el módulo que más se adecuó a sus necesidades y fines.

b) La acentuación de la distinción entre *la sociedad como persona jurídica y la sociedad enlazada al acto constitutivo* que le da nacimiento[31] - y que puede o no revestir naturaleza contractual[32] -.

c) La necesidad de *brindar al empresario individual las mismas herramientas jurídicas para operar en el mercado que se otorgan al empresario colectivo* (posibilidad de limitar la responsabilidad a un específico conjunto de bienes afectados). Aquí radica, creemos, el fundamento esencial a favor de la sociedad de un solo socio pues, ¿por qué negar a una persona individual lo que se permite a una pluralidad? Esto pareciera, como agudamente se ha subrayado[33], erigirse en una flagrante violación al principio constitucional de igualdad (art. 16, CN). Como bien se expresaba en el *rapport* Sudrau allá por 1975 “no hay razones determinantes para admitir que algunas personas, por el sólo hecho de unirse puedan limitar su responsabilidad, mientras que ninguno de ellos puede gozar individualmente de esta posibilidad [...] no hay explicación satisfactoria que nos permita comprender porqué el Derecho aplicable varía complementemente según el capital lo aporten una o dos personas”[34].

d) Virtualidad de la *declaración unilateral de voluntad* como medio para engendrar una sociedad. La posibilidad de que la promesa unilateral se constituya en *causa - fuente de relaciones obligacionales* es una cuestión que ya es unánimemente admitida en el Derecho comparado[35] y, de allí, la viabilidad mediata consistente en considerar a tal acto apto para engendrar una persona jurídica. El ordenamiento jurídico *asigna a determinados hechos jurídicos efecto creador de obligaciones*[36]. Así, ocurre con los contratos, con los hechos ilícitos, con el enriquecimiento sin causa, etc. La declaración unilateral de voluntad también vierte ese efecto y nuestro derecho positivo (alguna vez dubitativo sobre el punto) trae innumerables muestras de ello (v. gr., art. 7 de la Ley N° 24.240, art. 2536 del Cód. Civ., etc.). Así las cosas, ¿por qué no reconocerle a la declaración unilateral de voluntad virtualidad creadora de sociedades[37] si, en definitiva, se está trayendo al mundo jurídico a un sujeto susceptible de participar en futuras relaciones obligacionales y éstas últimas es claro que pueden surgir de aquél acto unilateral? Daríase así una especie de *creación mediata o indirecta de obligaciones* mediante aquél acto unilateral que da nacimiento a una sociedad mercantil.

e) Necesidad de consagrar a la sociedad unipersonal ante el *nuevo escenario económico* que se ha abierto camino en los últimos tiempos (teñido, en lo que aquí interesa, por una creciente injerencia de los grupos económicos)[38].

f) Existencia de *correctivos legales* aptos para aplicarse en caso de uso desviado o antifuncional de la figura de la sociedad unimembre[39].

g) Protección de los acreedores que *se canaliza en mejor medida a través del resguardo de la garantía que para ellos significa el capital social que a través de la pluralidad de socios*. Este punto también es de vital importancia pues, atentos a la necesidad de resguardar a los terceros de posibles fraudes cometidos bajo la armadura de la sociedad unipersonal, la adecuación del capital social respecto al objeto social y la evitación de la *infracapitalización material*[40], aparecen como cuestiones principalísimas[41].

h) *Probabilidad de fraude que no se ve acrentada* por el hecho de que la sociedad se halle conformada por sólo un socio[42]. Retomando lo expresado en el punto anterior respecto a la cuestión del capital social, se sostiene que el riesgo de infracapitalización societaria es igual en la hipótesis de sociedad unipersonal que en la de sociedad con pluralidad de socios.

i) *Tutela intensificada de los acreedores de la sociedad unipersonal*. Se ha remarcado con algún énfasis que en verdad la sociedad unimembre, contrariamente a lo que se cree, trasunta un elemento de seguridad y de certeza para los terceros, brindando un patrimonio específico donde poder hacer efectivas sus acreencias[43]. No compartimos este criterio, pues nos parece de toda evidencia el peligro que se yergue frente a los acreedores (especialmente frente a los más débiles) con el advenimiento de la sociedad de un solo socio, sin perjuicio de que a través de remedios como los contemplados en el art. 54 de la LSC o en el art. 161 de la LCQ (posibilidad de extender la quiebra al socio único) pueda llegarse, eventualmente, al patrimonio del “socio tirano”. Creemos, eso sí, que la recepción de la sociedad unimembre es una elección de *política legislativa* donde se da preeminencia al interés del empresario individual por sobre el de los acreedores sociales[44].

II.- Algunos problemas que enfrenta la sociedad unipersonal [\[arriba\]](#)

1. El contrapeso de la teoría de la desestimación de la personalidad societaria

Un remedio insoslayable en su observancia de aceptarse la sociedad de un solo socio -si se aprueba el Anteproyecto de modificación a la LSC- será, sin lugar a dudas, el de la desestimación de la personalidad jurídica. Cierto es que esta posibilidad, como lo ha destacado constantemente la jurisprudencia[45], es de aplicación restrictiva pues la personalidad jurídica diferenciada de las sociedades (art. 39, Cód. Civ. y art. 2, LSC) se mantiene como regla estructural. No obstante ello, este instituto se presenta especialmente idóneo frente al escenario planteado por la sociedad unimembre.

El art. 54.3 de nuestra LSC, como resulta conocido, distingue dos supuestos que permiten correr el velo societario y traspasar la barrera de la personalidad jurídica para llegar al substrato personal detrás del ente (los miembros de la corporación): a) sociedad que encubra la consecución de *finés extrasocietarios*; b) sociedad cuya actuación es un *mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de terceros*[46].

Creemos, con autorizada doctrina extranjera[47], que la figura de la sociedad unipersonal al incardinarse de manera tan estrecha con el interés individual de la persona del socio único (persona física o jurídica) brindará una plataforma fáctica de gran amplitud para la aplicación de la solución receptada en el art. 54.3 de la LSC. En otros términos, las hipótesis previstas en esta disposición serán de muy probable realización en caso de aceptarse la actuación de sociedades unimembres. Y si bien es cierto, como se ha puesto de resalto[48], que la situación es similar a la que se presenta en caso de control interno de derecho (art. 33, inc. 1ro, LSC), es decir, en casos donde existe pluralidad de socios, no por ello deja de ser cierto lo afirmado precedentemente.

La necesidad de “sincerar el orden legal”[49] ante la proliferación de “sociedades de cómodo” ha sido uno de los argumentos basilares tradicionalmente utilizados en pos de la aceptación de la sociedad heteropénica. ¿Será ello suficiente para evitar la constitución de tales sociedades? No lo creemos así. Nos parece, por el contrario, que, de establecerse pautas y reglas de publicidad diferenciales para la sociedad unipersonal (agravadas en comparación a las sociedades con pluralidad de socios) y de verificarse disimilitud de regímenes fiscales, la práctica de constituir “sociedades de favor” habrá de perdurar[50].

En definitiva, creemos que la teoría del *disregard of legal entity* y su expresión normativa más cabal en nuestro ordenamiento (art. 54.3, LSC) habrán de tenerse muy en cuenta al momento de analizar bajo el prisma judicial la actuación de las sociedades de un solo socio. Es, insistimos, *el correctivo que nos parece más idóneo frente a eventuales abusos pergeñados bajo la cubierta de la sociedad unipersonal*. En todo caso -y en relación a este punto- mal podría olvidarse lo que, hace ya más de treinta años, señalaba Le Pera: “en las sociedades unipersonales son más altas las posibilidades de que la forma societaria sea abusada para fines que no merecen protección jurídica (fraude a los acreedores, violación de prohibiciones legales, vaciamiento de sociedades conyugales, burla a las reglas sobre la legítima hereditaria, y todo el extenso catálogo de fines *non sanctos* para los cuales la sociedad anónima ha revelado ser tan buen instrumento). La prohibición de sociedades unipersonales aparecería entonces como una manera indirecta de prevenir estos abusos (algo así como una figura de peligro) y una manera también indirecta para deshacer los entuertos cuando ellos han sido cometidos”[51].

2. El dilema crediticio

La admisión de la sociedad de un solo socio se enanca en el marco de dos esquemas fácticos distintos: por un lado, como solución ante la proliferación de filiales monodependientes (problemática vinculada a los grupos económicos) y, por otro lado, como alternativa potable para la pequeña y mediana empresa nacional[52] (ideándose la sociedad unipersonal para permitir al comerciante individual un más eficiente cálculo del riesgo empresario[53]).

¿Qué cabe esperar de las sociedades unipersonales de responsabilidad limitada? Es probable que la opción que se abre al pequeño empresario de limitar unipersonalmente su responsabilidad sea un incentivo importante para el fomento de la inversión y los nuevos emprendimientos, pero, ¿y después? Una vez iniciada la actuación empresarial vía esta figura, ¿qué ventajas comparativas se ofrecen al emprendedor individual en la manutención de su proyecto? Es, ante estas cuestiones, cuando aparecen los primeros nubarrones...

Si uno de los fundamentos que se esgrimen para propiciar la recepción de la sociedad unimembre es el de la incidencia positiva que ella tendrá en el desarrollo de las PyMEs, no puede dejar de observarse cuál es el principal escollo que ellas deben sortear hoy en día para su crecimiento: la *falta de financiamiento*. Así lo demuestra, fehacientemente, un estudio realizado en 2004 por el Cedem (Centro de Estudios para el Desarrollo Económico Metropolitano) en el cual se consigna que, sobre un total de 95 pequeños y medianos empresarios de la Ciudad de Buenos Aires consultados, un 44% sostuvo que la *falta o escasez de financiamiento* es el principal problema que deben afrontar. La existencia de una demanda interna insuficiente (39%), la presión impositiva (26%), el alto costo de los insumos importados (23%) y las condiciones de pago a proveedores (21%), si bien suponen problemas de innegable magnitud para las PyMEs, fueron todos factores que se ubicaron por debajo de la *dificultad de acceso al crédito* en la consulta a los empresarios del sector[54].

Esta realidad supone un dato que el legislador no puede dejar de observar y, en este punto, parece claro que el acceso al crédito es un problema que la sociedad unimembre *lejos de facilitar va a venir a agudizar*[55].

Así las cosas, huelga preguntarse *cuál será el real beneficio que para el socio único* conllevará la separación patrimonial que supone la sociedad unimembre, si luego, para acceder al crédito, se verá éste en la obligación de ofrecer gravosas garantías que, en definitiva, tornarán híbrida e inocua la ventaja que se pensó en conferir.

Esta preocupación, por lo demás, ha sido oportunamente puesta de relieve por calificada doctrina en España[56] y en Francia[57]. No atempera, por cierto, los eventuales efectos negativos de este cuadro de situación el que se diga que el acceso al crédito es un problema que tienen todas las empresas y de todo tipo y que existe en nuestro país desde hace largo tiempo[58].

Concatenado a este escenario se erige la problemática atinente a la desigual posición en que quedarán, respecto a la sociedad unipersonal, aquéllos acreedores que puedan exigir garantías (v. gr., entidades crediticias) y aquéllos que no puedan hacerlo (v. gr., acreedores laborales)[59].

3. Constitución por escritura pública y otras precauciones

El Anteproyecto de modificación de la LSC de 2003, haciéndose eco de lo dispuesto en la mayoría de las leyes extranjeras que acogen la figura, prescribe la necesidad de “instrumento público” para la constitución de una sociedad unipersonal (art. 3). La ley española de Sociedades de responsabilidad limitada, luego de la reforma de 1995, dispone en su art. 126 que deberán constar en escritura pública: a) la constitución de la sociedad con un único socio; b) la declaración de haberse producido la situación de unipersonalidad “como consecuencia de haber pasado un único socio a ser propietario de todas las participaciones sociales”; y c) la pérdida de tal situación de unipersonalidad o el cambio del socio único, “como consecuencia de haberse transmitido alguna o todas las participaciones sociales”[60].

De otro lado, se agrega una previsión al art. 271 que regula -como resulta conocido- la hipótesis de celebración de contratos entre la sociedad anónima y sus directores, subordinando tal posibilidad a que tales negocios se encuadren en la actividad en que ésta opera y siempre que se concierten en las condiciones de mercado. Los contratos que no cumplan tales requisitos sólo podrán celebrarse previa aprobación del directorio o conformidad de la sindicatura si no hubiere quórum, debiendo siempre darse cuenta a la asamblea (art. 271, seg. párraf.).

Es claro que esta situación, en la dinámica de una sociedad unipersonal, puede transfigurarse en todo tipo de abusos y fraudes. Hubiese sido, pues, recomendable, estipular en forma específica *qué contratos se hallan incursos en el radio de la prohibición*. Así, la ley francesa 85 - 627 establece que bajo ningún aspecto podrá el *associé unique* contratar préstamos con la sociedad, ni operar en descubierto o hacerse otorgar avales (art. 51)[61]. Repárese, a todo evento, que en el régimen galo se recepta esta prohibición a pesar de verse morigerado, en gran medida, el riesgo de fraude dado que el socio único (cuando es persona física) no puede constituir más de una EURL, lo cual -dicho sea de paso- no se prevé en el Anteproyecto que, siguiendo el temperamento del sistema alemán y español, no impone tal restricción. Nos parece, en consecuencia, que en el esquema ideado por el Anteproyecto la posibilidad de que a través de contratos con la sociedad el socio único culmine perjudicando a terceros se vislumbra patente y muy factible en su concretización.

Frente a ello, sin embargo, no se observa en el articulado del Anteproyecto -como ya lo señalamos- una disposición similar a la contemplada en el régimen francés,

estableciéndose solamente que “El socio único responde a la sociedad, solidariamente con el director en su caso, de las ventajas que directa o indirectamente haya obtenido en perjuicio de ésta por los contratos que no reúnan los requisitos del primer párrafo” (art. 114, párraf. 4to).

Creemos, respecto a esta cuestión en particular, que resultaría conveniente seguir a la legislación francesa.

III.- Conclusión [\[arriba\]](#)

1. ¿En qué medida serán de aplicación las normas contenidas en la LSC?

Es un lugar común decir que la sociedad comercial transfigura su actuación en el mundo jurídico bajo dos dimensiones: la correspondiente a sus *relaciones internas* o *intrasubjetivas* y la vinculada a sus *relaciones externas o intersubjetivas*[62].

Por otro lado, mal podría controvertirse que la LSC trae normas que regulan (casi en su totalidad) las relaciones internas verificables en el ente societario, esto es, las vinculaciones de los socios con la sociedad (en la investidura de sus órganos correspondientes) y de los socios entre ellos mismos. Es claro, pues, que todo este arco de relaciones internas presupone -como una necesidad de toda lógica- la *pluralidad de socios*.

Así las cosas, ¿qué sentido tiene imbuir a la sociedad unipersonal en un régimen, como el de la LSC, prioritariamente dirigido a reglar las relaciones internas verificables en la sociedad? *Inoltre*, y sin perjuicio de conmoverse la concepción contractual del acto constitutivo de la sociedad, ¿para qué se incardina a la sociedad unimembre en una normativa que se presenta totalmente incompatible con la esencia de esta nueva figura? ¿Podrá hablarse rectamente de asambleas en la sociedad de un solo socio?[63] ¿Qué margen de aplicación podrá tener una norma, como la del art. 248, que refiere a un interés del socio contrario al interés de la sociedad? Francamente, y sin perjuicio de coincidir en que el avance de una legislación no puede detenerse en “exquisiteces” terminológicas o teóricas, tampoco nos parece acertado *desfigurar* de tal manera un instituto (como el de la sociedad comercial) para incrustar en él (de manera necesariamente forzada) una realidad incongruente con su régimen normativo específico.

Por ello, propugnamos la posibilidad de considerar *la creación de una nueva persona jurídica* (plasmada en su regulación en un cuerpo normativo propio) sin tener que recurrir al esquema organizativo de la sociedad y sin quedarnos a mitad de camino con la técnica del patrimonio de afectación que, si bien ha tenido alguna acogida en Europa (originalmente en el Principado de Lincchestein en 1926 y en Portugal desde 1986) y en varios países de Latinoamérica (Costa Rica, El Salvador, Paraguay, etc.) presenta ciertas dificultades inherentes a la idea de un conjunto de bienes afectados a una actividad no conglobados bajo una subjetividad diferenciada[64].

2. Reflexión final

Como bien se ha subrayado -en una muy feliz expresión-, “la sociedad comercial no es una relación humana como la amistad o el matrimonio, que por sí misma o por sus consecuencias sociales y afectivas, se deba proteger. Si las estructuras jurídicas societarias son más aptas para operar efectivamente en los mercados, bien; si no, no se advierten motivos económicos, sociales o humanos que lleven a preferirlas sobre las empresas unipersonales”[65].

Volvemos -como podrá observarse- al problema que al inicio de este artículo mencionábamos. El cambio o alteración en el curso de los acontecimientos vinculado a la operatoria mercantil y al mundo de los negocios en general, no obstante ser un dato de suma importancia y de ineluctable observancia para el legislador, *no puede erigirse en una pauta que, por sí sola, autorice la realización de modificaciones estructurales en un sistema normativo*. Si ésta es la línea que habrá de seguirse habrá que concluir, entonces, en que es necesario enervar toda disposición que exija la presentación de balances (pues es frecuente la no presentación de estados contables), o bien en que se hace imprescindible derogar toda normativa dirigida a la prohibición de prácticas monopólicas (pues es innegable la verificación de monopolios en vastos sectores de la economía argentina). Si la sociedad unipersonal adquiere finalmente, después de tantos intentos frustrados, carta de naturaleza en nuestro ordenamiento es de esperar que ello se deba a las ventajas intrínsecas que ella deparará al empresariado nacional o al hecho de que su admisión implicará la intensificación de la “libertad corporativa”[66] al ampliarse las opciones organizativo - societarias disponibles para el emprendedor al momento de iniciar un negocio, y no -pura y exclusivamente- a la constatación de irrefrenables tendencias fácticas.

Sin perjuicio de que nos parecen más acertadas otras alternativas para procurar la limitación de responsabilidad del empresario individual, si la sociedad de un solo socio se recepta finalmente en la legislación nacional esperamos que ello sea la consecuencia de una reflexión profunda acerca de sus eventuales beneficios (como descartamos lo ha sido dado los ilustres juristas que han participado de la redacción del Anteproyecto) y no fruto de la idea de ver en el Derecho un mero “espejo” que refleja (mecánicamente) todo lo que acaece en la sociedad. Avizoraba ya Halperín esta problemática cuando enseñaba -en el mar de sabias reflexiones- que: “no todo lo que se practica es lícito [...] Si lo que se practica es indebido (ilícito), debe establecerse y aplicarse una sanción suficiente para disolver su práctica [...]. La revuelta de los hechos -ya señalada desde fines del siglo pasado- no siempre debe llevar al abandono de los conceptos y de las normas establecidas: es menester analizar los hechos en revuelta y determinar si deben ser aceptados como socialmente ventajosos (no para sus autores sino para la generalidad). Es lo que no se ha demostrado respecto de la sociedad unipersonal [...] ¿Vale la pena pagar el precio que significa la aceptación de la institución auspiciada?”[67].

Si, como remarca la Exposición de motivos a la ley española 2/995, ante el “divorcio entre la realidad y el derecho legislado” no puede sino avenirse a un “homenaje a la sinceridad”; si frente a la “fuerza inconstable de los hechos”[68] el Derecho no puede ser “una coraza que aprisione a la sociedad humana impidiendo su desenvolvimiento”[69] es inexorable pensar en que algo debe hacerse, en que alguna reforma legal habrá de verificarse[70].

Sin embargo, no se trata de embarcarse o no “en un aislamiento espléndido, de carácter cientificista, que pretende ubicar a la realidad en principios dogmáticos”[71] sino de sopesar y balancear la evolución y los innegables cambios operados en los hechos con un análisis concienzudo acerca de *qué es lo más conveniente para la sociedad civil toda* en nuestros días y para, como bien se ha dicho, *evitar ahogar a la empresa* en formalismos y tecnicismos societarios[72].

[1] Este extraordinario filósofo, al concebir su teoría epistemológica -el *idealismo trascendental*-, patentizó esta distinción entre *materia* y *forma*. La primera se hallaba representada por las intuiciones o impresiones sensoriales que no es dable percibir a través de nuestros sentidos y que de no verse receptadas por los

moldes de la razón (las *categorías puras del entendimiento*) son, como lo expresara el mismo Kant, "impresiones vacías". Con tal construcción vino, este pensador, a zanjar la hasta él interminable antinomia entre *racionalismo* y *empirismo*.

[2] Transpolando la teoría kantiana del conocimiento a la ciencia jurídica, huelga destacar el rol preeminente de Carlos Cossio y la corriente iusfilosófica por él fundada: la escuela egológica del Derecho. En este sentido, cfr. AFTALIÓN, Enrique - VILANOVA, José, *Introducción al Derecho*, Abeledo - Perrot, Buenos Aires, 1992, págs. 356/361.

[3] Se engloba en tal noción de "normas jurídicas" tanto a la ley como a las normas consuetudinarias, como *fuentes formales* que son y, asimismo, por investir también esa calidad, a la jurisprudencia y a la doctrina (cfr. CUETO RUA, Julio, *Las fuentes de Derecho*, Abeledo - Perrot, Bs. As., 1985).

[4] Tomamos este término en el sentido que le da Weber, esto es, como aquella conducta "en donde el sentido mentado por su sujeto o sujetos está referido a la conducta de otros, orientándose por ésta en su desarrollo" (WEBER, Max, *Economía y Sociedad*, Fondo de Cultura Económica, México, 1995, pág. 5). Si bien es éste el ámbito de conductas que interesa al Derecho, no debe asimilarse la noción de "acción social" con la idea de "conducta regulada por un ordenamiento jurídico", pues la primera excede largamente a la segunda. Comp. ELIAS, Norbert, *Sociología fundamental*, Gedisa, Barcelona, 1999, págs. 132/136.

[5] Durkheim, sociólogo en cuyas reflexiones siempre ocupó un lugar muy importante el Derecho, decía en relación al derecho de propiedad: "una cosa es preguntarse cómo se ha formado nuestra noción de propiedad y de dónde deriva [...]; otra cosa es determinar cuáles son las condiciones que hacen que la regla que protege el derecho de propiedad sea más o menos observada, es decir cómo es que las sociedades tienen más o menos ladrones. Pero, aunque distintas, las dos clases de problemas no podrían ser separadas en el estudio, puesto que están íntimamente relacionadas. Las *causas de las que ha resultado el establecimiento de la norma*, y las *causas que hacen que impere sobre un número más o menos grande de conciencias*, sin ser exactamente las mismas, se controlan y esclarecen mutuamente. El problema de la *génesis* y el problema del *funcionamiento* pertenecen a un mismo campo de investigación" (DURKHEIM, Emile, *Lecciones de Sociología*, Miño y Dávila, Buenos Aires, 2002, p. 65). Este *desfase* entre las concepciones sociales predominantes durante la *génesis* de la norma y aquéllas predominantes durante su *funcionamiento* se constata, en forma notable, con el elemento "pluralidad de socios" del artículo 1 de la ley 19.550 y el advenimiento, hoy tan reclamado, de la sociedad unipersonal que, obviamente, vendría a dejar de lado tal requisito.

[6] Esto, es claro, puestos en la perspectiva de la teoría egológica del Derecho que (en este punto) compartimos.

[7] Ésta es la concepción del Derecho que, desde Harvard y desde hace ya algún tiempo, viene sosteniendo la llamada escuela de los estudios críticos (*Critical Legal Studies*). Cfr. KENNEDY, Duncan, *A critique of law adjudication (fin de siècle)*, Harvard University Press, Londres, 1997.

[8] Araya habla aquí, en específica referencia a los cambios que se observan en el moderno Derecho societario, de "tensión entre norma y realidad, entre tipo legal y forma empresarial" (ARAYA, Miguel C., "Hacia la sociedad comercial del siglo XXI", en *VIII Congreso Argentino de Derecho Societario y IV Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa*, t. I, Rosario, 2001, pág. 42).

[9] La *eficacia*, enseña Bobbio, es, junto con la *validez* y la *justicia*, una de las dimensiones de análisis a la que se exponen las normas jurídicas. Una norma será eficaz cuando la misma sea cumplida generalmente por sus destinatarios y cuando en caso de ser violada, las autoridades competentes impongan las sanciones contenidas en ella para tal supuesto (cfr. BOBBIO, Norberto, *Teoría general del Derecho*, Temis, Bogotá, 1979). Remarcamos que la autonomía conceptual de las nociones de *validez* y *eficacia* no es compartida, en forma unánime, por el pensamiento jurídico contemporáneo. Así, un autor de la talla de Hans Kelsen, ha podido sostener que la eficacia supone un segmento encuadrado en la noción de validez, siendo la primera condición de la segunda. Al decir del maestro vienés: "... una norma cesa de ser válida cuando los individuos cuya conducta regula no la observan en una medida suficiente. La eficacia de una norma es, pues, una condición de su validez" (KELSEN, Hans, *Teoría pura del Derecho*, Eudeba, Buenos Aires, 1996, pág. 38).

[10] ALEGRÍA, Héctor, "Las sociedades anónimas y el proyecto de código civil (1998/99)", en *Revista de Derecho privado y Comunitario*, Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, 2000 - 1, pág. 319.

[11] Tal la expresión utilizada por la actual Inspección General de Justicia en el caso "Jasler S.A." donde se denegó la inscripción de una sociedad anónima donde un socio invertía el 99% de participación accionaria y el otro solamente el 1% por considerarse (a nuestro juicio con razón) que la pluralidad de socios exigida en el art. 1 de la LSC se cumplía *sólo de manera formal*. Criticando esta decisión de la IGJ puede verse PAOLANTONIO, Martín, "La necesidad de acotar el activismo de la Inspección General de Justicia: el caso 'Jasler S.A.'", *L.L.*, diario del 22/12/2003.

[12] NISSEN, Ricardo Augusto, *Ley de Sociedades Comerciales*, t. 1, Ábaco, Buenos Aires, 1997, pág. 36.

[13] Con esta expresión se expedía el Proyecto de Unificación de la Legislación Civil y Comercial de 1998 al alegar que "las sociedades de un solo socio (real), tienen ya *tipicidad social*, cuyo reconocimiento no debe detenerse sólo por pruritos técnicos, los que hallan soluciones adecuadas con una inteligente adaptación". Puede verse un breve, pero interesante, estudio del Proyecto de 1998 en relación a la sociedad de un solo socio en DI TULLIO, José Antonio, "Sociedad unipersonal y el proyecto de reformas al código civil", en *VIII Congreso Argentino de Derecho Societario y IV Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa*, t. I, Rosario, 2001, pág. 157/173.

[14] Aclaremos ello pues la doctrina y la jurisprudencia germanas aceptaban la viabilidad tanto de la sociedad originariamente unipersonal como de aquélla devenida en tal calidad ulteriormente (cfr. ANAYA, Jaime L., "Sociedades inicialmente unipersonales", *ED*, t. 124, p. 728). Por lo demás, la ley alemana de 1969 sobre transformación de sociedades permitía la conversión de los empresarios individuales en sociedades anónimas unipersonales (cfr. BOLDÓ RODA, Carmen, *El levantamiento del velo societario en el Derecho español*, Aranzadi, Navarra, 1997, p. 323).

- [15] La mayoría de la doctrina señala a esta reforma como el punto de inicio a partir del cual las reticencias que se observaban en el resto de los países europeos fueron cediendo paso a la admisión de esta figura. Conf. PIAGGI DE VANOSI, Ana, *Estudios sobre la sociedad unipersonal*, Depalma, Buenos Aires, 1996, pág. 101; BOLDÓ RODA, Carmen, *El levantamiento...*, pág. 324; ANAYA, Jaime, "Sociedades...", pág. 728.
- [16] PIAGGI DE VANOSI, Ana, *Estudios...*, pág. 171, nota 204bis.
- [17] Cfr. BOLLINI SHAW, Carlos, "Ley francesa de sociedades unipersonales (nº 85-697 del 11 de julio de 1985)", *E.D.*, t. 221, p. 783.
- [18] Remarcamos que, entre nosotros, alguna doctrina sostuvo que la empresa individual de responsabilidad limitada estructurada bajo la comisión Champaud implicó, en verdad, la admisión de la sociedad unipersonal y con ella de una persona jurídica distinta a la del empresario individual (así, CRISTIÁ, José María, "La empresa unipersonal de responsabilidad limitada francesa", *R.D.C.O.*, Depalma, año 20, Buenos Aires, 1987, pág. 415).
- [19] DAVIES, Paul L., *Gower's Principles of Modern Company Law*, sexta edición, Sweet & Maxwell, London, 1997. Puntualiza el autor que, en realidad, y gracias a lo que -entre nosotros- se ha descrito como una "artificiosa elaboración jurisprudencial" (ZALDIVAR, Enrique, y otros, *Cuadernos de Derecho Societario*, t. I, Abeledo - Perrot, Buenos Aires, 2000, pág. 73) la sociedad de un solo socio desde siempre tuvo carta de naturaleza en Inglaterra. Por ello utilizábamos en el texto el adverbio "definitivamente".
- [20] Como bien lo destaca Uría la traducción de la duodécima directiva en la legislación española no fue tarea fácil dada la antipatía que la figura de la sociedad unimembre había despertado en calificada doctrina judicial y autoral de ese país (así, Garrigues, Jordano Barea, etc.). Sin embargo, y antes de receptarse -finalmente- la sociedad unipersonal en 1995, la duodécima directiva sirvió de inspiración a la relevante Resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado de 21 de junio de 1990, cuya doctrina dio por tierra con los tradicionales argumentos opuestos a la admisión de la *unipersonalidad sobrevenida* allanando así el camino para el ulterior reconocimiento de la *unipersonalidad originaria* (en URÍA, Rodrigo, *Derecho Mercantil*, vigésimo octava edición, Marcial Pons, Madrid, 2002, p. 576).
- [21] OTAEGUI, Julio C., "El concepto de sociedad en el Derecho argentino", en GALGANO, Francesco; FARGOSI, Horacio, y otros, *Orientaciones en el Derecho comercial*, Ad - Hoc, Buenos Aires, 2002.
- [22] Remarcando el carácter claramente reñido con la noción de contrato que existe en la sociedad surgida de un acuerdo preventivo puede leerse con provecho MAFFÍA, Osvaldo J., "Socio a palos", *E.D.*, t. 56, p. 697 y ss.
- [23] No es, sin embargo, lo que ha ocurrido en Francia donde la normativa propia de las EURL -introducida por ley 85-627- aún no se extiende a las sociedades por acciones. No obstante ello, el informe del senador Philippe Marini (1996) prevé la ampliación del régimen de las sociedades unimembres tanto para las sociedades anónimas "stricto sensu" como para las sociedades anónimas simplificadas, en seguimiento de una línea directriz orientada hacia la intensificación de la *libertad de empresa* en el Derecho societario (cfr. PAILLUSSEAU, Jean, "La modernización de las sociedades comerciales", *L.L.*, 1997-B).
- [24] Tal la expresión que utiliza Nissen para describir a las sociedades por parte de interés (comp. NISSEN, Ricardo A., *Curso de Derecho Societario*, Ad - Hoc, Buenos Aires, 2001).
- [25] Sin embargo, en alguna ponencia se ha propuesto extender el régimen de las sociedades unipersonales a las sociedades colectivas (en este sentido, ARALDI, Liliana; BAIGORRIA, Mariana y otros, "Sociedades unipersonales: su incorporación a la ley de sociedades", en *VII Congreso Argentino de Derecho Societario y III Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa*, t. I, UADE, Buenos Aires, 1998).
- [26] Cfr. GAGLIARDO, Mariano, "Sociedad unipersonal o de accionista único (a propósito de un anteproyecto de reformas a la sociedad comercial)", *E. D.*, diario del 22/09/2004, págs. 2/3.
- [27] Como bien se ha destacado, este requerimiento resulta de interés no solo para la sociedad sino asimismo para el socio único, considerando que en el futuro podrían incorporarse nuevos socios o accionistas (Cfr. COOK, Cecilia - REMUDO, Cynthia - MÉNDEZ, Natalia, "La sociedad unipersonal", en GRISPO, Jorge [Coord.], *Reforma Ley de Sociedades; Conflictos; Responsabilidades. Insolvencia empresarial: remedios concursales y extraconcursales*, ediciones D&D, Buenos Aires, 2004, pág. 55).
- [28] RICHARD, Efraín, *Las relaciones de organización. El sistema jurídico del Derecho privado*, Advocatus, Córdoba, 2003, pág. 218. Es imprescindible, subraya el autor, que ese "centro imputativo autogestante" que configura la sociedad no permanezca disociado de las necesidades actuales del comercio.
- [29] PAILLUSSEAU, Jean, "La modernización...", pág. 1411.
- [30] *Idem*, pág. 1412.
- [31] DAVIES, Paul, *Gower's Principles...*, pág. 150. Refiriendo a la reforma de 1992 en virtud de la cual se modificó la *Companies Act* incorporando a la sociedad unipersonal, explica Davies: "This section does not operate to destroy the separate personality of the company; it still remains an existing entity even though there is one member only, or, indeed, although there is none".
- [32] GRISPO, Jorge D., "El anteproyecto de modificación a la Ley de Sociedades Comerciales y el 'nuevo' concepto de sociedad", *E.D.*, diario del 3/12/2003, p. 2; RICHARD, Efraín - MUIÑO, Osvaldo, *Derecho Societario*, Astrea, Buenos Aires, 2004, pág. 4.
- [33] PIAGGI DE VANOSI, Ana, *Estudios...*, pág. 21. "... se niega al empresario individual lo que se permite al empresario colectivo sin bases científicas serias, y tal asimetría no es amparable en ninguna razón dirigida a garantizar los intereses de terceros, ni el principio de responsabilidad ilimitada en situaciones de unipersonalidad".
- [34] Pierre Sudrau fue un Ministro que, a pedido del entonces presidente francés Valéry Giscard d'Estaing, elaboró un trascendente informe de modificación de la normativa societaria francesa en el año 1975.
- [35] Cfr. DIEZ PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho privado patrimonial. Las relaciones obligatorias*, Civitas, Madrid, 1998, pág. 79.
- [36] PIZARRO, Daniel - VALLESPINOS, Carlos, *Instituciones de Derecho privado. Obligaciones*, t. 1, Hammurabi, Córdoba, 1999, págs. 158/170. Corresponde a estos autores la mencionada construcción en virtud de la cual se echa luz sobre la eterna discusión atinente a si el contrato crea obligaciones por fuerza

de la autonomía de la voluntad o por fuerza de la ley. Sostienen estos juristas que todas las situaciones fácticas que se erigen en causa - fuente de obligaciones constituyen verdaderos *hechos jurídicos, que cumplen tal función creadora siempre por disposición de la ley, sea en forma mediata o inmediata*. La ley, entonces, es quien, asigna a un acontecimiento idoneidad suficiente para crear relaciones obligacionales. Obsérvese que, frente a tal criterio, las decimonónicas clasificaciones de las fuentes de las obligaciones que nos vienen desde las *Institutas* de Justiniano, pasando por Pothier y culminando en el Código Napoleón, pierden todo sentido y utilidad.

[37] Como ocurre, de hecho, con las fundaciones, que pueden ser creadas por manifestación unilateral de voluntad (arts. 33 y 45, CCiv. y ley 19.386).

[38] Cfr. BUSTAMANTE, Enrique - RECIO, Mariana, "Las sociedades de un solo socio existen", en *VIII Congreso Argentino de Derecho Societario y IV Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa*, t. 1, Rosario, 2001, págs. 83/87.

[39] Cfr. ALEGRIA, Héctor, "Las sociedades...", pág. 319.

[40] Cfr. RICHARD, Efraín - MUIÑO, Osvaldo, *Derecho...*, págs. 419/421. Distinguen aquí los autores los casos de *subcapitalización real o material* (que entrañan un grave riesgo para los acreedores) de los de *subcapitalización nominal o formal* (que no implican real peligro para los terceros). Comp., asimismo, RAMÍREZ BOSCO, Lucas, *Responsabilidad por infracapitalización societaria*, Hammurabi, Buenos Aires, 2004, pág. 59.

[41] Cfr. PIAGGI DE VANOSSI, Ana, "Otra vez sobre la sociedad unipersonal", en *Derecho Empresario Actual*, Cuadernos de la Universidad Austral, Depalma, Buenos Aires, 1996, pág. 841. Recomienda la autora, en este punto, seguir el modelo de la legislación alemana.

[42] Cfr. CAPUTO, Leandro, "La pluralidad efectiva de socios según la jurisprudencia de la Inspección General de Justicia", en RIVERA, Julio César (Dir.), *Sociedades comerciales, La Ley*, Buenos Aires, Diciembre de 2004, pág. 39.

[43] Cfr. RICHARD, Efraín H., *Las relaciones...* Dice allí el autor que por medio de la sociedad de un solo socio "se está tutelando no la limitación de responsabilidad del propietario, sino los intereses de quienes se vinculan con él en razón de la funcionalidad o finalidad del negocio, actividad o empresa que explota" (pág. 222) y que "La declaración unilateral de voluntad permite escindir el propio patrimonio para afectarlo a un objeto preciso y determinado (forma de darse la idea de empresa) en beneficio de los terceros que contraten con ella, más que en beneficio del socio único" (pág. 225) (la *bastardilla* es nuestra). En el mismo sentido, se ha expresado que "la unipersonalidad organizada puede ser una mejor garantía para el acreedor que la ilimitación de la responsabilidad. Para los acreedores sociales es más importante meritar el patrimonio social, con garantías de que será racionalmente administrado que el hecho de que exista o no limitación de la responsabilidad de los socios. [...] el quid de la cuestión estará en la existencia de un adecuado sistema de publicidad, que se integre debidamente al capital social y que se respeten las reglas de organización (AGUIRRE, Hugo, "La pluralidad efectiva de socios según la jurisprudencia de la Inspección General de Justicia", en RIVERA, Julio César [Dir.], *Sociedades...*, pág. 7).

[44] Hasta Piaggi de Vanossi (sin lugar a dudas quien con más ahínco ha auspiciado la recepción de la sociedad unipersonal en nuestro medio), reconoce esta realidad: "... la explotación en tales condiciones importa un riesgo creado deliberadamente para los terceros" (conf. PIAGGI DE VANOSSI, Ana, *Estudios...*, pág. 47).

[45] CNCom., Sala B, diciembre 6-982, "De Carabassa, Isidoro c/Canale, S.A. y otra", se dijo aquí que la teoría de la penetración de la personalidad jurídica no puede aplicarse "sin munirse previamente de una gran dosis de prudencia, atento a que su aplicación indiscriminada [...] puede llevar a prescindir o desestimar la estructura formal de las sociedades en casos en que no procede, con grave daño para el derecho y la certidumbre y seguridad en las relaciones jurídicas"; CNCom., Sala B, "Corralón patagónico de los Andes S.A. c/Oscar A. Corral construcciones S.A. y otros s/medida precautoria", donde se expresó que "la desestimación de la personalidad societaria debe ser utilizada cuidadosamente, pues su aplicación irrestricta llevaría a consagrar la excepción como regla"; Juzg. Comercial N° 9, Capital, firme, mayo 31-990, "Migliozzi, Julio A. c/Wolkswagen Argentina S.A. y otros", se manifestó aquí que "todo mecanismo de de allanamiento de personalidad [...] debe ser aplicado con criterio restrictivo, sin que la sola existencia de un conjunto económico o de control lo autorice". Dirigiendo fuertes críticas a este criterio jurisprudencial puede verse el muy recomendable artículo de MARTORELL, Ernesto E., "Nuevos estudios societarios. Responsabilidad solidaria de directores y socios de sociedades anónimas por fraude laboral", *L.L.*, 1999-F-1077.

[46] SUARÉZ ANZORENA, Carlos, "La personalidad de las sociedades", en ZÁLDIVAR, Enrique, y otros, *Cuadernos...*, pág. 158.

[47] Cfr. DE ANGEL YÁGÜEZ, Ricardo, *La doctrina del levantamiento del velo de la persona jurídica en la jurisprudencia*, 4ta edición, Civitas, Madrid, 1998. Sostiene allí este autor que "Una de las expresiones más típicas [...] de levantamiento del velo de la sociedad anónima es en la de un solo socio, por cuanto en ella la coincidencia de intereses entre sociedad y sustrato personal de la misma es patente. O dicho de otro modo, por cuanto esa forma anómala de sociedad es la más apta para que la presencia de la persona jurídica produzca efectos distorsionantes en la aplicación de reglas jurídicas del más variado género..." (la *bastardilla* es nuestra).

[48] Cfr. PIAGGI de VANOSSI, Ana, *Estudios...*, pág. 16; ALEGRIA, Héctor, "Las sociedades...", pág. 319. Señala este último autor: "Los abusos e intentos de fraude son posibles, tanto como en otros casos de figuras societarias o fideicomiso, pero existen concretos dispositivos legales para prevenir o remediar tales situaciones (vid. arts. 54, LSC; 161 y ss., ley 24.522, y 15, ley 24.441, por ej.). La apoyatura del posible abuso no desnaturaliza la figura ni brinda argumento suficiente para impedir [...] que quien desee limitar la responsabilidad individual pueda hacerlo sin recurrir a artilugios o remedios alternativos".

[49] FARGOSI, Horacio P., "Anotaciones sobre la sociedad unipersonal", *E.D.*, t. 221, pág. 1029.

[50] Así lo remarca Boldó Roda -en relación al ordenamiento español- al explicar que "el régimen previsto para la sociedad unipersonal en todo cuanto atañe a la publicidad de la situación de unipersonalidad y al

régimen de documentación de los contratos celebrados entre la sociedad y el socio único ha producido ya el efecto de incentivar la constitución de sociedades de favor o complacencia en detrimento de la opción por la sociedad unipersonal” (BOLDÓ RODA, Carmen, *El levantamiento...*, pág. 379).

[51] LE PERA, Sergio, “Sociedades unipersonales y subsidiarias totalmente controladas”, *R.D.C.O.*, Depalma, Buenos Aires, 1972, n° 25, pág. 12.

[52] Cfr. ANAYA, Jaime, “Lineamientos del Anteproyecto de Ley de Sociedades”, *L. L.*, diario del 2/12/03, pág. 2.

[53] Cfr. ARAYA, José María, “Alcances y objetivos de la limitación de responsabilidad para las empresas o sociedades de un solo integrante”, en *VII Congreso Argentino de Derecho Societario y III Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa*, UADE, Buenos Aires, 1998. Se enfatiza aquí la idea de que el fundamento esencial de la limitación de la responsabilidad del empresario individual finca en la *posibilidad de cálculo del riesgo comercial* y en la necesidad de que, para ello, no se tenga que recurrir ficticiamente a figuras societarias de palmaria incompatibilidad. Se manifiesta el autor, por otra parte, en favor de la *subjetivización de la empresa* vía la figura de la *empresa individual de responsabilidad limitada* con lo cual se desestima tanto el expediente del patrimonio de afectación como la técnica de personificación bajo tipos societarios. Pareciera, de este modo, concebirse la posibilidad de una *nueva persona jurídica* en nuestro sistema de Derecho privado. La idea, amén de ser discutible y controvertida, se presenta innegablemente interesante, original y, por lo demás, sustentable científicamente.

[54] “La devaluación no resolvió los problemas de competitividad”, en *El Cronista Comercial*, jueves 15 de Enero de 2004, pág. 8. En la nota se destaca, además, que durante la convertibilidad los pequeños empresarios señalaban como los principales escollos que encontraban en su desempeño a la *competencia de productos importados* (62%) y a la *depresión de la demanda interna* (49%) y, en tercer lugar, y muy por debajo en la consideración de los consultados, a la *falta de financiamiento* (27%). Estos índices dan la pauta del cambio de las circunstancias económicas que nuestro país ha experimentado en los últimos años y las repercusiones que ello ha tenido en el desarrollo de las PyMEs.

[55] Cfr. ANAYA, Jaime Luis, “Sociedades...”, pág. 730. “Se denuncia [...] que el empresario no gozará del crédito indispensable actuando bajo esta figura. Para obtenerlo se verá obligado a dar garantías solidarias e ilimitadas que recaerán sobre el patrimonio no afectado mediante el aporte a la sociedad unipersonal. *La crítica es incuestionablemente realista y difícil de superar* aún cuando se diga que la reducción del crédito bajo esta cubierta jurídica es un precio que muchos empresarios estarían dispuestos a soportar en resguardo de su tranquilidad” (la *bastardilla* es nuestra).

[56] Cfr. BOQUERA MATARREDONA, Josefina, *La sociedad unipersonal de responsabilidad limitada*, Civitas, Madrid, 1996, pág. 33. “Los sujetos que realicen el comercio con el beneficio de la responsabilidad limitada tendrán muchos problemas para encontrar crédito, pues se pedirán garantías personales”.

[57] Cfr. MERCADAL, Barthélémy - JANIN, Philippe, *Droit des affaires. Sociétés commerciales*, Francis Lefebvre, Paris, 1999, pág. 381. “*Il est de pratique courante pour les principaux créanciers (banquiers notamment) des sociétés n'ayant qu'une faible « surface » financière d'exiger des dirigeants et principaux associés une garantie personnelle, le plus souvent un cautionnement, du règlement de leurs créances par le société. On a tout lieu de craindre que cette pratique subsiste dans les E.U.R.L. de sorte qu'à l'égard de ces créanciers puissants la séparation des patrimoines voulue par le législateur restera lettres mortes*”.

[58] Cfr. PIAGGI DE VANOSSI, Ana, *Estudios...*, pág. 52.

[59] Cfr. ANAYA, Jaime, “Sociedades...” , pág. 731.

[60] URÍA, Rodrigo, *Derecho...*, pág. 577.

[61] Cfr. MERCADAL, Barthélémy - JANIN, Philippe, *Droit des affaires...*, pág. 377.

[62] MANOVIL, Rafael Mariano, “Impugnación de resoluciones asamblearias violatorias de normas de orden público y de normas imperativas: una imprescindible distinción”, en *Derecho Societario y de la Empresa*, t. II, Advocatus, Córdoba, 1992. Recurre aquí Manóvil a esta distinción entre *relaciones intrasubjetivas* y *relaciones intersubjetivas* de la sociedad como punto de inicio para explicar su posición respecto a la interpretación del art. 251 de la LSC y respecto al medular tema de las nulidades de decisiones asamblearias.

[63] Coincidimos plenamente con Anaya cuando afirma que “no puede hablarse seriamente de asamblea del único socio” y que “carece totalmente de sentido el régimen de las asambleas en las sociedades unimembres” (ANAYA, Jaime, “Sociedades...”, págs. 732 y 737; contr., PIAGGI DE VANOSSI, Ana, *Estudios...*, pág. 37 y FARGOSI, Horacio, “Sociedad anónima devenida unipersonal”, en *Anomalías societarias*, Advocatus, Córdoba, 1996, pág. 245 y ss.).

[64] La innecesariedad del proceso de transformación ante el ingreso de un socio o más es señalada como una relevante ventaja comparativa dada la mayor rapidez que ello implica (cfr. ALEGRÍA, Héctor, “Las sociedades...”, pág. 328; PIAGGI DE VANOSSI, *Estudios...*, pág. 13, nota 25). También se menciona la posibilidad de acceso al ahorro público -que no se daría con la técnica del patrimonio de afectación- y la facilitación, en general, de la transmisión de participaciones sociales (cfr. BOLDÓ RODA, Carmen, *El levantamiento...*, pág. 336). A favor de la recepción de la empresa individual de responsabilidad limitada en nuestro derecho, cfr. NISSEN, Ricardo Augusto, “Breves estudios sobre el Anteproyecto de reforma de la ley de sociedades comerciales. Primera parte: el nuevo concepto de sociedad comercial”, *E. D.*, diario del 26/10/2004, pág. 3; ODRIOZOLA, Juan Martín, “Sociedad de un solo socio o empresa individual de responsabilidad limitada”, en *VII Congreso Argentino de Derecho Societario y III Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa*, UADE, Buenos Aires, 1998, págs. 268/276.

[65] CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo, *Introducción al Derecho Societario. Parte General*, Heliasta, Buenos Aires, 1993, pág. 186.

[66] RICHARD, Efraín, *Las relaciones...*, pág. 230. Subrayando la necesidad de ampliar los confines de la autonomía contractual (estatutaria) en el marco del actual Derecho societario, véase GAGLIARDO, Mariano, “Orden público societario y estatuto de sociedad anónima”, en *Revista de Derecho privado y Comunitario*, Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, 2000 - 1, p. 65 y ss.

[67] HALPERIN, Isaac - OTAEGUI, Julio, *Sociedades anónimas*, segunda edición, Depalma, Buenos Aires, 1998, pág. 88, nota 29.

[68] FARGOSI, Horacio P., "Anotaciones sobre la sociedad unipersonal", *E.D.*, t. 221, pág. 1033.

[69] PIAGGI DE VANOSI, Ana, *Estudios...*, pág. 26.

[70] En relación al tema de cómo la estructura tradicional de nuestro sistema de Derecho privado se ha visto erosionada ante los impetuosos cambios socio - económicos propios de los últimos tiempos, resulta de obligada lectura el monumental ensayo de LORENZETTI, Ricardo Luis, *Las normas fundamentales de Derecho privado*, Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, 1995.

[71] FARGOSI, Horacio P., "Algunas noticias sobre un 'nuevo régimen societario'", *L.L.*, diario del 15/04/2004, pág. 1.

[72] Cfr. RICHARD, Efraín H., *Las relaciones...*, pág. 209.

© Copyright: Universidad Austral