

CONSIDERACIONES CRÍTICAS DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DE LOS SOCIOS EN LA SAS

Fernando Pérez Hualde

SUMARIO:

1. El margen existente para la autonomía de la voluntad en las SAS tiene por fin permitir la convivencia de dos categorías de socios claramente diferenciables (Emprendedor e Inversor);

2. La valoración y mejor comprensión del tipo de la SAS, debe hacerse considerando la ley 27.349 (LACE) de forma completa, en “*todo*” su articulado, y no solo el Título III (arts. 33 al 62). De igual manera, completan y complementan el régimen de la SAS los Decretos y Reglamentaciones Ministeriales dictadas en consecuencia;

3. El Sistema Jurídico aludido tienen por fin generar y favorecer la inversión en Capital de riesgo o *Venture capital*;

4. Cuando hablamos de Capital de riesgo estamos diciendo que 9 de cada 10 emprendimientos no prosperarán, lo que implica que 9 de cada 10 SAS nunca llegarán a conformar una Empresa (*sociedad instrumento, sin empresa*);

5. Cuando el art. 33 de la LACE requiere para la aplicación supletoria de las normas de la LGS a la SAS, que se trate de normas *conciliables* con las de esta ley, se refiere a la LACE de manera completa y no solo al título referido a la SAS;

6. Debemos ser muy cautelosos a la hora de pretender incorporar la tipología de la SAS, dentro del marco de la Ley General de Sociedades. No bastaría con incorporar solamente los arts. 33 al 62 de la LACE.

7. Ha sido un error del legislador haber optado por la aplicación del régimen que la Sociedad de Responsabilidad Limitada (SRL) impone a sus socios, ello en virtud:

- a. De la Naturaleza mixta de la SAS, con notas personalistas y capitalistas;
- b. De la existencia de Aportes *intuita personae* del Socio Emprendedor por medio de un régimen especial de Prestaciones Accesorias, distinto del

previsto en la LGS, y de difícil o imposible cumplimiento por parte de los socios Inversores;

- c. De las características de la inversión en capital de riesgo (ej. plataformas de inversión o crowdfunding), que implicará muchas veces que los Inversores ni siquiera se conozcan entre ellos;
- d. De lo poco probable que es que el socio Emprendedor esté en condiciones de garantizar la integración incumplida por parte de los socios Inversores;
- e. De la inexistencia de un régimen similar, en los casos de sociedades con dos categorías de socios;
- f. Del ejemplo seguido por la legislación comparada (ej. Colombia, Chile, México, Uruguay);

8. Por ello propugnamos el cambio de régimen legal, estableciendo a los socios de la SAS el régimen de responsabilidad que la LGS prevé para los socios de una sociedad anónima, permitiendo en consecuencia optar por un régimen determinado, en línea con lo establecido por el art. 193 LGS, pero ampliando incluso las alternativas que dicha norma prevé.

9. El régimen propuesto es compatible con lo regulado por la LACE para los casos de incumplimiento de Prestaciones Accesorias comprometidas (art. 42).



Régimen jurídico de la SAS. Las características del tipo

Para realizar un análisis crítico del tratamiento que le da la Ley 27.349 (LACE¹) a la responsabilidad de los socios de una Sociedad por Acciones Simplificada (SAS), creemos necesario precisar los aspectos que consideramos relevantes en el tipo social.

Entendemos que estamos frente a un nuevo tipo social (tipicidad de segundo grado²), cuyas notas están dadas por la división de su capital en acciones, un régimen interno de organicismo diferenciado³ (con margen para el auto organicismo), la responsabilidad de los socios limitada a la integración del capital suscrito, pero garantizando solidaria e ilimitadamente frente a terceros la inte-

¹ Que, siguiendo el encabezado del Título I, se denomina “Ley de Apoyo al Capital Emprendedor” (LACE).

² Richard, Efraín Hugo y Orlando M. Muiño, Derecho societario, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1997, p. 49.

³ Siguiendo la línea ya impuesta por el encabezado del art. 158 del Código Civil y Comercial de la Nación.

gración de los aportes, y, como elemento distintivo, el amplio margen que la ley concede a la autonomía de la voluntad ⁴.

Esta es absolutamente necesaria atendiendo a cuál es la génesis de la SAS y su ubicación dentro de un marco normativo ⁵ que tiene por fin primero auspiciar la tarea de los Emprendedores, creando herramientas tendientes a facilitar la inversión en proyectos de esa naturaleza (ej. crowdfunding).

Esa libertad, o mayor autonomía de la voluntad, es necesaria para permitir la convivencia dentro de una misma sociedad de dos categorías de socios claramente diferenciables ⁶. El Emprendedor, que tiene una idea fuerza y tiempo disponible para desarrollarla, y el Inversor, que cuenta con los fondos necesarios para permitir el desarrollo de la idea (normalmente en alguna de sus etapas), y así permitir validar la misma.

La disímil naturaleza de una y otra categoría de socio, nos llevó a realizar un paralelismo con la Sociedad de Capital e Industria regulada en la LGS, en tanto el aporte del socio Emprendedor será además de su creación intelectual, la disponibilidad de tiempo y capacidad para intentar el desarrollo de su proyecto con dedicación personal ⁷. Obviamente tal comparación es posible haciendo abstracción de las múltiples diferencias existentes entre uno y otro tipo social (ej. la responsabilidad de los socios).

Es válido asimismo destacar en este caso (y a diferencia de lo que ocurriera con la Sociedad de Capital e Industria ⁸), que por las características del modo en que se realiza la inversión, el Empleador lejos estará de revestir la calidad de empleado de los socios capitalistas (inversores). Incluso el legislador le impone al Emprendedor la necesidad de mantener el control político del ente para continuar siendo considerado un Emprendimiento al cual se le permite recibir la coinversión del Estado ⁹.

⁴ Pérez Hualde, Fernando, *Sociedad por acciones simplificadas. Sus notas tipificantes*, en *Crowdfunding y sociedades por acciones simplificadas*, Dir. Martín Arecha y Laura Filipi, Ed. Didot, Bs.As., 2018, p. 121 y ss.

⁵ LACE, decretos y resoluciones Ministeriales dictadas en consecuencia.

⁶ Pérez Hualde, Fernando, *La autonomía de la voluntad como nota tipificante de la Sociedad por Acciones Simplificadas*, Rev. La Ley, 03/11/17.

⁷ Pérez Hualde, Fernando, *La autonomía de la voluntad en materia societaria*, Rev. de Derecho Comercial (Uruguay), quinta época, Año III, Nro. 9, enero – marzo 2018, Ed. La Ley Uruguay, p. 181.

⁸ Que la jurisprudencia laboral entendiera como un fraude a la Ley de Contratos de Trabajo.

⁹ Art. 2, pto. 1, LACE, que debe ser conjugado con el Decreto 711/17, y la Resolución 598-E/2017 de la Secretaría de Emprendedores y de la Pequeña y Mediana Empresa del Ministerio de Producción de la Nación,

El sistema de la LACE. La inversión en capital de riesgo

Para comprender el tipo de la SAS en su real dimensión y el porqué de la libertad que la misma concede, es indispensable valorar y considerar la ley 27.349, de forma completa, con “*todo*” su articulado, y no solo el Título III (arts. 33 al 62).

El legislador ha montado un sistema que excede la simple creación de la tipología de la SAS. Para ello ha elegido los enunciados normativos que le han permitido conformar un sistema jurídico que tiene por fin intentar solucionar un problema concreto (el financiamiento de los Emprendedores y la necesidad de facilitar la creación de nuevas empresas)¹⁰.

Tanto los primeros treinta y dos artículos de la LACE como los últimos cuatro (Arts. 63 al 66) se encargan de crear instrumentos que tienen por fin generar y favorecer la inversión en Emprendedores¹¹, como así también protegerlos¹².

Para incentivar la inversión en capital de riesgo, desarrolla los instrumentos que permiten realizarla conforme a las características particulares que esta tiene. Esto es, por distintos inversores (y no solo uno), que a su vez invierten sus fondos de manera fraccionada en varios emprendimientos (o emprendedores). De allí, por ejemplo, que permite a una SAS hacer oferta pública¹³, o regula las plataformas digitales de inversión o crowdfunding.

El hecho que la “invitación” a invertir del legislador tenga esa premisa responde a que, conforme las estadísticas, nueve de cada diez emprendimientos

¹⁰ Alchourrón y Bulygin, destacan que el proceso de selección de normas tiene dos condiciones metodológicamente ineludibles para que dicho trabajo sea “científico”: (i) la primera, de toda evidencia, que las normas elegidas sean válidas; (ii) la segunda, que la base normativa “debe contener todos los enunciados que tengan consecuencias normativas para la materia elegida”. Esto último es lo que hace el legislador en los primeros 32 artículos de la Ley (ALCHOURRÓN, Carlos y BULYGIN, Eugenio, *Sistemas Normativos, Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas*, Astrea, Buenos Aires, 2017, 2ª Edición Revisada, 2ª Reimpresión, p. 115), citados por Rodrigo Cuervo en trabajo aún inédito,

¹¹ Registro de Instituciones de capital Emprendedor; FONDCE; Tratamiento impositivo especial para los inversores; Sistemas de financiamiento colectivo -plataformas de crowdfunding-; y la creación del Programa de Capital Semilla.

¹² Prueba de ello es el requisito de que los Emprendedores tengan el control político de la persona jurídica, para ser categorizado como “Emprendimiento” (art. 2, segundo párrafo, LACE).

¹³ El mega decreto de necesidad y urgencia 27/2018, de fecha 10-1-18, ratificado posteriormente por la Ley 27.444, suprimió del inc. 1º del art. 39 de la LACE, la limitación que existía en tal sentido para las SAS.

no sobrevivirán más allá de dieciocho meses¹⁴, lo que implica que los mismos nunca llegarán a conformar una “Empresa”. Por eso es recomendable invertir en manera indirecta a través de fondos manejados por especialistas, de forma tal que el monto dispuesto por el inversor tenga como destino -por ejemplo- diez emprendimientos, y no solo uno. A su vez, esto permite incrementar el número de inversores.

Cabe destacar que cuando hablamos de capital de riesgo¹⁵ no nos referimos al riesgo propio de cualquier industria o comercio; aquí el riesgo es mayor, es esencialmente superlativo. La probabilidad de éxito no pasa de 1 o 2 proyectos en 10. A ello responde la conveniencia de invertir en diferentes proyectos apostando a compensar las pérdidas de unos con eventuales ganancias de otros.

Las notas señaladas exigen analizar e interpretar de manera “integral” la Ley 27.349. No podemos conocer las características tipificantes de la SAS sin valorar la totalidad del marco normativo en que la misma está contenida. La posibilidad de que las acciones con idénticos derechos políticos y económicos tenga distinto precio (a través de la prima de emisión que en el caso de la SAS puede ser diferente para cada accionista aun tratándose del mismo aumento¹⁶ o por qué no, en el acto constitutivo¹⁷), cobra sentido cuando comprendemos el modo en que los Emprendedores captarán fondos a través de una SAS¹⁸. Otro tanto ocurre con la regulación especial sobre aportes irrevocables, que aquí logra su carta de ciudadanía en una ley (art. 45).

Lo que destacamos tiene especial trascendencia también para interpretar en sus justos límites el art. 33 de la LACE.

¹⁴ Plazo necesario estimado para poder validar o no un emprendimiento.

¹⁵ El capital de riesgo (conocido en Hispanoamérica como capital emprendedor y en inglés como *venture capital*), consiste en financiar start-ups en fase de crecimiento con elevado potencial y riesgo. Son emprendimientos que normalmente disponen de una nueva tecnología o de un novedoso modelo de negocio dentro de un sector tecnológico, como la biotecnología, TIC, software, etc.. El capital riesgo opera valorando el plan de negocio de los proyectos que les presentan los emprendedores mediante Comités de Inversión, que analizan la conveniencia de entrar en el accionariado de esas empresas.

¹⁶ En clara discrepancia con lo establecido por el art. 202 LGS.

¹⁷ Esto lo desarrollamos de manera separada en otra ponencia presentada en este Congreso.

¹⁸ No es lo mismo aportar diez mil dólares cuando la startup está en su sexto mes, que hacerlo dos años después cuando el proyecto ha sido validado y se encuentra facturando. A su vez, aquél que integró los diez mil dólares en el sexto mes, bien podría poner como condición para hacerlo, no ser licuado su porcentaje de participación en el futuro más o menos cercano, en una ronda de inversión en la que él no realice aporte alguno. En definitiva, es indispensable contar con un margen de libertad suficiente que permita negociar esas condiciones.

Cuando este ordena la aplicación supletoria de las normas de la Ley General de Sociedades (LGS), en la medida que las mismas sean *conciliables* con la LACE, se está refiriendo a los 68 artículos de la LACE, y no exclusivamente a aquellos referidos al tipo de la SAS (del 33 al 62, Título III). De lo contrario hubiera dicho que la conciliación debía hacerse con las normas del “tipo” de la SAS, y no con “...las de esta ley.”.

Ignorar los Títulos I, II y IV de la Ley 27.349 nos llevaría a una visión sesgada e incompleta del tipo de la SAS y, en consecuencia, nos impediría siquiera saber cuáles son sus notas tipificantes o a qué realidad las mismas responden.

Incluso, debemos tener presente que la regulación de la temática no se agota en la Ley 27.349 (LACE) y sus reformas (Ley 27.444), sino que la misma está integrada también por distintas regulaciones que la complementan (decreto reglamentario, resoluciones ministeriales, etc.)¹⁹.

Lo dicho hasta aquí respecto del “sistema” que comprende a las SAS, impone ser muy cautelosos a la hora de pretender incorporar el tipo en cuestión, dentro del marco de la Ley General de Sociedades²⁰. No bastaría con incorporar los arts. 33 al 62 de la LACE.

El régimen de responsabilidad de los socios. Consideraciones críticas.

En la medida que consideramos que la valoración de la regulación legal debe ser integral, para así poder interpretar acabadamente el funcionamiento de una SAS, es que tenemos algunas críticas puntuales al régimen del tipo. Normas que no conciben con la finalidad que el legislador ha tenido en vista como así también con el contexto en el cual se ha dictado la LACE.

Entre ellas²¹, está el régimen de responsabilidad de los socios

¹⁹ Decreto Reglamentario N° 711 de fecha 8 de septiembre de 2017, la Resolución N° 442 de fecha 11 de septiembre de 2017 del Ministerio de Producción, la Resolución N°416 de fecha 12 de septiembre de 2017 de la SEPYME, el Contrato de Fideicomiso firmado entre la SEPYME, como fiduciante y el Banco de Inversión y Comercio Exterior Sociedad Anónima como fiduciario (“BICE” o el “Fiduciario”), cuyo texto fue aprobado mediante la citada resolución (el “Contrato de Fideicomiso”), así como la Resolución de la SEPYME mediante la cual se aprueban Bases y Condiciones de la convocatoria para Aceleradoras, y la Resolución 598-E/2017 de la Secretaría de Emprendedores y de la Pequeña y Mediana Empresa del Ministerio de Producción de la Nación, entre otras.

²⁰ Reforma mediante, por supuesto.

²¹ Merece un análisis crítico también la regulación de los órganos (de criticable técnica legislativa); de las prestaciones accesorias (que si bien mejora al actual art. 50 LGS, carece de claridad en algunos aspectos); la aplicación imperativa del régimen de liquidación de la LGS; o la incorporación del art. 62 recordando la aplicación de la LCT y en particular

En concreto consideramos un error del legislador haber optado por la aplicación del régimen que la Sociedad de Responsabilidad Limitada (SRL) impone a sus socios.

El art. 43 LACE dispone: “*Garantía de los socios por la integración de los aportes: Los socios garantizan solidaria e ilimitadamente a los terceros la integración de los aportes*”, transcribiendo de manera textual el primer párrafo del art. 150 LGS.

Nuestra postura responde a las siguientes razones:

a) *Naturaleza mixta de la SAS*

Al recorrer las normas que regulan la SAS, nos encontramos con la existencia de aquellas que la asimilan a una sociedad cerrada o de personas (ej. la importancia de las prestaciones accesorias; posibilidad no solo de limitar sino también de prohibir la transferencia de acciones; posibilidad de designar a los administradores por un plazo indeterminado; integrar el capital suscrito sin prima de emisión, al valor nominal del mismo, etc.), como así también otras que la equiparan a una sociedad abierta o capitalista (división de su capital en acciones, sistema de captación de inversiones o financiamiento a través de plataformas digitales o Crowdfunding²², posibilidad de hacer oferta pública de sus acciones, etc.).

Esta situación nos llevó a calificar al tipo como mixto²³.

La distinta naturaleza de los socios que encontraremos en una SAS (y del aporte que cada uno realizará), hace poco recomendable aplicar un régimen de responsabilidad en el cual los mismos respondan de manera ilimitada y solidaria por la integración (incumplida) de los restantes. Es probable incluso que no estén los socios de una categoría, en condiciones técnicas de cumplir con las obligaciones asumidas por los integrantes de la restante.

de algunas normas (incorporada seguramente fruto de la “negociación” por la que la Ley tuvo que pasar en ambas Cámaras del Congreso).

²² Confr. Rubio, Ricardo F., *Crowdfunding: presente y futuro de la financiación empresarial*, trabajo inédito, presentado en la Maestría en Derecho Empresario de la Facultad de Derecho de la Universidad Austral que obtuviera el primer premio en el VI Concurso de becas para la Maestría en Derecho Empresario.

²³ Pérez Hualde, Fernando, *La autonomía de la voluntad en materia societaria*, Rev. de Derecho Comercial (Uruguay), ... ob. cit, pág. 181 y ss. Claro está que, en la medida que existe un amplio margen para la autonomía de la voluntad, puede que se utilice la SAS para estructurar una sociedad en la cual no existan diferencias en los derechos y aportes de sus socios más allá del porcentaje del capital del que cada uno sea titular. Por ello también calificamos al tipo de versátil (ponderando la tarea del operador jurídico que la instrumente).

b) Aporte intuita personae del Socio Emprendedor. Régimen de Prestaciones Accesorias

Vemos así que, en el caso del Emprendedor su aporte no será en metálico sino, y en todo caso, se tratará del aporte de sus ideas (know how, derechos intelectuales no necesariamente desarrollados de manera completa -y con ello no registrados-, bienes inmateriales, etc.) y la disponibilidad de su tiempo para intentar validar las mismas (obligaciones de hacer).

Ello permitirá catalogarlo muchas veces como un aporte *intuita personae*²⁴, lo que traerá aparejado la difícil sustitución del socio. Pues el “servicio” prestado por el Emprendedor, no será cualquier servicio o trabajo, sino aquel realizado por quien tuvo la idea a desarrollar o, al menos, tiene la capacidad para hacerlo.

Esta prestación difícilmente pueda ser cumplida subsidiariamente por los inversores (muchas veces Fondos de naturaleza Fiduciaria).

De allí el especial régimen de Prestaciones Accesorias que la LACE contiene²⁵, distinto al de la LGS.

Conforme a la regulación de la norma en cuestión, no tenemos ninguna duda de que se trata de aportaciones, que forman parte del patrimonio de la sociedad²⁶.

²⁴ Tal como ha sido sostenido, “*Se utilizan para darle un contenido personal a las sociedades de capital*”, Favier Dubois, Eduardo M.: “Las prestaciones accesorias” - RDCO 24-142/144 - pág. 79

²⁵ Art. 42 LACE: “... *Podrán pactarse prestaciones accesorias. En este caso, la prestación de servicios, ya sea de socios, administradores o proveedores externos de la SAS, podrán consistir en servicios ya prestados o a prestarse en el futuro, y podrán ser aportados al valor que los socios determinen en el instrumento constitutivo o posteriormente por resolución unánime de los socios, o el valor resultará del que determinen uno o más peritos designados por los socios en forma unánime. El instrumento constitutivo deberá indicar los antecedentes justificativos de la valuación. Las prestaciones deberán resultar del instrumento constitutivo y/o de los instrumentos de reformas posteriores, donde se precisará su contenido, duración, modalidad, retribución, sanciones en caso de incumplimiento y mecanismo alternativo de integración para el supuesto de que por cualquier causa se tornare imposible su cumplimiento. Sólo podrán modificarse de acuerdo con lo convenido o, en su defecto, con la conformidad de los obligados y de la totalidad de los socios. Si la prestación del servicio se encontrara total o parcialmente pendiente de ejecución, la transmisión de las acciones de las que fuera titular el socio que comprometió dicha prestación requerirá la conformidad unánime de los socios, debiendo preverse, en su caso, un mecanismo alternativo de integración.*”

²⁶ Ya el legislador del '72, en la Exposición de Motivos de la Ley 19.550, sostuvo que “El proyecto en su art. 50 regula las prestaciones accesorias, que se distinguen de los aportes en que no integran el capital sino solamente el patrimonio” (Cap.I, Secc. VI, pto. 9).

Es a través de ellas que podremos justificar por qué el Emprendedor tiene una participación importante en el capital de la sociedad más allá de haber realizado exiguos aportes en metálico. Pues “su aporte” lo será en gran medida a través de las prestaciones accesorias.

Por esa razón el legislador de la LACE ha previsto la “valuación” de las prestaciones despegándose del régimen del art. 50 LGS (de lo contrario no tendría ningún sentido la misma).

Incluso, si comparamos el régimen de prestaciones accesorias previsto en la LACE con el que realiza el art. 50 de la LGS, vemos que en este último de manera expresa, se establece en el punto 2), que las mismas “*deben ser claramente diferenciables de los aportes*”, lo que no ocurre en el art. 42 de la LACE.

En todo caso, en la LACE ocurre lo contrario, en tanto el régimen iguala las prestaciones accesorias a un aporte (impone no solo su valuación, sino también el mecanismo alternativo de integración para el supuesto de que por cualquier causa se tornare imposible su cumplimiento -art. 42, 3er párrafo, LACE-).

Tal como ha sido sostenido, el régimen de la LACE es diferente al de la LGS, lo que no lo exime de ser a su vez incompleto (ej. se refiere solo a servicios, aunque creemos que ello no debe ser interpretado como la exclusión de otro tipo de prestaciones -ej. dar bienes en uso y goce-)²⁷.

Incluso, el art. 42 de la LACE, en ningún momento dice que las prestaciones accesorias no formen parte del Capital Social, como sí lo hace el art. 50 LGS en su encabezado. Ha sido la IGJ la que, extralimitándose en sus facultades, en el art. 27 del Anexo A, Res. Gral. 6/2017, sostiene sin cortapisas que “*Las prestaciones accesorias no forman parte del capital social*”.

Con el régimen de prestaciones accesorias previsto y la posibilidad de no justificar a qué responde la prima de emisión (en la medida que puede ser distinta en un mismo aumento de capital para distintas clases de acciones), queda claro por *contrario sensu* que las prestaciones accesorias son tenidas “muy” en cuenta a la hora de determinar la participación en el capital social por parte de quien se compromete a realizarlas. Para ello debemos asumir que el capital social, lejos está de ser garantía frente a los terceros, tratándose de un medio para computar y valorar derechos de los socios en la sociedad.

Lo dicho determina la inconveniencia (e improcedencia material) de que los restantes socios (ej. Inversores) garanticen la integración del aporte comprome-

²⁷ Confr. Manóvil, Rafael, *La SAS y las normas generales de la ley de sociedades*, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, anticipo de Anales – Año LXIII, Segunda Epoca – Número 56, pág. 24.

tido por el socio Emprendedor. No solo no tiene sentido, sino que, en muchos casos además, sería impracticable.

c) Mecanismos de inversión de los socios “capitalistas”

Otro tanto ocurre respecto del aporte de los socios inversores.

Conforme lo hemos sostenido, en sus primeros 32 artículos la LACE desarrolla el esquema de inversiones o plataformas adecuadas para la captación de capital de riesgo (*Venture capital*), otorgando incluso ventajas impositivas a quienes así lo hagan.

De igual modo la reforma realizada por la Ley 27.444, suprimió del inc. 1° del art. 39 de la LACE la prohibición de encontrarse incursa en el inc. 1° del art. 299 de la LGS, habilitando de dicho modo que la misma pueda “*hacer oferta pública de sus acciones o debentures*”.

Esto determina que los inversores de una SAS probablemente ni siquiera se conozcan entre ellos, incluso aquellos que participen en una misma ronda de inversión (mismo aumento de capital).

Asimismo, mientras mayor y más sostenido sea el éxito del proyecto en desarrollo, los socios inversores se irán sumando en distintas oportunidades (distintas “rondas de inversión”), y en diferentes condiciones. Así el derecho a suscribir el diez por ciento del capital a poco de constituirse la sociedad, tendrá un costo de inversión muy inferior al que deberá asumir el inversor que se suma años después de validado el proyecto, y pretenda igual participación.

Estas situaciones determinan lo improcedente y desacertado de hacer responsables a los socios primigenios de una SAS por la falta de cumplimiento en la integración del capital suscrito de aquellos que se incorporaron en rondas posteriores (o incluso en la misma ronda).

El hecho de hacer a todos responsables de manera solidaria por la integración de los restantes socios inversores (art. 43 LACE), no solo implica sumar un riesgo extra al ya existente en las inversiones de *Venture capital*, sino que además carece de toda justicia toda vez que las condiciones de integración en función del capital suscrito, difícilmente sean iguales para todos los socios inversores (prima de emisión distinta mediante).

Ni qué decir cuando pretendemos ejecutar dicha garantía contra el Emprendedor, pretendiendo reclamar al mismo el incumplimiento en la integración de algún socio inversor.

Realmente, se trata de un dislate del legislador que, seguramente, ha sido inducido por el hecho de preferir en algunos casos la aplicación supletoria de normas de la SRL a las del resto de las normas de la LGS.

d) Tratamiento de la Res.Gral. 6/17 de la IGJ

Es interesante ver cómo la Inspección General de Justicia de la Nación, en el modelo de Instrumento Constitutivo que dictara como Anexo A2 de la Resolución General 6/17, propone en su artículo quinto, la siguiente redacción: “*Mora en la integración: La mora en la integración de las acciones suscriptas se producirá al sólo vencimiento del plazo. La sociedad podrá optar por cualquiera de las alternativas previstas en el artículo 193 de la Ley General de Sociedades No 19.550.*”

Tal como ha sido afirmado, la cláusula propuesta en cuestión *contradice* el régimen de responsabilidad establecido por la LACE en la norma en análisis²⁸.

Por ello, no cabe ninguna duda que el régimen de responsabilidad y garantía que establece el art. 43 de la LACE es imperativo y cualquier disposición en contrario (tal como propone la norma proyectada por la IGJ), no es oponible a los terceros acreedores.

Lo dicho no quiere decir que, al igual que los socios de una sociedad colectiva (art. 125, in fine LGS), no pueda pactarse internamente una responsabilidad en otro sentido o incluso, un procedimiento como el de las alternativas ofrecidas por el art. 193 LGS (tal como lo hace la IGJ). Lo criticable es que la IGJ lo “imponga” en un modelo tipo, cuando la cláusula en cuestión es contraria a la responsabilidad que la propia LACE establece.

No obstante, lo destacable del caso, es cómo el Registrador ha recomendado de forma casi natural, la aplicación de los supuestos del art. 193 LGS, propios de una sociedad como la anónima, en la que sus socios no garantizan la falta de integración de los restantes.

e) Antecedentes que cuentan con la existencia de dos categorías de socios.

A poco de hacer un repaso de los distintos tipos societarios que albergan a más de una categoría de socios, observamos que en ningún caso la totalidad de los socios (ambas categorías) responden de manera solidaria frente a terceros por el incumplimiento en la integración del capital social realizado por alguno de ellos.

Ejemplo de esto son los tipos de las Sociedades en Comandita Simple (art. 134 LGS) o por Acciones (art. 315 LGS), o la Sociedad de Capital e Industria (art. 141 LGS), a cuyo tratamiento por parte de la LGS nos remitimos²⁹.

²⁸ El tema ha sido puesto en evidencia por Mc Inerny, Patricio T., en *Mora en la integración del capital social y el estatuto tipo de las SAS*, RSC, Año 20-2019/1, pag. 101.

²⁹ No entraría en esta garantía la responsabilidad solidaria e ilimitada que asume el socio comanditado de una Sociedad en Comandita por Acciones frente a terceros, en tanto la misma no obedece al incumplimiento en la integración del capital suscrito por los socios comanditarios (accionistas), sino a su carácter de socio colectivo (o comanditado).

Dicha diferencia responde, normalmente, a la distinta naturaleza de los aportes que una y otra categoría de socios realizan, como así también a los posibles roles que desempeñan en la sociedad.

La aplicación de un régimen especial atendiendo a la naturaleza del aporte de cada socio, sin lugar a dudas será más ajustado a las características del tipo de la SAS.

f) Camino seguido por la legislación comparada

Solo basta con mirar algunos ejemplos cercanos de quienes han regulado el instituto de las sociedades simplificadas, para darnos cuenta que no existe una garantía como la establecida por el art. 43 LACE.

Así el art. 1 de la Ley Colombiana del 2008 especialmente consigna que los socios “*serán responsables hasta sus respectivos aportes*”.

Idéntico tratamiento le da la legislación chilena en la llamada Sociedad por Acciones (Ley 20.190).

El mismo camino adopta la Ley General de Sociedades Mercantiles de México (art. 260 y ss.), al establecer para los socios idéntica responsabilidad a los socios de las Sociedades Anónimas.

Incluso el Proyecto de la República del Uruguay que recientemente lograra media sanción, establece con acierto la aplicación supletoria de las normas de la Sociedad Anónima al régimen de las SAS, imponiendo a los socios de ese modo idéntica responsabilidad³⁰.

Régimen que (entendemos) debería aplicarse a la SAS

Es en virtud de lo expuesto que propugnamos el cambio de régimen legal. En primer lugar, dejando de lado la garantía hoy prevista en el art. 42 LACE.

La responsabilidad de los socios de una SAS, debería enrolarse en el sistema que prevé la LGS para los socios de una anónima. Con ello, la posibilidad de pactar o estipular en el Instrumento Constitutivo, cómo se procederá ante dicho incumplimiento. Ello implica, por ejemplo, optar por uno de los supuestos establecidos por el art. 193 LGS, o incluso, elegir algún otro sistema que no estuviera previsto en dicha norma.

³⁰ Artículo 8°. (Concepto).- La sociedad por acciones simplificada es un tipo de sociedad comercial, cuyo capital estará representado por acciones y sus accionistas no serán responsables por las obligaciones sociales, más allá del monto de sus respectivos aportes.

La postura propuesta se condice de mejor modo con el alto valor reconocido a la autonomía de la voluntad en la SAS, y a la naturaleza de los aportes comprometidos por cada socio.

Incluso la misma es compatible con el tratamiento que prevé la LACE ante el incumplimiento del aporte de los socios Emprendedores, cuando la materialización del mismo se hubiere comprometido a través de prestaciones accesorias, en la medida que impone determinar el mecanismo alternativo de integración de las prestaciones tanto en el supuesto en que se tornare imposible su cumplimiento o cuando se pretenda realizar una transferencia de acciones sin haberse cumplido acabadamente con las mismas ³¹.

Lo acordado en el Instrumento en estos términos, tendría alcances tanto internos (sociedad y socios) como externos (terceros). Pudiendo estos últimos incluso subrogarse en los derechos de la sociedad para ejercerlos contra el socio incumplidor.

³¹ Si bien la ley no lo prevé de manera expresa, creemos oportuno aplicar dicha norma de igual modo frente al incumplimiento liso y llano de las prestaciones accesorias. O sea, sin que se trate del supuesto de imposible cumplimiento de las mismas o de transferencia de acciones.