

**UNIPERSONALIDAD SOCIETARIA**

*(Sociedad constituida por declaración unilateral de voluntad y algunas apostillas en torno a la personalidad jurídica y los contratos asociativos).*

*Efraín Hugo RICHARD*

**I – INTRODUCCIÓN.**

La promulgación del Código Civil y Comercial (CCC), junto con las reformas a la ahora LEY GENERAL DE SOCIEDADES (LGS) por ley 26.994 –vigente desde el 1° de agosto DE 2015-, introduce una acotada recepción de la sociedad constituida por un único socio.

La decisión legislativa pone fin a la disputa doctrinaria sobre si una declaración unilateral de voluntad podía crear una sociedad o debía serlo de una empresa con responsabilidad limitada.

Parece necesario hacer una referencia a la metodología del nuevo Código y de la Ley General de Sociedades en torno a aspectos estructurales.

Desde el año 1982 trabajamos en la unificación del DERECHO PRIVADO PATRIMONIAL NEGOCIAL<sup>1</sup>. En el Proyecto de reformas del año 91 de la Comisión designada por Resolución MJ 465/91 concebimos ya la sociedad unipersonal, pero en los tipos SRL y SA, generadas por persona humana o jurídica<sup>2</sup>, sosteniendo la unipersonalidad constitutiva, existente de por si en el régimen todavía vigente hasta el último día de julio del corriente año.

La Comisión integrada por Elene Highton, Aida Kemelmajer y Ricardo Lorenzetti al convocar a una subcomisión, dio una encomienda específica: introducir la sociedad constituida por declaración unilateral de voluntad y modificar el régimen de la Sección IV para recibir la sociedad civil en lo que sería una Ley General de Sociedades, sustrayendo de ésta para incorporar al CCC, entre los contratos, un capítulo sobre “Contratos asociativos”, con ese nombre tipificando una especie. Esta subcomisión se expidió e incluso sugirió otras modificaciones, que quedaron de lado en el curso del análisis de las reformas bajo la idea de una reforma general al régimen societario, como lo informamos en otro artículo.

**II – LA REFORMA PROYECTADA. LA SOCIEDAD ANÓNIMA UNIPERSONAL.**

La subcomisión convocada introducía con un amplio marco de utilización -avalado luego por la Comisión- esta modalidad de estructuración empresarial permitiendo a personas humanas y jurídicas escindir su propio patrimonio constituyendo sociedades diferentes –sin limitación de número- por declaración unilateral de voluntad, de cualquier tipo –colectiva, SRL o SA- salvo las que requieren socios con diferentes roles, sin ninguna otra previsión entendiendo que la aplicación del régimen general solucionaría cualquier aspecto.

El Proyecto elevado por el Poder Ejecutivo al Congreso limitó esa posibilidad a constituir una o varias Sociedades Anónimas Unipersonales (SAU) con riguroso régimen, y así fue ahora promulgada la regulación, en forma tal que se avizora su utilización únicamente para los casos de

---

1 “Bases para una reforma integral del derecho privado argentino” con Juan Carlos Palmero, agosto de 1982, presentada a la “Conferencia Nacional de Colegios de Abogados y Facultades de Derecho sobre la reforma del Derecho Privado”, Rosario, agosto de 1982.

2 Proyecto de reformas a la ley de Sociedades Comerciales, Ed. Astrea, Buenos Aires 1992, pág. 27.

la "filial" de sociedades de envergadura, nacionales o constituidas en el extranjero, sustituyendo la organización de sucursal.

Ese cambio de rumbo en la reforma parece ímbuida de la falta de distinción doctrinaria entre lo que es la generación de un patrimonio separado por declaración unilateral de voluntad y la limitación de responsabilidad del constituyente que son temas diferentes<sup>3</sup>.

La sociedad devenida de un único socio, que a la fecha puede subsistir indefinidamente pese a un supuesto plazo de recomposición, toma especiales matices en la reforma.

La particular modalidad con la que se ha regulado la Sociedad Anónima Unipersonal (SAU), nos permite pronosticar la continuidad de la práctica de constitución bilateral de sociedades a través de la intervención de un socio de cómodo.

Es una necesidad hoy la generación de actividad productiva, incentivación de emprendedores y de creación de puestos de trabajo. La inversión empresarial, dentro de nuestra concepción de la empresa y del capitalismo productivo incluye la previsibilidad, la planificación y el cumplimiento de las obligaciones (un mínimo de la teoría de la "responsabilidad civil empresarial").

No alientan aquella inversión prácticas o leyes que estimulen el incumplimiento por largos trámites procesales, ambiguas para la determinación de la responsabilidad de empresarios y administradores societarios, que ignoren los sistemas de prevención contenidos en las leyes societarias y faciliten el incumplimiento de las obligaciones de socios y administradores, trasladando los riesgos y daños a trabajadores y acreedores.

### **1. Disenso doctrinario.**

Es conocido el disenso dogmático sobre si puede hablarse de sociedad de un solo socio o si se impone, en tal caso hablar de "empresa individual", y sobre si ello esta ligado a la limitación de responsabilidad del único socio.

La Ley General de Sociedades resuelve los primarios aspectos fácticos: posibilita la constitución de sociedad por declaración unilateral de voluntad, unida a la limitación de responsabilidad. No atiende al fondo de la cuestión: la generación de patrimonios separados y el por qué de ellos.

Las resistencias a la aceptación de la personificación de un emprendimiento (sociedad o empresa) generada por la declaración unilateral de voluntad se fundan en que el justificativo sería ampararse en responsabilidad limitada, y de ello podría resultar abuso.

---

<sup>3</sup> El punto no es diferente al régimen general sobre la función de garantía del capital social. El "test de solvencia" requerido a un buen C.E.O., conlleva la obligación del administrador social de certificar por escrito que, tras haber investigado a fondo la situación y perspectivas de la Societas Unius Personae, se ha formado una "opinión razonable" de que la sociedad podrá pagar sus deudas a medida que vayan venciendo en el curso normal de la actividad empresarial, en el año siguiente a la fecha de la propuesta de distribución de beneficios, sancionándose de otro modo a los administradores con su responsabilidad por infracción de las reglas de distribución de beneficios. Es una manifestación que se corresponde con el contenido de la Memoria que deben producir algunas sociedades. Se aproxima, en alguna medida en este ámbito, la función y significado de la actuación del administrador social a la de un auditor, que, de un lado, ha de pronunciarse sobre el "going concern" de la sociedad o principio de empresa en funcionamiento; y, de otro, efectuar un juicio de futuro, sobre la previsibilidad de que en el plazo de un año la sociedad podrá atender con la continuidad de su actividad al cumplimiento de sus obligaciones. Lo importante es que conlleva esta propuesta de incentivación del inicio de la actividad empresarial por la vía de la limitación de la responsabilidad por vía societaria del empresario persona física, sin detrimento de la tutela de los acreedores. Se desprende así que la limitación de responsabilidad es un efecto de una modalidad de emprendimiento que no puede afectar a terceros.

## 2. Personalidad/División patrimonial.

La personalidad jurídica es la técnica de organización unitaria de un patrimonio mediante el reconocimiento por el ordenamiento positivo de la titularidad de derechos subjetivos así como de obligaciones. Significa el reconocimiento del "principio de separación" entre el patrimonio social y el patrimonio del o de los socios. Separar las pretensiones de acreedores de la persona jurídica de los acreedores individuales del o de los socios (art. 143 CCC).

La Directiva 89/667/CEE sobre esta solución, trata de satisfacer exigencias de las pequeñas y medianas empresas, no impidiendo, asimismo, que se alberguen bajo la unipersonalidad iniciativas de grandes dimensiones, sirviendo así a las exigencias de cualquier clase de empresas. Se admite expresamente que la sociedad unipersonal pueda ser constituida por otra sociedad, incluso aunque la fundadora sea a su vez unipersonal (diferencia marcada con respecto a la legislación francesa), a la vez que se amplía el concepto de la unipersonalidad a los casos en los que la titularidad de todas las acciones o participaciones sociales correspondan al socio y a la propia sociedad. Desde Europa<sup>4</sup> se ha señalado que esa incentivación del inicio de la actividad empresarial sin temor al fracaso y sus consecuencias, se puede perseguir, de un lado, mediante la propiciación y mejoras de regulación normativa en los distintos países europeos miembros de formas societarias unipersonales que permitan al empresario persona física limitar su responsabilidad, sin necesidad de optar por formas asociativas, conforme la propuesta de directiva comunitaria relativa a las sociedades unipersonales de responsabilidad limitada. (Doc. COM (2014) 212 final del 9-4-2014). En este marco, se proyecta la denominada "Societas Unius Personae (SUP)", que en esencia constituye un régimen especial de sociedad de responsabilidad limitada unipersonal armonizado a nivel comunitario en materia de régimen de constitución, domicilio social, capital mínimo.

La organización de un emprendimiento del que es titular una persona humana es conveniente que lo sea en una sociedad persona jurídica para permitir múltiples divisiones de su único patrimonio, favoreciendo la eventual recuperación de las empresas viables frente a la crisis de

---

4 La solución tiene una importante recepción en el derecho comparado: la sociedad de responsabilidad limitada unipersonal es aceptada en Suiza, Austria, Checoslovaquia, Liechtenstein, Dinamarca, Holanda, Portugal, Bélgica y Luxemburgo, siendo lícitas en el derecho inglés para las *Public y las Private company*<sup>4</sup>, incluso por las Directivas de la Comunidad Económica Europea. En Francia, se admitió la sociedad unipersonal como empresa unipersonal de responsabilidad limitada (EURL) en la ley 85697, del 11/7/1985, completada por el decreto 86909 del 30/7/1986. Se trata básicamente de una sociedad de responsabilidad limitada de socio único, que puede resultar, de la estipulación del acto constitutivo de parte de una sola persona o de la reunión en una sola mano de todas las cuotas de una SRL. Este socio único puede ser una persona física o persona jurídica, pero la persona jurídica que constituya una sociedad unipersonal no puede ser a su vez sociedad unipersonal. En España, la legislación admite la unipersonalidad originaria o sobrevenida, tanto respecto de las sociedades de responsabilidad limitada como de las sociedades anónimas. En Alemania, se recepta el tipo en la década del ochenta, denominándola "Sociedad de Fundación Unipersonal", con el objeto de evitar la utilización de testaferros. Italia en 1994 incluyó en su Código Civil la sociedad de responsabilidad limitada unipersonal, constituida por un acto unilateral de voluntad (art. 2475 y ss.). En Latinoamérica, Colombia admite la empresa unipersonal, en la ley 222 del 21/12/1995, vigente a partir del 21/6/1996, mediante la cual se introdujeron reformas al Código de Comercio de ese país, en materia societaria. En sus artículos 71 a 81, crea la empresa unipersonal y la define como un tipo de organización mediante la cual una persona, natural o jurídica, que reúna las condiciones para ejercer el comercio, puede destinar parte de sus activos para la realización de una o varias actividades de carácter mercantil. La empresa unipersonal, una vez inscrita en el registro de comercio, se constituye en una persona jurídica distinta de su propietario. En similar sentido Chile, cfme. Ubilla Grandi, Luis E.: De las Sociedades y la EIRL. Requisitos, nulidad y saneamiento - Ed. Lexis-Nexis - Chile - diciembre/2003. Sobre el tema en el derecho comparado y nacional puede verse Castellanos, Alejandro Augusto: "La pluralidad de socios como presupuesto de la personalidad societaria" - ED - 26/11/2004 - pág. 1

alguna de ellas, utilizando los sistemas anticrisis de las legislaciones societarias y concursal. En ese sentido las conclusiones adoptadas en la 45ª Sesión de Trabajo de UNICITRAL de 2.014<sup>5</sup>, en la que se acordó (1) “El objetivo de la presente Recomendación es garantizar que las empresas viables con dificultades financieras, cualquiera que sea su ubicación en la Unión, tengan acceso a unos marcos nacionales de insolvencia que les permitan reestructurarse en una fase temprana.

Hoy, en materia de sociedades, no hay duda de la necesidad de dos o más personas, en lo que ha dado en llamar negocio biplurilateral de constitución de sociedad, pero con numerosas fisuras generadas por la realidad. El elemento cuantitativo se supera respecto a la unipersonalidad devenida en sociedades típicas, tanto por las normas del art. 93 LSC y art. 29 de la Ley de Mercado de Valores (LMV) que admite la declaración unilateral de voluntad de adquisición de la totalidad del capital social remanente, dentro del régimen de participaciones residuales, exceptuándola además, de la aplicabilidad del artículo 94, inciso 8) LSC. También se genera una unipersonalidad en caso de que un tercero obtenga la homologación de un acuerdo en el concurso de una sociedad (art.48 y ss., LCQ).

Pero donde es más advertible es en la decisión de una voluntad (de persona humana o jurídica) de crear una nueva o nuevas sociedades, es expresamente autorizado ahora en el art. 1º LGS. En la LSC lo era el caso de escisión, aspecto que continúa, pues la reunión de socios lo decide por acto unilateral colegial colectivo, sea unánime o de mayoría; y esto no se altera.

La continuidad de las sociedades devenidas de un solo socio no está ni estará en discusión<sup>6</sup>.

### 3. Criterio doctrinal.

La personalidad jurídica es la técnica de organización unitaria de un patrimonio mediante el reconocimiento por el ordenamiento positivo de la titularidad de derechos subjetivos así como de obligaciones. Significa el reconocimiento del “principio de separación” entre el patrimonio social y el patrimonio del o de los socios. Separar las pretensiones de acreedores de la persona jurídica de los acreedores individuales del o de los socios.

La noción de contrato<sup>7</sup>, o de agrupación de personas como indispensable para la génesis de una sociedad, ha sufrido una profunda alteración con la aceptación de la sociedad de un solo socio. Para alguna doctrina la terminología afecta a los conceptos, criterio que debe ser superado.

Un recuerdo de Bonelli<sup>8</sup> despeja el disenso: “*El contrato es el acto creativo de la sociedad, no es la sociedad; la subjetividad jurídica es un efecto del contrato pero nada impide que el efecto sobreviva a la causa*”. Algunos todavía sostienen que debe generarse una empresa unipersonal porque la sociedad es un contrato, claro está que éste es un viejo error conceptual: Ascarelli sostenía que toda la doctrina enfrentaba una grave dificultad cuando se refería a “sociedad” al no distinguir integralmente el negocio jurídico de constitución con la sociedad como persona jurídica. Si no existe ese reconocimiento, es muy difícil comprender el problema.<sup>9</sup>

---

5 United Nations Commission on International Trade Law, Grupo 5, Derecho de la Insolvencia, celebrada en Nueva York los días 21 a 25 de Abril.

6 BOQUERA MATARREDONA, Josefina: La concentración de acciones en un solo socio en las sociedades anónimas - Ed. Tecnos - Madrid - 1990.

7 ZANELLI, Enrico: *La nozione di oggetto sociale* - Milano 1962.

8 “A propósito de la sociedad con un solo socio” en *Rivista di Diritto Commerciali e del Dirirro Generale delle Obbligazioni* - 1912 - T. I - pág. 257.

9 “Panorama del Derecho Societario Argentino”, Ed. Fespresa, junio 1993 pág. 8.

Justificando la sociedad de un único socio, Yadarola expresaba: *“El concepto inspirador de esta doctrina no es ya el clásico, diría, de la sociedad-contrato, sino -me parece- el de patrimonio-empresa; el problema se desplaza así del terreno subjetivo al patrimonio, objetivo; el substrato de la sociedad no lo constituye una colectividad de sujetos humanos sino una masa de bienes organizada en empresa económica”*<sup>10</sup>. Siguiendo un par de páginas después *“Una vez puestos en funcionamiento... hecha la organización de la empresa... -la pluralidad de socios- queda reducido a la categoría de un elemento puramente formal, mientras que la personalidad jurídica se presenta como una realidad viva y actuante; esta organización ha superado el mero contrato y se ha convertido en sujeto de derecho”*.

Estos comentarios aventan también el cuestionamiento semántico a la palabra “sociedad” en estos casos de creación por declaración unilateral de voluntad, sosteniéndose enfáticamente que debía organizarse una “empresa de responsabilidad limitada”, subjetivizando la empresa, y generando consecuencias negativas cuando la sociedad unipersonal esta abierta a la incorporación de nuevos socios. La declaración unilateral de voluntad, como negocio constitutivo de una sociedad, permite la plurilateralidad devenida, sin alterar la naturaleza del medio elegido, cualificando las relaciones internas. Es un acto unilateral de gestación de sociedad-persona, apto y abierto a una posterior relación plurilateral (devenida).

Se desprende así que la limitación de responsabilidad es un efecto de una modalidad de emprendimiento que no puede afectar a terceros.

#### **4. Análisis metodológico de sustento: ¿Personalidad en beneficio de quién?**

No siempre se tiene en cuenta que la operatoria de una sociedad, con su personalidad jurídica, no solo beneficia al que constituye el nuevo ente, sino fundamentalmente a los terceros que se vinculan con la misma, en cuanto la generación de la personalidad se haya formalizado por las vías de adecuada publicidad para evitar la sorpresa de terceros (acreedores individuales de los socios que son subordinados). Sobre la imputación, terceros y responsabilidad norma el “ARTÍCULO 143. Personalidad diferenciada. La persona jurídica tiene una personalidad distinta de la de sus miembros. – Los miembros no responden por las obligaciones de la persona jurídica, excepto en los supuestos que expresamente se prevén en este título y lo que disponga la ley especial”.

Es el efecto de la división patrimonial, de la generación de un nuevo patrimonio. Se plasma el efecto fundamental del reconocimiento de la existencia de una persona jurídica privada: quien reclame a la misma debe intentar satisfacer la obligación del patrimonio de la persona jurídica. Sólo excepcionalmente podrán reclamarse a los miembros que la constituyeron, que pueden tener que responder conforme al tipo de persona jurídica que han constituido, lo que se advierte fácilmente en el caso de sociedades donde la elección va desde tipos con responsabilidad de sus miembros hasta otros que relativizan y condicionan cualquier reclamo de responsabilidad. Se generan centros diversos sobre el que los acreedores de la persona jurídica podrán pretender excluir a los acreedores individuales de los miembros. El concurso preventivo o quiebra de esa persona jurídica generará una masa invulnerable, ya que los acreedores personales de los titulares de participaciones en la concursada o fallida no podrán pretender derechos sobre esos bienes.

Frente a un empresario que desenvuelve varias actividades, es conveniente su separación en sociedades con objeto determinado, en beneficio de los acreedores, para que cada uno pueda

---

10 YADAROLA, Mauricio: “Sociedades comerciales en Tomo II de Homenaje a Yadarola” - pág. 349, específicamente pág. 354 - reproduciendo el prólogo a la edición argentina de la obra de Roberto Goldschmidt: “Problemas jurídicos de la sociedad anónima”.

asumir con responsabilidad el otorgamiento del crédito y las consecuencias -favorables o desfavorables- de su desenvolvimiento.

La declaración unilateral de voluntad, como negocio constitutivo de una sociedad, permite la plurilateralidad devenida, sin alterar la naturaleza del medio elegido, cualificando las relaciones internas. Es un acto unilateral de gestación de sociedad-persona, apto y abierto a una posterior relación plurilateral (devenida).

En el debate se confunde personalidad con limitación de responsabilidad, tema afín a cierto derecho comparado, pero ajeno a nuestro sistema, donde la limitación de responsabilidad no es un efecto de la personalidad jurídica sino propia de la tipología del ente personificado. Por otra parte frente al más mínimo abuso se reimpondrá la responsabilidad residual del único socio frente a los acreedores de la sociedad unipersonal insolvente (arts. 54 ter, 94.5, 96 y 99 LGS, 144 y 167 CCC).

### **5. Fundamentos del Anteproyecto.**

La subcomisión, con apoyo de la Comisión, generó una sola previsión normativa en torno a la sociedad unipersonal abarcativa de todos los tipos que no requieren dos categorías de socios: *Artículo 1 - Hay sociedad si una o más personas en forma organizada conforme a uno de los tipos previstos en esta ley, se obligan a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios, participando de los beneficios y soportando las pérdidas. Si el tipo social prevé dos clases distintas de socios, los socios deben ser dos (2) o más.*

La Comisión de Reformas al receptor esa posición y las explicaciones, formuló las siguientes Consideraciones: *"2). Sociedad unipersonal. Se recepta la sociedad de un solo socio. La idea central no es la limitación de responsabilidad, sino permitir la organización de patrimonios con empresa -objeto-, en beneficio de los acreedores de la empresa individual de un sujeto con actividad empresarial múltiple. En esto se han seguido, con alguna innovación, los lineamientos de anteriores Proyectos de Unificación, y la línea general propiciada por la doctrina. La Comisión consideró conveniente dejar esta norma en el ámbito societario y no incluirla como norma general en materia de personas jurídicas, como también se propuso. La razón fundamental es que se trata de un fenómeno fundamentalmente societario y no se da en las asociaciones, fundaciones u otras personas jurídicas privadas que no son sociedades comerciales. También se ha considerado conveniente limitar la cuestión a una norma permisiva, dejando librado a la iniciativa privada el resto de los desarrollos. Por ello, se ha omitido una regulación más detallada, que podría obstaculizar la utilización del instituto. Además, cabe tener en cuenta que la mayoría de los problemas que se pueden presentar tienen solución con las reglas generales".*

O sea que no se preveía per se la limitación de responsabilidad del socio único, sino que ello podía resultar del tipo de sociedad elegido para generar la escisión patrimonial.

### **6. La Reforma final.**

Aquel régimen es modificado sustancialmente por el Poder Ejecutivo, manteniendo la unipersonalidad acotada muy rigurosamente.

Así la LGS: *"Concepto. Artículo 1.- Hay sociedad si una o más personas en forma organizada conforme a uno de los tipos previstos en esta ley, se obligan a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios, participando de los beneficios y soportando las pérdidas. Si el tipo social prevé dos clases distintas de socios, los socios deben ser dos (2) o más. La sociedad unipersonal solo se podrá constituir como sociedad anónima. La sociedad unipersonal no*

*puede constituirse por una sociedad unipersonal.”*

Esta limitación de constituir sociedad unipersonal a otra unipersonal es una prohibición, y por tanto aplicable también a sociedades constituídas en el exterior. Alguna doctrina opina que es una incapacidad y que, por tanto, la sociedad unipersonal constituída en el exterior donde la legislación no contuviera tal prohibición pudiera hacerlo. Se ha atendido a la prohibición de la legislación francesa, pero bajo un régimen de “sociedad”.

A su vez, el criterio restrictivo, casi de desconfianza, es apuntado por la obligación de integrar en el acto constitutivo todo el capital social –modificando el régimen general-, imponiendo una sigla identificatoria SAU y disponiendo su inclusión entre las sociedades bajo control estatal permanente, agregando un inciso al art. 299 LGS.

Hacemos algunas reflexiones en torno a esa decisión final de someterlas a control estatal permanente, lo que importaría agregar nuevos requisitos de organización y funcionamiento para las SAU:

6.1. La aplicación de la previsión del artículo 284, segundo párrafo LGS, respecto a la Sindicatura. *“Cuando la sociedad estuviera comprendida en el artículo 299 -excepto su inc. 2)- la Sindicatura debe ser colegiada en número de tres”*. O sea que una sociedad anónima unipersonal, a cuya asamblea concurrirá un único socio, que podría ser también su Presidente, deberá contar con una Sindicatura integrada por tres profesionales (no se soluciona con la inclusión de una *“sociedad con responsabilidad solidaria constituida exclusivamente por estos profesionales”*). Deberán ser tres personas humanas o jurídicas.

6.2. A su vez, la SAU requerirá la organización de un directorio plural, con “por lo menos tres directores” (art. 255 primer párrafo, in fine, LGS).

Menudos temas. El único socio deberá ser acompañado por lo menos por dos administradores más, y controlado por una sindicatura plural. Por eso, pensamos que este subtipo societario será la técnica instrumental de sociedades filiales de una sociedad de cierta envergadura (constituída en el país o en el extranjero), para generar una suerte de sucursales nacionales o provinciales.

Sobre esta interpretación, uniforme en las opiniones vertidas hasta la fecha, controvierte el distinguido Profesor tucumano Dr. Bernardo Carlino –en artículo enviado a La Ley que tuvo a bien anticiparme-, con argumentos basados en la Exposición de Motivos de la ley 22.903 sobre posibilidad de prescindencia de la sindicatura, entendiendo que es el sistema de administración y control interno de la anónima el que la obliga a esta estructura como consecuencia de quedar encuadrada dentro del art. 299, incisos 1° al 6° LSC, y por tanto la inclusión de la SAU en el inc. 7° de la LGS sólo importa el control permanente, pero no esas consecuencias organizativas, salvo que incurran en ciertos negocios incluidos en aquellos incisos, pues el art. 299 LSC, destinado a la fiscalización estatal, no exige a la sociedad anónima tres directores y tres síndicos. Su razonamiento es mucho más rico argumentalmente y desearíamos concordar con él -en atención a nuestra visión sobre la llamada “sociedad unipersonal”-, pero nos inclinamos a suponer que el reformador no quiso excluir a la SAU de esa modalidad organizativa, quizá por el prejuicio sobre la “prevención del fraude” en el fraccionamiento de un patrimonio individual y la decisión de incorporar a más responsables en caso de insolvencia. Los órganos de control darán la pauta interpretativa ante la pretensión de organización de las SAU que se constituyan prescindiendo de esas organizaciones plurales. Entendemos que el prejuicio ha llevado a imponerle particularmente la Sindicatura plural, como una suerte de auditoría para proteger a terceros. De todos divagaremos sobre la inexistencia de esa organización plural.

### III - ¿DESDE CUANDO SU PERSONALIDAD DIFERENCIADA?

Genéricamente ¿desde cuando se reconoce la personalidad jurídica? Primero debemos tener en claro que estamos frente a un ente apto de adquirir personalidad. Conforme a ello el CCC regula:

“Titulo II. Persona jurídica. CAPITULO 1. Parte General. SECCIÓN 1ª. Personalidad composición.

ARTICULO 141. Definición. Son personas jurídicas todos los entes a los cuales el ordenamiento jurídico les confiere aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones para el cumplimiento de su objeto y los fines de su creación”.

Se refuerza la tesis que el ordenamiento jurídico es el que impone la personalidad<sup>11</sup>: sólo la tienen los patrimonios separados a los que alguna norma les atribuya la calidad de persona jurídica. No basta que el sistema impositivo les atribuya responsabilidad por deuda ajena, como acaece con los contratos asociativos –que no tienen personalidad-<sup>12</sup>.

“ARTICULO 142. Comienzo de la existencia. La existencia de la persona jurídica privada comienza desde su constitución (...).”

Tema central, desde lo práctico, es determinar el momento desde el que se reconoce la imputación diferenciada erga omnes: ¿la elección del medio de constitución, el negocio de constitución suscripto por sus miembros, el tipo de persona jurídica elegida, la inscripción y/o la mera actuación?<sup>13</sup>. Esta norma define una cuestión problemática disponiendo que la existencia de esas personas jurídicas lo es desde su constitución –en el caso por instrumento público, art. 165 LGS-, aspecto que no puede ser llevado al extremo de oposición a terceros cuando el tipo de organización exija recaudos especiales de publicidad. Es decisión del legislador reconocer la existencia de la persona jurídica privada desde su constitución, pero desde cuando se generan los efectos de limitar la responsabilidad de los miembros, es otro aspecto.

La situación acaece cuando el tipo elegido de persona jurídica, por ejemplo esta SAU, impone su inscripción en el Registro, y recién entonces se producirán la totalidad de los efectos de la figura elegida por los constituyentes. Cuando esta inscripción acaezca no será necesaria otra prueba, pero antes de ello quien quiera promover una acción contra la persona jurídica constituida pero

---

11 RICHARD, Efraín Hugo – MUIÑO, Orlando Manuel. Derecho Societario, Ed. Astrea, Bs.As., 1997, p. 36. “La personificación jurídica es un medio técnico-jurídico de simplificación de relaciones jurídicas, que el legislador dispone conforme la política legislativa que se imponga para autorizar que los particulares conciban el nacimiento de nuevos sujetos de derecho conforme lo autorice la legislación”. En idéntico sentido SUAREZ ANZORENA, Carlos, “Personalidad de las sociedades”, en ZALDÍVAR Enrique y otros. “Cuadernos de Derecho Societario”, T. I, Ed. Macchi, Bs.As., 1973, p. 130. “...la persona societaria constituye un medio jurídico-cultural que el derecho posibilita a los efectos de la mejor organización de los fines humanos que reputa lícitos”.

12 Nto. “Contratos Asociativos” en Proyecto de Código Civil y Comercial Comentado, AAVV, Dirección Julio Rivera, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires 2012.

13 **“LA PERSONALIDAD JURÍDICA, EN EL DERECHO ESPAÑOL”** en Libro del VII Congreso de Academias Jurídicas y Sociales de Iberoamérica y Filipinas, A Coruña, España, Ed. Real Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación, A Coruña España 2012, **p.75 III.4.1.- Nacimiento de la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles. Uno de los problemas clásicos y más importantes -por su trascendencia práctica-, suscitados en torno a la personificación de las sociedades mercantiles, es el de cuándo y cómo surge esa personalidad; es decir: de qué manera y a partir de qué momento, la previsión legal genérica por la que se reconoce -rectius, se concede- personalidad jurídica a una sociedad, en abstracto, se materializa concretamente, en la adquisición específica, por una sociedad (...), de la personalidad jurídica, que el Ordenamiento le permite adquirir.**

sin cumplir trámites de publicidad, deberá acreditar que contrató con la misma o su existencia en caso de una obligación extracontractual. Será un problema de prueba.

La publicidad de hecho o de derecho, y las formalidades legales dan seguridad a los integrantes de la persona jurídica y, particularmente, a terceros. A éstos por cuanto sus créditos se garantizan con el patrimonio afectado (imputado). A los miembros por cuanto determinan grados de responsabilidad (tipicidad de primer y segundo grado en el tipo elegido para organizarse), marcando el grado de estanqueidad patrimonial respecto de los miembros de no resultar satisfechas las obligaciones de terceros.

De no haberse cumplido con los requisitos de publicidad del nuevo ente que exija la norma, estaremos frente a un centro imputativo de limitados efectos internos o con terceros vinculados, que es apto para alcanzar la personalidad cuando se cumplan esos requisitos y recién allí generar efectos erga omnes. Conforme el nuevo art. 22 LGS, el negocio de constitución cobra relevancia, pues “el contrato social puede ser invocado entre los socios. Es oponible a los terceros sólo si se prueba que lo conocieron efectivamente al tiempo de la contratación o del nacimiento de la relación obligatoria”.

Quizá la cuestión probatoria se resuelva no solamente con la mera constitución, sino con la actuación externa como persona jurídica, vinculando al tercero con un patrimonio, lo que impondrá su inscripción en la AFIP y la obtención de la CUIT.

#### **IV – LA SAU NO INSCRIPTA O SIN ÓRGANOS PLURALES.**

Por un minuto supongamos que constituida debidamente una SAU por instrumento público, con el capital integrado y demás normas formales cumplidas, electos dos directores junto con el único socio que asumirá la Presidencia del Directorio, y con tres síndicos, todos aceptando el cargo en el mismo acto para facilitar la registración, por Asamblea unánime inmediatamente posterior renunciaran y se les aceptara la renuncia quedando la organización a cargo del Presidente único socio, sin sindicatura. ¿Qué régimen se aplicará? Consideramos que el del art. 21 LGS, sin perjuicio de su posterior subsanación por la integración de sus órganos. La responsabilidad será mancomunada en situaciones excepcionales, pero solidaria ante la pérdida del capital social –art. 99-.

La respuesta final la darán los órganos de control si advierten la situación ante el supuesto control estatal permanente.

#### **V - LA SOCIEDAD DEVENIDA DE UN SOLO SOCIO.**

La continuidad de las sociedades devenidas de un solo socio no está en discusión<sup>14</sup>.

Hemos hecho referencias conforme el sistema hoy vigente<sup>15</sup>, el que una sociedad devenga en tener un único socio (o dueño) no cae automáticamente en disolución o liquidación. El nuevo sistema se separa entendiendo que en ningún caso es causal de disolución, eliminando el inc. 8°

---

14 Boquera Matarredona, Josefina: La concentración de acciones en un solo socio en las sociedades anónimas - Ed. Tecnos - Madrid – 1990.

15 Nto. “En torno a la sociedad unipersonal” en Derecho Societario y de la Empresa, Córdoba 1992, tomo I pág. 273 y ss., específicamente pág. 281.

del art. 94 y generando los nuevos arts. 93<sup>16</sup> y 94 bis<sup>17</sup> LGS.

Veamos la nueva normativa:

1. El art. 94.bis LGS prevé la situación de la sociedad devenida de un solo socio, de cualquiera de los tipos sociales e inicialmente de dos o más constituyentes, y fija como regla general:

“La reducción a uno del número de socios no es causal de disolución”, con absoluta congruencia de lo dispuesto en el art. 93 modificado LGS.

Inmediatamente después dispone una solución sólo para tres tipos societarios “imponiendo la transformación de pleno derecho de las sociedades en comandita, simple o por acciones, y de capital e industria, en sociedad anónima, si no se decidiera otra solución en el término de TRES (3) meses”.

O sea que la imposición de la transformación ex legge a los tres meses –si antes no se hubiera adoptado otra solución, se refiere solamente a los tipos sociales que exigen dos categorías de socios (Comandita simple o por acciones, y capital e industria).

Si se tratare de anónima aparentemente no existiría problema, salvo la necesidad de la aclaración en el nombre y de la integración del capital, y la organización plural de los órganos de administración y fiscalización.

Pero nada expresa sobre la sociedad colectiva o de responsabilidad limitada, por lo que consideramos que en esas sociedades no existirán problemas en su continuidad como tales.

Esta interpretación parece adecuada dentro de la libertad bajo responsabilidad que venimos sustentando y los principios que motivaron nuestra primera solución normativa para enfrentar la reforma sobre este aspecto.

2. Una pregunta: ¿Qué sucede con el plazo de tres meses para generar la transformación de pleno derecho que señala la ley? No tenemos dudas que ello podría evitarse incorporado otro u otros socios. Si se recompusiera fuera de ese plazo el juez no debería registrarlo? Parece una conclusión excesivamente rigurosa. No existe una prohibición en tal sentido y debe estarse al presupuesto del art. 100 LGS.

Otras normas se refieren a esta situación, congruente con el art. 94 bis se establece: “Principio general. Artículo 16.- "La nulidad o anulación que afecte el vínculo de alguno de los socios no producirá la nulidad, anulación o resolución del contrato, excepto que la participación o la prestación de ese socio deba considerarse esencial, habida cuenta de las circunstancias o que se trate de socio único. - Si se trata de sociedad en comandita simple o por acciones, o de sociedad de capital e industria, el vicio de la voluntad del único socio de una de las categorías de socios hace anulable el contrato.”

“Exclusión en sociedad de dos socios. Artículo 93. — En las sociedades de dos socios procede la

---

16 Artículo 93.- Exclusión en sociedad de dos socios. En las sociedades de dos socios procede la exclusión de uno de ellos cuando hubiere justa causa, con los efectos del artículo 92; el socio inocente asume el activo y pasivo sociales, sin perjuicio de la aplicación del artículo 94 bis.

17 Incorpórase como artículo 94 bis de la ley 19.550, T.O. 1984, el siguiente: Artículo 94 bis.- Reducción a uno del número de socios. La reducción a uno del número de socios no es causal de disolución, imponiendo la transformación de pleno derecho de las sociedades en comandita, simple o por acciones, y de capital e industria, en sociedad anónima unipersonal, si no se decidiera otra solución en el término de TRES (3) meses.

exclusión de uno de ellos cuando hubiere justa causa, con los efectos del artículo 92; el socio inocente asume el activo y pasivo sociales, sin perjuicio de la aplicación del artículo 94 bis.” Obviamente, con la aclaración de que lo será sin confundir patrimonios, pues el social se mantendrá hasta su liquidación. Otro tema es la responsabilidad del único socio.

3. O sea que la imposición de la transformación ex lege a los tres meses –si antes no se hubiera adoptado otra solución, se refiere solamente a los tipos sociales que exigen dos categorías de socios (Comandita simple o por acciones, y capital e industria), como hemos comentado, excluyendo la sociedad colectiva, de responsabilidad limitada, y la misma sociedad anónima de dos o más socios, pero ¿estos tipos de sociedades, deberán ser transformados en SAU en caso de devenir unipersonales?

Obviamente podrán, pero quizá no convenga por el costo operativo. Lo mismo puede ocurrir en una SAU cuyo directorio y sindicatura plurales devengue en unilateral el primero e inexistente el segundo por renuncia de sus miembros aceptada en asamblea unánime.

En tales caso que régimen se aplicará? Sin duda el de la sección 4ª, manteniéndose la responsabilidad solidaria en el caso del socio colectivo, y generándose una responsabilidad mancomunada para los otros.

Claro que la responsabilidad es un tema residual mientras la sociedad tenga patrimonio y satisfaga sus obligaciones, sólo se aplicará en casos de aparición de pasivos impensados, pero no en los contraídos operativamente pues en estos casos la responsabilidad del socio único será solidaria por aplicación de las normas imperativas del sistema societario conforme la función de garantía del capital social.

## **VI - NUESTRA VISIÓN. LA RESPONSABILIDAD.**

Ante la discusión dogmática la decisión de política legislativa fue compleja. Ello resulta del relato<sup>18</sup>. La separación patrimonial debe entenderse en beneficio de terceros acreedores de la actividad societaria. Cuando existe perjuicio a terceros, fluye casi inmediata la responsabilidad del socio único.

En relación a ello, y otros daños generados por medio de sociedades, confiamos en que la doctrina se consolide en alentar las sanciones contra el uso desviado de ese instrumento de organización empresarial que es la sociedad-persona, y que los tribunales desalienten el continuo abuso, evidenciado particularmente en los procedimientos concursales, pero no sólo respecto las sociedades unipersonales, particularmente frente a la insolvencia. Normas como la de los arts. 9, 10, 11, 12, 144, 167 CCC y 54 ter, 94.5, 96 y 99 LGS despejarán la cuestión, particularmente si la judicatura previene como se perfilan de las normas del CCC –incluso los arts. 1710 y siguientes.

Coincidimos con Favier Dubois<sup>19</sup> sobre que “los requisitos de esta nueva categoría son relativamente simples: “En cuanto a la utilización de la nueva figura, consideramos dos casos posibles: En primer lugar, el de la subsidiaria totalmente integrada de una empresa extranjera que,

---

18 Nto. en XIX Jornadas Nacionales de Institutos de Derecho Comercial - Rosario - junio 2012 - “Notas sobre la sociedad constituida por un único socio” - publicado en [www.acaderc.org.ar](http://www.acaderc.org.ar)

19 FAVIER DUBOIS, Eduardo M. “LA “AUTONOMIA” Y LOS CONTENIDOS DEL DERECHO COMERCIAL A PARTIR DEL NUEVO CÓDIGO UNIFICADO”, Publicado en LA LEY Tomo 2015-A-Rev.2-2-2005, pag.1 y siguientes. Año LXXIX Nro.22.

al contar con la figura de la sociedad anónima unipersonal, podrá ser la única socia fundadora de una sociedad local (filial) sin verse sometida a los riesgos “de agencia” que derivarían de la necesidad de contar con otro socio local. En segundo término, para las empresas nacionales de cierta envergadura, o las que ya están sometidas al art. 299 LS (con tres síndicos y tres directores), la posibilidad de establecer unidades de negocios con patrimonios y personalidad jurídica diferenciada. Lo que queda claro es que la nueva figura no atiende a la problemática de la limitación de la responsabilidad del empresario individual”.

El debate confunde personalidad con limitación de responsabilidad, tema afín a cierto derecho comparado, pero ajeno a nuestro sistema, donde la limitación de responsabilidad no es un efecto de la personalidad jurídica sino propia de la tipología del ente personificado. Por otra parte frente al más mínimo abuso se reimpondrá la responsabilidad residual del único socio frente a los acreedores de la sociedad unipersonal insolvente (arts. 54 ter, 100 y 99 LGS).

La polémica doctrinaria sobre la posibilidad de la sociedad constituida por acto unilateral ha concluido, aunque en una regulación no feliz centrada en la limitación de responsabilidad y no en la organización. Ante tal circunstancia no dudamos que seguirá la práctica -para la pequeña y mediana empresa- de recurrir al socio de cómodo u hombre de paja, en una simulación lícita. Obviamente en tales casos, como en cualquiera, la supuesta limitación de responsabilidad será sólo un espejismo. La sociedad no está normada para dañar eximiendo de responsabilidad.

Como siempre la realidad superará las previsiones normativas, y nada de malo habrá en ello sino se genera perjuicio, que a ello hay que atender y en forma rápida como lo autorizan diversas normas del Código Civil y Comercial, con mayores poderes (y deberes) para la judicatura.