

## AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD Y SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA (SAS)

*Roberto Sergio Reggiardo*

### SUMARIO:

La libertad de contenido para el estatuto social de la SAS prevalece sobre las normas imperativas de la LGS y del CCC, salvo que se afecte el interés público o de terceros.



### 1. Introducción

La Ley 27.349, publicada el 12/04/17<sup>1</sup>, denominada de “*Apoyo al capital emprendedor*” (en adelante LACE), se inscribe en una tendencia mundial hacia la simplificación y flexibilización de las especies societarias <sup>2</sup>, y, más específicamente a la reducción de preceptos imperativos, sin perjuicio de mantener normativa de orden público, sobre todo en cuanto se recurra al ahorro público, de tal modo de admitir mayor autonomía de la voluntad contractual respecto a las sociedades “cerradas” <sup>3</sup>.

Precisamente, una de las principales características de la regulación SAS, es que otorga mucha mayor libertad de contenido para el estatuto social (flexi-

---

<sup>1</sup> CARDOSO BUSTELO, Juan Cruz; “*Ley de apoyo al capital emprendedor y la Sociedad por acciones simplificada*”; Revista de Graduados de Derecho de la Universidad Austral; N° 4; diciembre de 2.017.

<sup>2</sup> VERGARA, Nicolás D.; “*Las sociedades por acciones simplificadas en la Argentina*”; LL 12/01/18, AR/DOC/1765/2017.

<sup>3</sup> VÍTOLO, Daniel Roque; “*La Sociedad Anónima Simplificada (SAS)*”; LL 05/10/2016, LL 2016-E, 1134; AR/DOC/3076/2016.

bilización y escasas normas imperativas<sup>4</sup>) lo que ha generado las mayores polémicas en la doctrina nacional, entre los que lo ven con buenos ojos, pensando sobre todo en la pequeña y mediana empresa<sup>5</sup>, y los que alertan que ello supone peligro, sobre todo para socios minoritarios y terceros.

Es objetivo de esta ponencia referirnos puntualmente, a diversos aspectos del régimen de la SAS y analizar si pueden o no ser objeto de auto regulación derogatoria de normas legislativas (sea de la propia Ley 27.349, de la LGS y del CCC), con especial referencia a normas imperativas.

## 2. Criterios generales

Bien se dice que no será tarea sencilla conciliar normativa que responde a paradigmas distintos, de mayor libertad en el de la Ley que se comenta, y de mayor presencia de orden público en las LGS <sup>6</sup>.

---

<sup>4</sup> FAVIER DUBOIS, Eduardo; “*La sociedad por acciones simplificada’ y el sistema societario: cuatro preguntas y el ‘miedo a la libertad’*.”; LL del 29/05/17. TROPEANO, Darío; “*Sociedad simplificada y ley de emprendedores*”; Diario “Río Negro” del 25/04/17. CURÁ, José M.; “*Un nuevo tipo societario en el marco de la ley 27.349 de apoyo al capital emprendedor*”; AP/DOC/566/2017. DUPRAT, Diego A. J.; *Sociedad por Acciones Simplificada (SAS)*; LA LEY 21/04/2017, 21/04/2017, 1 - LA LEY 2017-B, 979, AR/DOC/1008/2017. HADAD, Lisandro A.; “*La Sociedad por Acciones Simplificada y la llegada de la modernidad*”, AP/DOC/506/2017. PAPA, Rodolfo G.; “*La reglamentación de la IGJ para las sociedades por acciones simplificadas*”; LL 04/09/2017, 04/09/2017, 1 – LL 2017-E, 718; AR/DOC/2286/2017. RAGAZZI, Guillermo E.; “*La Sociedad por Acciones Simplificada (breves notas sobre sus antecedentes y régimen legal)*”; AP/DOC/667/2017. SUÁREZ, Sergio Pablo; “*La sociedad por acciones simplificada frente al universo societario*”; AP/DOC/604/2017. VAN THIENEN, Pablo A. - DI CHIAZZA, Iván G.; “*Sociedad por Acciones Simplificada y supletoriedad de la Ley General de Sociedades 19.550. ¡Vive la liberté!*”. AP/DOC/590/2017.

<sup>5</sup> FAVIER DUBOIS, Eduardo; “*La sociedad por acciones simplificada’ y el sistema societario: cuatro preguntas y el ‘miedo a la libertad’*.”; LL del 29/05/17. FAVIER DUBOIS, Eduardo; *¿cuál es el tipo social más adecuado para las pymes: la S.R.L., la sociedad anónima o la nueva ‘sociedad por acciones simplificada’?* CRACOGNA, Dante; “*Importante novedad en el campo societario: la sociedad por acciones simplificada (SAS)*”; AP/DOC/546/2017. RAMÍREZ, Alejandro H.; *La Entidad de Responsabilidad Limitada de UNCITRAL y la Sociedad por Acciones Simplificada*; LL 14/12/2017, 14/12/2017, 1. Cita Online: AR/DOC/3003/201.

<sup>6</sup> DUPRAT, Diego A. J. - HADAD, Lisandro A.; “*Sociedades por acciones simplificadas. Normas de la Inspección General de Justicia*”; LL 28/08/2017, 28/08/2017, 1; AR/DOC/2265/2017.

Coincido con Raspall en el sentido de que la “desregulación” societaria y la aceptación de flexibilidad en el contenido del instrumento constitutivo, no debe admitirse en perjuicio de terceros, debiendo ser estos protegidos mediante normativa de orden público, por ejemplo, en materia de registración y publicidad <sup>7</sup>. Y con Favier Dubois en cuanto habrá que considerar que interés legítimo protege en cada supuesto la normativa aplicable.

Hay doctrina que plantea sus interrogantes respecto de hasta qué punto la mayor apertura a la autonomía de la voluntad que tiene esta normativa, puede prevalecer sobre normas imperativas de la LGS, porque la supletoriedad de aquella (art. 33) es ambigua <sup>8</sup>.

Ragazzi dice que debe interpretarse integrado con los arts. 35 y 36, de lo que resulta, que debe aplicarse primero las normas de esta Ley, desplazando la autonomía de la voluntad la normativa de la LGS <sup>9</sup>.

Suárez afirma que no se aplican las normas del Capítulo II (*de las sociedades en particular*) de la LGS, y del Capítulo I (*disposiciones generales*); dice que se aplicarían las normas de los arts. 13, 16, 17, 18 a 20, 31 a 37, 54 y 55, y tiene dudas respecto al art. 30.

Coincido con quienes afirman que al ser tan limitada la regulación legal de la SAS en aspectos importantes, la aplicación supletoria de la LGS será de mayor magnitud que la que aparenta <sup>10</sup>.

Creo que por ser Ley posterior y específica, la libertad de contenido que reconoce la LACE, en principio, prevalece sobre el orden jerárquico normativo dispuesto en el art. 150 del CCC.

En síntesis, postulo que la autonomía de la voluntad expresada en el estatuto social sólo cede: (i) frente a las normas imperativas de la propia LACE, (ii) frente a la normativa imperativa de la LGS y el CCC, *únicamente* en la medida que tal ejercicio de la libertad de configuración afecte el interés público y/o de terceros.

<sup>7</sup> RASPALL, Miguel Angel; “Un sistema para emprendedores”; LL del 12/06/17.

<sup>8</sup> VAN THIENEN, Pablo A. - DI CHIAZZA, Iván; *Sociedad por Acciones Simplificada y supletoriedad de la Ley General de Sociedades*; LL 17/08/2017, 2017-D, 1251, AR/DOC/1533/2017. VAN THIENEN, Pablo A. - DI CHIAZZA, Iván G; “*Sociedad por Acciones Simplificada y supletoriedad de la Ley General de Sociedades 19.550. ¡Vive la libertad!*”. AP/DOC/590/2017.

<sup>9</sup> RAGAZZI, Guillermo E.; “*La Sociedad por Acciones Simplificada (breves notas sobre sus antecedentes y régimen legal)*”; AP/DOC/667/2017

<sup>10</sup> VAN THIENEN, Pablo A.; “*Sociedad Anónima Simplificada y autonomía de la voluntad. Pacto comisorio o nulidad societaria*”; LL 21/06/2017, LL 2017-C, 983 Cita Online: AR/DOC/1648/2017.

### 3. Normas sobre aspectos específicos previstos en la propia LACE:

1. La SAS no puede constituir ni participar en otra SAS unipersonal (art. 34): Norma de orden público de la propia LACE, por tanto sin duda inderogable por la voluntad particular.
2. Contenido “mínimo” del acto constitutivo (art. 36): Se trata de un “piso” dispuesto por la propia LACE, por lo que no se puede omitir. Si se omitieran requisitos del art. 36, cabría aplicar a la sociedad en cuestión el régimen de la Sección IV del Capítulo I de la LGS <sup>11</sup>.
3. Responsabilidad por omisión en la identificación del tipo societario (art. 36 - 2) Norma de orden público de la propia LACE, en protección de terceros, inderogable por la voluntad particular.
4. Efectos de las notificaciones en la sede inscripta (art. 36 - 3). Norma de orden público de la propia LACE, en protección de terceros, inderogable por la voluntad particular.
5. Determinación del plazo de duración de la Sociedad (art. 36 - 5). Norma de orden público de la propia LACE, inderogable por la voluntad particular.
6. Publicidad edictal para la constitución y la modificación del acto constitutivo (art. 37). Norma de orden público de la propia LACE, en protección de terceros, inderogable por la voluntad particular. Sin perjuicio de ello, debo destacar que coincido con quienes critican el mantenimiento de la inútil publicidad por edictos y propician mejoramiento de la publicidad registral <sup>12</sup>.
7. Registración (art. 38). Norma de orden público de la propia LACE, en protección de terceros, inderogable por la voluntad particular. Si se omitiera su registración, devendría una sociedad incluíble en la Sección IV del Capítulo I de la LGS <sup>13</sup>.
8. Limitaciones y transformación “forzosa” del art. 39. Normativa de orden público de la propia LACE inderogable por la voluntad particular

---

<sup>11</sup> VÍTOLO, Daniel Roque; “*La Sociedad Anónima Simplificada (SAS)*”; LL 05/10/2016, LL 2016-E, 1134; AR/DOC/3076/2016.

<sup>12</sup> ROVIRA, Alfredo L., “*Necesaria reforma integral de la Ley General de Sociedades. Régimen de sociedad anónima simplificada*”; LL 17/10/2016, 2016-F, 515 Cita Online: AR/DOC/3074/2016.

<sup>13</sup> SUÁREZ, Sergio Pablo; “*La sociedad por acciones simplificada frente al universo societario*”; AP/DOC/604/2017.

9. Capital mínimo del art. 40. Norma de orden público de la propia LACE, en protección de terceros, inderogable por la voluntad particular.
10. Modalidades del aporte de dinero (art. 41). Norma de orden público de la propia LACE, en protección de terceros, inderogable por la voluntad particular.
11. Modalidad de los aportes en especie (art. 42). Norma de orden público de la propia LACE, en protección de terceros, inderogable por la voluntad particular.
12. Responsabilidad de los socios por aportes en especie (art. 43). Replica la primera parte del art. 150 de la LGS, previsto para la SRL. Norma de orden público de la propia LACE, en protección de terceros, inderogable por la voluntad particular.
13. Limitaciones para los aportes irrevocables (art. 45). Norma de orden público de la propia LACE, inderogable por la voluntad particular.
14. Régimen sobre transferencia de acciones (art. 48). Norma de orden público de la propia LACE, inderogable por la voluntad particular.
15. Los administradores deben ser personas humanas y se deben designar suplentes si se prescinde de órgano de fiscalización (art. 50). Norma de orden público de la propia LACE, inderogable por la voluntad particular.
16. Domicilios de los administradores (art. 51). Norma de orden público de la propia LACE, inderogable por la voluntad particular.
17. Régimen de responsabilidad de administradores, representantes legales y fiscalizadores (art. 52). Se aplica el régimen de responsabilidad de los gerentes de las SRL, y por esa vía, resultan de aplicación los arts. 59 y 274 LGS. Es una norma inderogable<sup>14</sup>.
- 18.
19. Disolución por las causales de la LGS (art. 55) y liquidación por la normativa de la LGS (art. 56). Prevalecerá la normativa de la LGS por sobre los acuerdos voluntarios, salvo en lo relativo a la persona que actúe como liquidador.
20. Deberes de registración contable (art. 58). Norma inderogable.

---

<sup>14</sup> HADAD, Lisandro A.; “*La Sociedad por Acciones Simplificada y la llegada de la modernidad*”, AP/DOC/506/2017.

*Algunas cláusulas de posible inclusión en el acto constitutivo, o posteriormente en el estatuto social:*

1. Cláusulas que conforme al art. 13 de la LGS serían nulas, salvo en la medida que perjudiquen a terceros.
2. Derecho de información de los socios, aun sin órgano de fiscalización, por un sistema distinto al del art. 55 LGS
3. Régimen de inversión de ganancias en favor de la Sociedad y/o de distribución de dividendos, considerando o no, por separado, distintos negocios sociales y/o unidades económicas.
4. Aportes de bienes no susceptibles de ejecución forzada (no se aplica el art. 39 de la LGS), pero en tal caso, el capital “mínimo” debe cubrirse con otros bienes o dinero.
5. Distintas clases de acciones (el art. 44 sólo lo prevé como decisión en oportunidad de decidir el aumento del capital).
6. Derechos de preferencia y de acrecer <sup>15</sup>.
7. Acciones con distinto VN (admitido tácitamente por la LACE).
8. Derecho de receso más amplio en cuanto a las causales y un régimen distinto al de la LGS para determinar la compensación al recedente. Coincido con Van Thienen, cuando plantea la problemática de la “salida” del inversor / socio minoritario, dada la demostrada ineficacia del sistema de impugnaciones de actos societarios de la LGS (art. 251 y concs.) a ese efecto, postulando la admisibilidad del pacto comisorio expreso en el contrato social de la SAS, que posibilite un “costo” de salida bajo para el socio minoritario disconforme con el/los controlante/s de la Sociedad, lo que redundará en mayores y mejores posibilidades de inversión en éstas, teniendo en cuenta incluso, la posibilidad que brinda el art. 89 de la LGS, en cuanto a incluir en el contrato causales de resolución parcial no previstas en la ley <sup>16</sup>. Podría incluirse la adquisición de las participaciones sociales por la propia Sociedad, ampliando las hipótesis del art.220 LGS.
9. Régimen de impugnaciones de las decisiones del órgano de gobierno, distinto al establecido en el art. 251 LGS.

---

<sup>15</sup> RASPALL, Miguel Angel; “Un sistema para emprendedores”; LL del 12/06/17.

<sup>16</sup> VAN THIENEN, Pablo A.; “Sociedad Anónima Simplificada y autonomía de la voluntad. Pacto comisorio o nulidad societaria”; LL 21/06/2017, LL 2017-C, 983 Cita Online: AR/DOC/1648/2017.

10. Reglamentación de la remoción de administradores y de impugnación de sus decisiones.
11. Metodología para valuar la empresa y las participaciones sociales.
12. Exclusión de socios, con reglas distintas a la de la LGS.
13. Organización interna de la Sociedad (art. 49). Es el aspecto en el cual hay mayor libertad de determinación de contenido <sup>17</sup>, por lo que creo que queda claro que las normas estatutarias prevalecen sobre las imperativas de la LGS <sup>18</sup>.
14. Régimen de pago de honorarios a administradores, sin respetar lo dispuesto en el art. 261 LGS.
15. Representante legal no integrante del órgano de administración (art. 51) <sup>19</sup>. Interpretación distinta surge de la reglamentación de la IGJ (Res. 6/2017; BO del 27/07/17) <sup>20</sup>.
16. Cláusula compromisoria (art. 57).

---

<sup>17</sup> HADAD, Lisandro A.; “*La Sociedad por Acciones Simplificada y la llegada de la modernidad*”, AP/DOC/506/2017. RAGAZZI, Guillermo E.; “*La Sociedad por Acciones Simplificada (breves notas sobre sus antecedentes y régimen legal)*”; AP/DOC/667/2017.

<sup>18</sup> VAN THIENEN, Pablo A. - DI CHIAZZA, Iván G; “*Sociedad por Acciones Simplificada y supletoriedad de la Ley General de Sociedades 19.550. ¡Vive la liberté!*”. AP/DOC/590/2017.

<sup>19</sup> HADAD, Lisandro A.; “*La Sociedad por Acciones Simplificada y la llegada de la modernidad*”, AP/DOC/506/2017.

<sup>20</sup> DUPRAT, Diego A. J. - HADAD, Lisandro A.; “*Sociedades por acciones simplificadas. Normas de la Inspección General de Justicia*”; LL 28/08/2017, 28/08/2017, 1; AR/DOC/2265/2017.