

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

LA VIDA DE LA EMPRESA INDIVIDUAL

SUMARIO

1. Gestión; 2. Auxiliares subordinados; 3. Auxiliares autónomos; 4. Agente de Comercio; 5. Relación con la Comunidad y el Estado; 6. La necesidad de consejo; vinculación del notario con la empresa; 7. Transformación de la empresa individual.

1. GESTIÓN

El empresario, organizador de los factores de la producción, necesita para el desarrollo y funcionamiento de la empresa, del auxilio de otras personas, que constituyen el elemento personal de la misma.

De la importancia y dimensión de la empresa, dependerá la cantidad de personas que colaboren con el empresario en la gestión de la misma, y de que presten sus servicios en relación de dependencia o no. Como sabemos, la cantidad de personal de la empresa es uno de los parámetros utilizados para determinar la magnitud de la misma, y así clasificarla en pequeña, mediana o gran empresa; si bien éste es un criterio relativo, ya que a la postre dependerá de la estructura productiva de cada país, debido a que la que en un país altamente desarrollado puede ser considerada pequeña o mediana empresa por el número de personal empleado, en un país de bajo desarrollo puede llegar a ser una gran empresa.

No es materia desde nuestro punto de vista jurídico, el estudio de la organización que el empresario dará a estos elementos personales, que dependerá de la estructura que él considere apta para su empresa de acuerdo a las recomendaciones que establezca la ciencia económica de la empresa. Si bien es interesante recalcar que es éste uno de los aspectos en donde más resalta la evolución de la empresa ya que del empresario individual, propietario absoluto y único directivo de la explotación se ha evolucionado hacia el empresario profesional, nutrido de técnicas y de múltiples asesores especializados que racionalizan y mecanizan las decisiones del mismo, reduciendo el emprendimiento intuitivo del empresario clásico.

Como ya lo tratáramos, nuestro Código de Comercio toma como eje de su regulación, al comerciante. Al tratar de los auxiliares del mismo, la doctrina ha distinguido entre los auxiliares subordinados y autónomos, siendo los primeros aquellos que están vinculados al comerciante por una relación de subordinación o dependencia, y los segundos los que trabajan para él, pero en forma independiente.

De un análisis sistemático del Código de Comercio, se ha clasificado a los auxiliares subordinados en: Factor, dependiente, empleado y obrero, si bien los mismos están regulados por el Código - conjuntamente, en un

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

capítulo titulado "De los factores o encargados, y de los dependientes de comercio -".

En el tratamiento del tema, debemos distinguir entre la relación del principal con el factor o dependiente (relación interna de subordinación o dependencia) y la relación del factor o dependiente con los terceros al establecimiento (relación externa, como veremos basamentada en un mandato otorgado por el principal).

Debido a la época de sanción de nuestro Código de Comercio, éste trataba en forma integral todas las relaciones entre el principal y sus empleados, es decir, tanto la relación externa como la interna. Pero la posterior aparición del Derecho Laboral hizo que la mencionada "relación interna" fuera objeto de estudio y regulación de esta rama del Derecho, quedando fuera de la órbita del Código de Comercio, que fue derogado en este aspecto por leyes especiales.

Sin embargo, las funciones que cumple el factor en su relación externa, siguen plenamente vigentes, o sea que sólo se ha modificado en lo que se refiere a la relación interna, de subordinación o dependencia.

2. AUXILIARES SUBORDINADOS

Como ya lo adelantáramos, nuestro Código de Comercio regula conjuntamente al factor, dependiente, empleado y obrero.

Factor es un empleado (vinculado por un contrato de trabajo en relación de dependencia) con un mandato general con representación del principal.

Nuestro Código de Comercio define al factor como "la persona a quien un comerciante encarga la administración de sus negocios o la de un establecimiento particular". Vemos, que el factor sustituye al comerciante en la gestión de la explotación, y ésta es la principal característica que lo distingue de los demás auxiliares dependientes, que simplemente colaboran con el principal pero sin sustituirlo en la gestión de sus negocios. Así, vemos, que toda la figura del factor se asienta sobre un mandato general de representación otorgado por el principal. Dicho mandato debe inscribirse en el Registro Público de Comercio. La falta de inscripción hace que el principal no pueda accionar frente a los terceros que han contratado con el factor, salvo que probare que éstos conocían o debían conocer la existencia del mandato. No obstante, los terceros podrán siempre accionar contra el principal por los negocios que el factor hubiese contratado en nombre de aquél.

De la misma naturaleza de la relación institoria surge que el mandato conferido al factor es de representación, general y permanente, entendiéndose que el mismo está facultado para realizar todos los actos que sean inherentes y necesarios para la dirección del establecimiento, de acuerdo con la naturaleza del negocio. Sus facultades son amplísimas, pero no podrá realizar aquellos actos que impliquen la liquidación o transformación del establecimiento o que pongan en juego

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

la existencia del mismo. Sin embargo, dicho mandato es pasible de limitaciones, las que deberán ser expresadas en el documento autorizativo, e inscriptas en el Registro Público de Comercio, de lo contrario no serán oponibles a terceros.

Se plantea el problema de determinar hasta qué punto puede limitarse dicho mandato general, sin que se altere o desvirtúe la naturaleza del factor; cuestión que deberá resolverse en cada caso concreto de acuerdo a las circunstancias que lo rodean.

Además del mandatario general, permanente y representativo que constituye el factor, el comerciante necesita, como ya lo adelantáramos, de la colaboración de otras personas en relación de dependencia, con la variedad de funciones que requiera la magnitud y especialidad de la explotación.

Estos colaboradores no tienen facultad para contratar y obligarse por sus principales, salvo que, como lo prevé nuestro Código, el principal los autorice expresamente para realizar operaciones especiales, o para una categoría especial de éstas, que constituyan una parte de la administración. Dicha autorización también debe inscribirse en el Registro Público de Comercio. Sin embargo, no es necesaria la inscripción de la autorización en el caso de que la misma sea sólo para contratar con determinadas personas y éstas sean notificadas de tal circunstancia por carta o circular.

Como ya lo expresáramos, la doctrina ha denominado a estos colaboradores con limitadas facultades representativas como dependientes, reservando el término de empleado para aquellos auxiliares que, efectuando tareas no manuales no tengan facultad de representación, y obreros, para los que realicen tareas manuales.

Para solucionar una de las situaciones más conflictivas que podrían presentarse, nuestro Código de Comercio ha resuelto en el sentido de mayor garantía para el público, que "los dependientes encargados de vender por menor en tiendas o almacenes públicos, se reputan autorizados para cobrar el precio de las ventas que verifiquen y sus recibos son válidos, expidiéndolos a nombre de sus principales. La misma facultad tienen los dependientes que venden en los almacenes por mayor, siempre que las ventas sean al contado, y el pago se verifique en el mismo almacén".

3. AUXILIARES AUTÓNOMOS

Conforme lo adelantáramos, el comerciante cuenta además de sus auxiliares subordinados, con múltiples colaboradores que no se encuentran vinculados con el mismo en relación de dependencia.

Estos agentes realizan sus actividades celebrando los negocios a veces en nombre propio, y otras en representación de sus mandantes o comitentes; en ocasiones por cuenta propia, y en otras por quienes les encargan la negociación. Pero esa actividad intermediaria constituye de

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

por sí, y con prescindencia del negocio principal que tiende a facilitar, un acto realizado en nombre y por cuenta propia.

De estos auxiliares autónomos, nuestro Código de Comercio regula, como ya lo expresáramos conjuntamente con los subordinados, solamente a los corredores, rematadores o martilleros, barraqueros y administradores de casas de depósitos y los acarreadores, porteadores o empresarios de transportes, si bien en estos dos últimos se refiere más al contenido de los contratos de depósito y de transporte que al régimen de los depositarios y porteadores.

De los demás auxiliares autónomos, se encuentra legislado por leyes especiales el despachante de aduana. No existe legislación sobre otros auxiliares, tales como expedicionista, etc.

4. EL AGENTE DE COMERCIO

Entre los auxiliares autónomos que más se destacan en nuestros usos mercantiles figura el "Agente de Comercio", el que puede definirse como la persona que asume el compromiso de gestionar la realización de negocios para uno o varios comitentes, así como concluirlos por cuenta de éstos, sin que su actividad en tal sentido comporte una relación de dependencia o una vinculación regulada por un contrato de trabajo.

El agente se distingue por su autonomía en su misión de gestionar la concertación de negocios, bien sea en nombre propio como por cuenta del principal, a quien podrá o no representar según las modalidades del respectivo contrato de agencia. Se caracteriza por su estabilidad, dado que es consecuencia de un contrato de duración determinada, en el que también se delimitan las atribuciones del agente en cuanto a exclusividad o no, en la concertación de negocios dentro del ámbito zonal prefijado, su retribución en base a porcentaje calculado sobre las operaciones que realice, y demás modalidades que el empresario y el agente libremente convengan con total independencia.

La intervención del agente de comercio facilita la expansión geográfica de la empresa sin necesidad de inmovilizar inversiones en bienes de activo fijo para la instalación de sucursales o filiales, cuyas perspectivas de progreso y de rendimiento no siempre es posible precisar anticipadamente, no obstante las posibilidades halagüeñas que puedan surgir del previo estudio del mercado respectivo. La instalación de sucursales o filiales comporta la necesidad de contratar personal que dependerá del empresario para el control de la relación laboral y cumplimiento de las leyes de seguridad social, indemnizaciones para el caso de remoción, etc. , todo lo cual entraña un aumento del riesgo empresario que puede gravitar pesadamente en la economía de la empresa. El contrato de agencia, en cambio, hace recaer el riesgo emergente del resultado de la expansión empresaria en el propio agente de comercio, que es a quien corresponderá afrontar las consecuencias de dicha expansión para el caso de un fracaso de los negocios en el

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

ámbito zonal asignado en virtud del respectivo contrato.

Como ya se ha expresado, el contrato de agencia no está previsto en nuestra legislación mercantil, por lo que su gran difusión en la práctica comercial torna necesario su regulación en nuestro derecho positivo, dado que su falta de reglamentación facilita la confusión con otras figuras que no reúnen las características que son propias del agente de comercio, principalmente en el marco del fuero laboral, donde la falta de una precisa caracterización ha dado origen a pronunciamientos judiciales contradictorios.

No obstante lo expresado, cabe afirmar la utilidad del agente de comercio como importante auxiliar del empresario, lo que hace aconsejable su utilización como medio adecuado para la expansión geográfica de las actividades empresariales. Ello, sin perjuicio de que se propicie su inclusión en el derecho positivo argentino para superar las dificultades que origina su actual falta de ordenamiento legal.

5. RELACIÓN CON LA COMUNIDAD Y EL ESTADO

En la faz de sus relaciones internas el empresario individual dirige las actividades de sus dependientes con los factores de comercio, quienes muchas veces colaboran con el empresario en el ejercicio de tareas directivas, y con los demás empleados que realizan labores de importancia en la escala jerárquica de la organización empresarial, según sea la índole del establecimiento comercial, industrial o de servicios de que se trate. Las relaciones que emergen de la estructura laboral de la organización son reguladas en nuestra legislación por la Ley N° 20.744 de "Contrato de Trabajo".

En el aspecto externo, la empresa individual se vincula con la comunidad en cuyo contexto social actúa, así como con el Estado en sus múltiples manifestaciones administrativas, bien sea obrando directamente cuando ejecuta contratos y actos administrativos con las distintas dependencias de la Administración Pública, o por intermedio de entidades de agrupamiento y representación empresarial, cuando se trata de intereses colectivos que afectan a las respectivas actividades empresariales.

En la Argentina, en razón del especial predominio existente de la "clase media" que caracteriza su conformación social, posibilitando una amplia movilidad en los diversos estratos sociales a toda persona que aliente un espíritu de progreso, las empresas de pequeña o mediana envergadura encauzadas muchas veces a través de la figura del empresario individual, se destacan nítidamente en el contexto del quehacer social. Su participación en las actividades de la agricultura, la ganadería, la industria, el comercio y los servicios, conforma un importante rol estratégico en la economía global del país. Las estadísticas censales que surgen del Censo Nacional Económico del año 1974 revelan que tales empresas representan el 71,05 % de las industrias, el 99,71% de los comercios, y el 99,93 % de los establecimientos de prestación de

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

servicios. Y en cuanto al factor de empleo, lo observado con relación al personal ocupado por las pequeñas y medianas empresas, revela también que ellas son el motor de la ocupación absorbiendo el 48, 43 % del personal ocupado en la actividad industrial, el 93, 33 % del empleado en el comercio, y el 92, 91% en los establecimientos de prestación de servicios. En el sector agropecuario el número de establecimientos de esa clasificación representa el 92 % del total, con una ocupación del 82 % de la mano de obra empleada para el desarrollo de tales actividades.

Cabe hacer notar que una de las características mas sobresalientes de estas empresas pequeñas y medianas, se observa en la promoción de relaciones industriales diferentes de las que se originan con las empresas de mayor dimensión económica, en razón del trato más directo del empresario con sus dependientes y factores. Por otra parte, la mano de obra que en la actualidad ocupan aquellas empresas evoluciona al compás del adelanto tecnológico, transformándose en verdaderas escuelas de capacitación de los trabajadores, quienes muchas veces pasan luego a desempeñarse en las grandes empresas como personal calificado, o bien, a instalarse por cuenta propia en una nueva empresa de características semejantes.

La empresa individual, pequeña o mediana, se manifiesta además en el contexto económico social como una forma de captación de los recursos humanos de la comunidad, constituyéndose en un resorte eficaz para estimular el desarrollo del medio social, detener la migración interna y posibilitar la contratación de técnicos y profesionales que al radicarse en el lugar, contribuyen a elevar el nivel tecnológico de la producción y a estimular su incremento con el consiguiente resultado benéfico en el medio en que actúa. La comunicación directa entre el empresario y quienes contratan con la empresa en una exteriorización de tipo personal de las relaciones económicas, origina un acercamiento que brinda un mayor entendimiento de los intereses recíprocos, lo que no es común con la gran empresa.

Así, en las diversas manifestaciones del comercio mayorista o minorista, de la pequeña industria o en la prestación de servicios, la relación directa del consumidor de los bienes o receptor de los servicios permite que el empresario individual satisfaga sus necesidades en un marco de compenetración recíproca que facilita su concreción y aporta al cumplimiento del rol social de la pequeña o mediana empresa en la comunidad en que se desenvuelve.

Por otra parte, las relaciones de la empresa individual con los organismos del Estado, cuando se trata de intereses que afectan a la colectividad empresaria en conjunto, se desarrollan por intermedio de las entidades colegiadas representativas, agrupadas en organismos de primero, segundo y hasta tercer grado, cuya finalidad es la de exponer ante los poderes públicos los problemas que, originados en la política económica, administrativa o fiscal del Gobierno o en factores coyunturales, gravitan en perjuicio de las diversas actividades empresarias, tratando de arbitrar las medidas necesarias para la defensa

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

de los intereses sectoriales en un plano de equidad.

En la Argentina, la representación del empresario en tales entidades de asociación voluntaria, surge mediante la formación de agrupamientos primarios, generalmente denominados Uniones o Cámaras, integrados por empresas individuales o sociales. Estas organizaciones se nuclean a su vez en entes regionales de segundo grado constituyendo Federaciones, las que en caso de necesidad por la magnitud de los intereses representados o para ejercer una gravitación mayor en la esfera de los poderes públicos, se agrupan en Confederaciones, con la finalidad de unificar opiniones en el más alto nivel de la representación empresaria ante los poderes del Estado.

6. LA NECESIDAD DE CONSEJO. VINCULACIÓN DEL NOTARIO CON LA EMPRESA

La función asesora del notario en la empresa adquiere carácter relevante en el estudio de las relaciones contractuales que origina su evolución, y a la formalización de dichas relaciones en instrumentos adecuados a la normativa jurídica que reglan su actividad.

En tal sentido, la labor de consejo resulta una necesidad permanente en el desarrollo de las operaciones propias de la empresa y en el encauzamiento de tales operaciones en el contexto de las disposiciones legales en vigencia. Si bien la labor notarial se revela principalmente en los instrumentos públicos que el notario autorice y cuyos actos respectivos requieran esta forma de exteriorización, su consejo como profesional del derecho en los acuerdos privados de contratación contribuirá a planificar más precisa y seguramente las características de la documentación a utilizar, a los fines de la probanza de las operaciones realizadas en caso de necesidad. La eficiencia en la documentación de los actos que vinculan a la empresa con los terceros que ella contrate, es siempre un valioso medio para asegurar el cumplimiento de las convenciones.

Pero cabe advertir que el hecho del asesoramiento notarial no implica de por sí una relación de dependencia con la empresa que llegue a lesionar el principio de ecuanimidad en la apreciación de los hechos que hace destacable la labor profesional. Esta labor será útil y se manifestará con eficiencia en la empresa, en la medida que el empresario comprenda especialmente el carácter de la función del notario en la comunidad en que desarrolla su actividad. Ello comporta el mantenimiento de la independencia funcional y el ejercicio de la tarea asesora dentro de los cánones de equidad con que el notario debe ejercer su responsabilidad de consejo. Será precisamente uno de los medios para conducir las relaciones de la empresa con la comunidad, la adopción de una política de negociación asentada sobre bases de contraprestaciones justas y razonables.

La actualización permanente del notario en la práctica cambiante de la

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

contratación negocial, posibilita su consejo en las formas novedosas de dicha contratación, tales como los contratos de "know - how", de "leasing" o "joint ventures", suministrando las herramientas idóneas para el encuadramiento de tales contratos en el derecho vigente. El moderno contrato de concesión, por el que el concedente tiende a ejercer diversas facultades de control sobre el concesionario a fin de lograr una mejor y más eficiente organización de ventas en la empresa, es también un ejemplo que revela la necesidad de un adecuado asesoramiento contractual frente a la complejidad de las relaciones negociales del mercado. Si bien estas nuevas modalidades de la actividad empresaria no se adaptan por sus características propias al ámbito más reducido del empresario individual, por tratarse de contratos cuya utilización está ligada generalmente a la gran empresa, ello no descarta la necesidad de su debido conocimiento por el empresario para su futura utilización en la oportunidad de su transformación o fusión en empresa de otra forma jurídica.

En el asesoramiento para la concertación de contratos y convenciones debe tenerse especialmente en cuenta lo legislado en el artículo 217 del Código de Comercio que establece: "Las palabras de los contratos y convenciones deben entenderse en el sentido que les da el uso general, aunque el obligado pretenda que las ha entendido de otro modo", así como lo dispuesto en el artículo 218 del mismo Código sobre las pautas de interpretación de las cláusulas contractuales en materia comercial, pero que por analogía se aplican igualmente en materia civil. En este aspecto nuestra jurisprudencia es consecuente en cuanto a que para apreciar una declaración de voluntad no cabe limitar el análisis al sentido literal de las palabras, sino que es necesario indagar la "voluntad real" a través de los demás elementos de juicio, para desentrañar la intención común y establecer en concordancia con ella la finalidad perseguida

7. TRANSFORMACIÓN DE LA EMPRESA INDIVIDUAL

La transformación tiene lugar cuando el empresario individual titular de la empresa deja de ser una persona física para transformarse en una persona jurídica, operándose como consecuencia de ello un cambio de titularidad.

Para el caso que la empresa ya revista el carácter de persona jurídica, la transformación consistirá entonces en el cambio de un tipo societario por otro. A este respecto, la regulación de las sociedades comerciales está dada en nuestro país por la Ley 19. 550 dictada en el año 1972, y por el Código Civil respectivamente. Por la ley mencionada se adopta para las sociedades comerciales, el sistema de la tipicidad, no pudiéndose por lo tanto utilizar otros tipos societarios que los previstos en la precitada norma reguladora de las siguientes sociedades: colectiva, en comandita simple, de capital e industria, de responsabilidad limitada, anónima, en comandita por acciones y accidental o en participación.

La posibilidad de transformar cualquiera de estas sociedades en otra de

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

los tipos previstos, está contemplado expresamente en el artículo 74 de la Ley referida, no siendo necesario la disolución previa de la sociedad en formación ni la alteración de sus derechos y obligaciones, dado que la misma no modifica la responsabilidad solidaria e ilimitada anterior de los socios, a no ser que los acreedores de la empresa la consientan expresamente, lo que puede ocurrir tácitamente en caso de falta de oposición dentro del plazo de treinta días de notificado el acreedor personalmente o de contratar éste con la sociedad en su nueva forma jurídica.

La transformación de la sociedad en otra de tipo distinto no le hace perder su peculiar personalidad. Como bien expresa Vivante, el error de pensar que la transformación implica otra sociedad distinta, surge de considerar a cada especie societaria como persona jurídica distinta, pero dado que las formas jurídicas tienen una función subsidiaria, si los socios desean alterar las formas el contenido continuará siendo esencialmente el mismo.

Para las sociedades civiles en cambio, el principio de la tipicidad no es exigido, por lo que las partes podrán constituirla según las modalidades que pacten en aplicación del principio de la autonomía de la voluntad.

En la empresa individual, como ya dijimos, la transformación ocurre cuando el empresario procede a transferirla como aporte de capital a una sociedad en la que participa como socio de la misma. Este aporte implica la transferencia del fondo de comercio respectivo, efectuado con arreglo a las normas de la Ley 11. 867 de Transferencia de Fondo de Comercio que se analiza a continuación, y que la citada Ley de Sociedades Comerciales contempla en forma expresa en el artículo 44 al precisar que, "tratándose de un fondo de Comercio se practicará inventario y valuación, cumpliéndose con las disposiciones legales que rijan su transferencia".

Estas disposiciones son las establecidas en la Ley 11. 867, por lo que su efectivización quedará supeditada al acatamiento de dichas normas, debiéndose tener en cuenta las exigencias de publicidad impuesta por dicha ley con el propósito de dar a los terceros la oportunidad señalada por los artículos cuarto y quinto de la misma (firma del documento de transmisión sólo después de haber transcurrido 10 días desde la última publicación, y retención y depósito de los importes correspondientes a los créditos presentados), por lo que en caso de no cumplirse con dichos recaudos se entenderá que el fondo de comercio no ha salido del patrimonio del empresario aportante, continuando por lo tanto afectado a sus acreedores.

BIBLIOGRAFÍA

Sánchez Gil, Mariano. Naturaleza y Evolución de la Función Empresarial. Le Pera, Sergio. Cuestiones de Derecho Comercial Moderno. Año 1914. Editorial Astrea.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

- Halperín, Isaac. Curso de Derecho Comercial. Año 1973. Ediciones Depalma. Fontanarrosa, Rodolfo. Derecho Comercial Argentino. Año 1976. Zavalía Editor.
- Anaya, Jaime L. Notas sobre la empresa. (En Revista del Colegio de Abogados de La Plata N° 37/39. Julio - diciembre 1976/julio - diciembre 1977. pág. 97 - 135).
- Garrigues Díaz - Cañabate, Joaquín. La reforma de la empresa. En Jurisprudencia Argentina. Serie contemporánea. Doctrina 1971, pág. 612).
- VII Jornadas de la Pequeña y Mediana Empresa, Rosario, 1978, Conclusiones.
- Zavala Rodríguez, Carlos Juan, Código de Comercio Comentado, Bs. As. , 1964, t. 1, pág. 254.
- Arecha, Martín y García Cuerva Héctor, Sociedades Comerciales, Bs. As. 1973, pág. 74, La Ley, t, 80, pág. 556, fallo N° 37. 922.