

LA INSCRIPCIÓN DE LAS S.A.S. EN LA PROVINCIA DE SANTA FE

Federico Guillermo Netri

I. Sumario

En la provincia de Santa Fe existe una separación entre el órgano de contralor denominado en la provincia Inspección General de Personas Jurídicas, y el Registro Público. El primero depende del Poder Ejecutivo y el segundo depende del Poder Judicial.

La ley 6.926 que crea la IG PJ es inaplicable a la Sociedad por Acciones Simplificada. Esta ley provincial fue dictada en el año 1973 y es aplicable a las Fundaciones, Asociaciones y a las Sociedades por acciones existentes en esa época, que por imperativo de la entonces flamante ley nacional de sociedades comerciales sancionada en 1972 -reformada en 1984 y con sus reformas, llegamos actualmente a la LGS- están sujetas a la autoridad de contralor: Sociedades Anónimas, por antonomasia, y Sociedad en Comandita por Acciones.

II. La diferencia entre la inscripción de una Sociedad Anónima (S.A.) y de una Sociedad en Comandita por Acciones (S.C.A.) con una Sociedad por Acciones Simplificada (S.A.S.)

El artículo 167 de la LGS, dispone para la Sociedad Anónima que “El contrato constitutivo será presentado a la autoridad de contralor para verificar el cumplimiento de los requisitos legales y fiscales.”

Por su parte, el artículo 316 de la LGS establece que la Sociedad en Comandita por Acciones “Están sujetas a las normas de la sociedad anónima salvo disposición contraria en esta Sección”.

La ley 27.349 que crea la S.A.S., no la sujeta a la S.A.S. a la autoridad de contralor.

No puede soslayarse que las reformas introducidas por la ley 27.349, que regula la S.A.S., conforman una verdadera revolución en la estructura y un cambio

de paradigmas en el Derecho Societario argentino, en consonancia con la evolución de la tecnología en diversas partes del mundo, que a su vez, transforman las relaciones negociales entre los operadores.

Así pues, el mensaje del Poder Ejecutivo al Honorable Congreso de la Nación al presentar el entonces proyecto de Ley, expresaba: “La necesidad de contar con un cuerpo normativo autónomo para las nuevas empresas., en particular, aquellas micro, pequeñas y medianas y, en especial, para los emprendedores, ha sido una demanda de antigua data, ante la insuficiencia de las formas o tipos regulados en la Ley General de Sociedades, frente a los nuevas expresiones de formas empresarias que requieren marcos normativos más dinámicos, menos rígidos y plazos de inscripción abreviados...cuyos objetivos, entre otros, son abaratar el costo inicial de la constitución de sociedades y modelos inspirados en una rápida inscripción y simplificar su operación.”

Si obligamos a que en la S.A.S. intervengan los dos órganos –administrativo y judicial-, se incrementan los gastos (se debe pagar más sellados), inevitablemente se extienden los tiempos, no solo para su inscripción sino también para cualquier reforma –primero se debe ingresar por una dependencia administrativa y una vez que tenga dictamen favorable de esa dependencia, recién ahí se remite al Registro Público-.

La doble instancia que es solo exigida a las Sociedades Anónimas y a las Sociedades en Comandita por Acciones –por imposición de la LGS-, no es exigida para las SRL ni tampoco para las S.A.S., en este último caso por la letra y el espíritu de la ley que las creó que procura desburocratización y simplicidad, tal es así que un exégeta como Demolombe podría ponerse de acuerdo con un iusfilósofo como Francois Geny.

Hay dos formas de constituir la S.A.S. conforme lo prevé el art. 38 de la ley 27.349. Veamos.

“Artículo 38.- Inscripción registral. La documentación correspondiente deberá presentarse ante el registro público, quien previo cumplimiento de los requisitos formales y de las normas reglamentarias de aplicación, procederá a su inscripción. La inscripción será realizada dentro del plazo de veinticuatro (24) horas contado desde el día hábil siguiente al de la presentación de la documentación pertinente, siempre que el solicitante utilice el modelo tipo de instrumento constitutivo aprobado por el registro público.

Los registros públicos deberán dictar e implementar las normas reglamentarias a tales efectos, previéndose el uso de medios digitales con firma digital y establecer un procedimiento de notificación electrónica y resolución de las observaciones que se realicen a la documentación presentada. Igual criterio se aplicará respecto a las reformas del instrumento constitutivo.”

En primer lugar tenemos el supuesto de que quien desea constituir una S.A.S. lo haga siguiendo el modelo tipo aprobado por el Registro Público, en este caso la constitución es *express* ya que se establece un plazo de 24 horas desde el día siguiente hábil siguiente a la presentación.

El segundo supuesto es que no se siga un modelo tipo aprobado por el Registro Público, en este caso el Registro Público, sin perder el espíritu de la ley que implica celeridad, deberá realizar el control de legalidad correspondiente, y previo cumplimentar con las disposiciones formales y legales, inscribirá dicho instrumento constitutivo en el Registro Público.

En ningún artículo de la ley 27.349, hace referencia a que en la S.A.S. tenga que intervenir la autoridad de contralor estatal.

Las disposiciones nacionales respecto a la Sociedades Anónimas y a las Sociedades en Comandita por Acciones, hizo que se creara la ley provincial de Santa Fe N° 6.926. Estas sociedades eran las únicas sociedades por acciones que existían al momento en que se sancionó la citada ley, y de esa manera, se cumplió en nuestra provincia con lo que exigía la normativa nacional para esos tipos societarios.

Como dijimos *ut supra*, en el año 2017 se creó una nueva sociedad por acciones denominada S.A.S. en las que el carácter accionario de las mismas, está vinculado a las facilidades y ventajas que éstas tienen en el tráfico mercantil, no para sujetarlas a la autoridad de contralor estatal.

Es cierto que el control de legalidad de las sociedades lo realiza cada provincia por imperativo constitucional, y aquí, en la provincia de Santa Fe, lo debe ejercer la autoridad de contralor y el Registro Público para las Sociedades Anónimas y las Sociedades en Comandita por Acciones; y solo el Registro Público, para las SRL y las S.A.S., entre otras.

Esto es así porque las sociedades son legisladas a nivel nacional y cada provincia tiene la facultad de realizar el control de legalidad pero en concordancia con las normativas aplicables al tipo legal elegido.

Cuando se comenzó la exposición dijimos que es inaplicable la Ley Provincial de Santa Fe N° 6.926 al nuevo tipo societario S.A.S.

El art. 2 de la referida ley provincial N° 6.926 fija su competencia: “Artículo 2. Ejerce en la Provincia las funciones de fiscalización que sobre las sociedades por acciones atribuye la ley a la autoridad de control y las conferidas al Poder Ejecutivo sobre las asociaciones civiles con personería jurídica y fundaciones.”

El art. 2° de la ley provincial nos remarca claramente que la IGPJ fue creada para la fiscalización de las sociedades por acciones que la ley –nacional- le atribuye a la autoridad de control. O sea, a las Sociedades Anónimas y Sociedad en

Comandita por Acciones que son las únicas que están sujetas a la autoridad de contralor, conforme lo dispuesto en la ley nacional (véase en la LGS).

Aproximadamente 45 años después de dictada la ley provincial N° 6.926, se sancionó en el Congreso la ley 27.349 que crea una figura societaria moderna, existente en el derecho comparado, la S.A.S., que si se lee su texto, evidentemente no está sujeta a la autoridad de contralor administrativa.

Veamos entonces, la Confrontación de la Ley Nacional 27.349 con la Ley Provincial N° 6.926.

Ley provincial:

“Artículo 3. Le compete: 3.1. Respecto de las sociedades por acciones. 3.1.1. Verificar el cumplimiento de los requisitos legales y fiscales del contrato constitutivo, sus reformas y reglamentos; 3.1.2. Controlar toda variación de capital; 3.1.3. Fiscalizar permanentemente el funcionamiento, la disolución y liquidación de las sociedades comprendidas en el art.299 de la ley 19550; 3.1.4. Fiscalizar las sociedades por acciones no incluidas en 3.1.3. en los casos contemplados por el art.301 de la ley 19550; 3.1.5. Aprobar la valuación de los aportes de bienes no dinerarios; 3.1.6. Aprobar el programa de fundación en los casos de constitución por suscripción pública. 3.1.7. Autorizar el empleo de firmas impresas. en reemplazo de firma autógrafos en los títulos representativos de acciones;...”

Los puntos: 3.1.3. y 3.1.4. expresamente remiten a artículos de la LGS que regulan a las Sociedades Anónimas, que no tienen relación con las S.A.S., por lo tanto no se aplican.

El punto 3.1.6., además de casi no tener utilidad práctica en nuestra provincia, tiene su fundamento en el art. 168 de la LGS que dispone expresamente para la Sociedad Anónima que “En la constitución por suscripción pública los promotores redactarán un programa de fundación por instrumento público o privado, que se someterá a la aprobación de la autoridad de contralor. Esta lo aprobará cuando cumpla las condiciones legales y reglamentarias.”

- Ley 27.349:

(a) Se contrapone con el punto 3.1.1:

“Artículo 38.- Inscripción registral. La documentación correspondiente deberá presentarse ante el registro público, quien previo cumplimiento de los requisitos formales y de las normas reglamentarias de aplicación, procederá a su inscripción. La inscripción será realizada dentro del plazo de veinticuatro (24) horas contado desde el día hábil siguiente al de la presentación de la documentación pertinente, siempre que el solicitante utilice el modelo tipo de instrumento constitutivo aprobado por el registro público. Los registros públicos deberán dictar e implementar las normas reglamentarias a tales efectos, previéndose el

uso de medios digitales con firma digital y establecer un procedimiento de notificación electrónica y resolución de las observaciones que se realicen a la documentación presentada. Igual criterio se aplicará respecto a las reformas del instrumento constitutivo

El punto 3.1.1. de la ley provincial tiene su fundamento en el art. 167 de la LGS que dispone expresamente para las Sociedades Anónimas: “El contrato constitutivo será presentado a la autoridad de contralor para verificar el cumplimiento de los requisitos legales y fiscales...”

Por supuesto que ni la ley provincial ni lo dispuesto para la Sociedad Anónima en la LGS se aplican a la S.A.S. en este punto, ya que ésta tiene una norma específica que expresa lo contrario.

(b) Se contrapone con el punto 3.1.2.:

“Art. 44... El instrumento constitutivo puede, para los casos en que el aumento del capital fuera menor al cincuenta por ciento (50 %) del capital social inscripto, prever el aumento del capital social sin requerirse publicidad ni inscripción de la resolución de la reunión de socios...”

(c) Se contrapone con el punto 3.1.5.:

“Artículo 42... Los aportes en bienes no dinerarios podrán ser efectuados al valor que unánimemente pacten los socios en cada caso, quienes deberán indicar en el instrumento constitutivo los antecedentes justificativos de la valuación o, en su defecto, según los valores de plaza. En caso de insolvencia o quiebra de la sociedad, los acreedores pueden impugnarla en el plazo de cinco (5) años de realizado el aporte. La impugnación no procederá si la valuación se realizó judicialmente. Los estados contables deberán contener nota donde se exprese el mecanismo de valuación de los aportes en especie que integran el capital social...”

Para el caso que se entendiese que ley provincial N° 6.926 se aplica a la S.A.S., esa ley provincial sería inconstitucional respecto a la S.A.S. por contraponerse con la ley nacional que la regula.

A su vez, la CSJSF ha fallado en favor de la norma nacional por sobre la norma provincial, en un supuesto que se contradecía un artículo del Código Civil y Comercial de la Nación con uno del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe, referidos al mandato, y ha dicho lo siguiente: “...la decisión atacada resulta lesiva de los niveles mínimos del derecho a la jurisdicción que asegura la Constitución de nuestra Provincia, por cuanto el Tribunal, en un olvido del sentido servicial del procedimiento, transformó mediante un exceso ritual lo que es instrumental en sustancial extraviando así al proceso de su verdadera razón de ser, apartándose, también, de la doctrina pacífica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en cuanto fijó que “adolece de tales vicios la interpretación literal de una norma procesal que frustra el objetivo perseguido

por la institución reglamentada (arg. Fallos: 308:235) e involucra la renuncia al esclarecimiento de la verdad jurídica objetiva del caso (arg. Fallos. 308:435), puesto que la hermenéutica de las normas procesales no puede prevalecer sobre la necesidad de dar primacía a la verdad jurídica objetiva (Fallos 308:1881; 310:799)” (CSJN, “Grainco Pampa S.A.”).”

Por otro lado, si se acude a la herramienta interpretativa e integrativa de las leyes, cual es la analogía, la ley 22.315 que sujeta a las sociedades por acciones a la fiscalización de la autoridad de contralor estatal –ver art. 3º de la mentada ley-, tal ley ha sido aplicada a las Sociedades en Comandita por Acciones y a las Sociedades Anónimas. Por el contrario, las S.A.S. no fueron sujetas a la autoridad de contralor estatal –ver la propia resolución 6/17 de Inspección General de Justicia y opinión pacífica de la doctrina-.

Al no ser aplicable a la S.A.S. la ley provincial N° 6.926 que crea la IGPJ de Santa Fe, menos aún podría considerarse endosable la resolución N° 85 de fecha 26/01/2018 de IGPJ.

La resolución N° 85 de fecha 26/01/2018, realizada por la IGPJ de la provincia de Santa Fe, es una resolución administrativa arbitraria, ya que es una extralimitación de la IGPJ de la provincia de Santa Fe, que como autoridad de contralor sin potestades registrales de sociedades, no tiene facultades para arrojar a la S.A.S., porque la propia ley nacional 27.349 no sujeta a las S.A.S. a la autoridad de contralor.

La manifiesta arbitrariedad de la resolución N° 85 de IGPJ, Stammeler la configuraría como “normación desordenada” y, por su parte, Goldschmidt la denominaría como un “desorden anárquico”.

Esta resolución de IGPJ no aprueba un elemental principio de derecho administrativo, cual es el principio de razonabilidad, que, si de invocar a Kelsen se trata, colisiona severamente contra los estándares constitucionales y del propio ordenamiento jurídico.

Ya lo ha remarcado la doctrina que ha dicho “podemos afirmar que nos encontramos frente a una sociedad por acciones que no estará sujeta a la fiscalización de la IGJ, limitándose el organismo de contralor societario al ejercicio de las funciones registrales a efectos de inscribirla en el Registro Público”¹.

La resolución 6/17 de la Inspección General de Justicia expresamente dice “Que, a los efectos del dictado de la presente, la Ley N° 27.349 no requiere la

¹ DUPRAT, Diego A. J. - HADAD, Lisandro A.; “Sociedades por acciones simplificadas. Normas de la Inspección General de Justicia”; Publicado en: LA LEY 28/08/2017, 28/08/2017, 1. Cita Online: AR/DOC/2265/2017.

conformidad administrativa del instrumento constitutivo de la S.A.S. y su contralor durante su funcionamiento, disolución y liquidación, por cuya razón las normas reglamentarias que se dictan se fundan únicamente en la competencia de este Organismo como Autoridad a cargo del Registro Público local.”

El artículo 2º del Anexo A, Título I, de la mentada Resolución, referido a las Disposiciones Generales de la S.A.S., dice “La S.A.S. no estará sujeta a la fiscalización de esta autoridad de contralor durante su funcionamiento, disolución y liquidación, ni aún en los casos en que su capital social supere el previsto por el artículo 299 inc. 2, de la Ley General de Sociedades N° 19.550.”

III. Conclusión

La IG PJ en la provincia de Santa Fe ejerce la función de contralor sobre aquellas sociedades que la ley nacional sujeta a dicho control, y en nuestra provincia, funciona en forma separada al Registro Público, ya que depende de otro Poder estatal. En consecuencia, la IG PJ de Santa Fe no interviene en la constitución y funcionamiento de la S.A.S.

Nos centraremos brevemente como colofón, ya que fue desarrollado más arriba, en algunas cuestiones interpretativas de la S.A.S.

La S.A.S. fue creada en el año 2017, dentro de la llamada Ley de Apoyo al Capital Emprendedor y su nombre es Sociedad por Acciones Simplificada.

A fin de agilizar el funcionamiento de estas sociedades, la ley que la regula fue reformada por la ley 27.444, denominada Ley de Simplificación y Desburocratización para el desarrollo productivo de la Nación.

La ley 27.349 –con sus reformas– que regula la S.A.S. exige que intervenga solo el Registro Público. Con claridad la letra de la ley dice “la documentación correspondiente deberá presentarse ante el registro público...”, y además ello se pone de manifiesto en todo su articulado.

Por todo lo explicitado, sostener lo contrario a lo aquí fue desarrollado sería un grave retroceso jurídico que afecta a los operadores a la praxis del derecho mercantil.