



Asambleas virtuales en la sociedad anónima

Dr. Luis Lapique

1. Introducción

La nueva redacción dada al artículo 340 de la LSC por el artículo 722 de la Ley 19.924 adopta soluciones modernas sobre el lugar y forma de celebración de las asambleas, recogiendo la utilización de los avances tecnológicos disponibles. De esta forma se permite a la sociedad anónima realizar asambleas en forma virtual, como también fue regulado para la SAS en el artículo 22 de la LFE.

Además de la realización en forma presencial, ahora el artículo 340 de la LSC permite realizar las asambleas de accionistas por videoconferencia o por cualquier otro medio de comunicación simultánea que brinden certeza sobre la identidad de los participantes, así como respecto a la conexión bilateral o plurilateral en tiempo real en imagen y sonido de los asistentes en remoto.

2. Tipos de asambleas

En función de lo expuesto, de acuerdo con la forma de asistencia de los accionistas a la asamblea, podemos clasificar las asambleas en los siguientes tipos:

- i) Presenciales, que serían aquellas en las que los accionistas asisten en forma presencial como lo hacían de acuerdo a la redacción original del artículo 340 de la LSC.
- ii) Virtuales, que serían aquellas en que todos los participantes lo hacen a través de videoconferencia o por cualquier otro medio de comunicación simultánea. En cuanto a “cualquier otro medio de comunicación simultánea”, como el propio concepto lo indica, se trata de cualquier medio que permita que un sujeto emita un mensaje y que

aquél o aquellos sujetos a quienes se dirige lo reciban en directo, sin demoras, de modo de poder responder o pronunciarse al respecto en forma inmediata y simultánea.

- iii) Mixtas, las asambleas en que se da la participación presencial y virtual de los accionistas, combinándose ambas modalidades.

La clasificación es relevante porque según el tipo de asamblea que se trate, debemos tener en cuenta una serie de aspectos relativos a su convocatoria, funcionamiento y la firma del acta.

3. Aspectos prácticos relativos a las asambleas mixtas

De acuerdo a la redacción del artículo 340 de la LSC, la realización de asambleas en forma virtual es facultativa, dado que expresa “se podrán”. Corresponde realizar algunas reflexiones respecto de esta facultad que la norma otorga, dado que la aprobación de esta modificación es sumamente reciente y hay poca experiencia práctica sobre el punto.

Un primer aspecto a analizar es a quién corresponde definir qué tipo de asamblea se realiza, esto es, presencial, virtual o mixta. La respuesta de principio parecería ser que sería el directorio de la sociedad anónima quién resuelve la forma de realización de la asamblea, dado que es el órgano que naturalmente convoca la asamblea. Ahora bien, si la convocatoria la solicita un accionista en virtud de la facultad que le otorga el artículo 344, puede incluir en su solicitud que la asamblea se realice de una forma específica. El artículo 344 solamente establece que la petición de convocatoria indicará los temas a tratar, sin hacer ninguna referencia al tipo de asamblea porque en el momento de la redacción original del artículo 344 no existían las asambleas virtuales. Podría pasar que la solicitud indique la necesidad de realizar la asamblea en forma virtual por encontrarse fuera del país. El directorio al convocar la asamblea, debe acatar la forma de realización de la asamblea solicitada o se puede apartar y definir una forma diferente.

Una segunda situación puede referir a que, una vez convocada la asamblea en forma presencial, un accionista solicite al directorio la posibilidad de asistir en forma virtual dada la imposibilidad de asistir en forma personal o mediante apoderado. En este caso, cabe plantearse si el directorio debe recoger dicha solicitud y permitir la asistencia en forma virtual o debe mantener la realización para todos los accionistas en forma presencial. Si no accede a la solicitud, podría quedar la asamblea sujeta a una posible impugnación dado que el accionista que no puede asistir en forma presencial podría entender que se le violaron sus derechos a asistir a la asamblea. Si se permite la asistencia del accionista que lo solicitó en forma virtual, se debería otorgar la misma posibilidad a todos los accionistas para evitar una impugnación por éstos últimos.

Un tercer caso puede ser que, durante la asamblea presencial, los accionistas asistentes soliciten que las asambleas futuras se realicen en forma virtual. Correspondería al directorio aceptar dicha solicitud para asambleas futuras.

Una cuarta hipótesis, una asamblea que pasa a cuarto intermedio según dispone el artículo 359 de la LSC y que se inició en forma presencial, ¿puede continuar en forma virtual o deberá hacerlo en forma presencial? El artículo 359 al regular el cuarto intermedio únicamente exige que la asamblea continúe dentro de los 30 días siguientes y que sólo podrán participar en la segunda reunión quienes asistieron a la primera reunión. En este caso, parecería que no habría inconvenientes en realizar la continuación de la asamblea en forma virtual. Cabe plantearse si la asamblea pudiese ser impugnada si algún accionista se opone a la continuación de la asamblea en forma virtual y la asamblea no toma recibo de la oposición, resolviendo por mayoría que la continuación sea en forma virtual.

Un quinto tema a estudiar, refiere a la posibilidad de que el estatuto de la sociedad incluya una regulación que estipule la forma en que se realizarán las asambleas, a los efectos de evitar la discrecionalidad del directorio al momento de convocarla. Entendemos que sería posible que el estatuto lo regule en forma expresa dado que estamos ante una norma de tipo supletoria, que permite la realización de las asambleas en forma virtual, o sea que se podría establecer que siempre son virtuales o que no se ejerce la potestad de hacerlas virtuales y se opta por el régimen presencial. La conveniencia de cada solución va a depender del tipo de sociedad que se trate. Por ejemplo, en una sociedad con un accionista mayoritario y una importante cantidad de minoritarios que normalmente no asisten a las asambleas o están en el exterior, la realización de la asamblea en forma virtual les podría facilitar su asistencia, que tal vez no sea lo más conveniente para el accionista mayoritario.

Claramente surgen varias interrogantes vinculadas a la forma en que se realiza la asamblea que se irán respondiendo con el tiempo en la medida que nos habituemos a esta nueva forma de funcionamiento. Entendemos que se deberá buscar el equilibrio entre la protección de los derechos del accionista, que no deberían ser vulneradas mediante la utilización de las posibilidades legítimas que otorga la norma y la prevención de los excesos que habiliten el abuso de mayorías o minorías y que impidan la utilización de estas nuevas formas de funcionamiento basados en la tecnología.

Debemos agregar un elemento más a nuestro análisis, que refiere a la situación actual de la pandemia. Si la asamblea convocada es presencial, un accionista minoritario podría requerir su realización presencial debido a la situación sanitaria actual.

Otro aspecto a considerar es la posibilidad del acceso a medios tecnológicos que permitan participar en una asamblea virtual. Parece obvio que serían pocos los accionistas que no cuenten

con un dispositivo que les permita participar, por lo menos un celular. El tema es que si tienen el manejo de las herramientas tecnológicas para la realización de los actos previos a la asamblea y a la participación en la asamblea. No es lo mismo el manejo de la tecnología por personas de determinada edad avanzada que por gente más joven y habituada a la utilización de medio tecnológicos. La situación puede ser más compleja si para la realización de la asamblea se utiliza una plataforma especializada para ese tipo de acto, en la cual se verifica la identidad del participante y su registro de determinada forma, se vota de acuerdo a la forma que habilita el sistema, etc.

4. El acta en las asambleas virtuales

En las asambleas virtuales, de acuerdo a lo que dispone el artículo 340 en la redacción dada por la Ley 19.924, las actas correspondientes a estas deliberaciones deberán elaborarse y asentarse en el libro respectivo dentro de los treinta días siguientes a aquel en que concluyó la asamblea, dejando expresa constancia del medio de comunicación utilizado. Se prevé un plazo más extenso para facilitar la firma del acta por accionistas que se encuentren en diferentes localidades.

En el caso de las asambleas mixtas, una opción cuando el acta se confecciona a medida que transcurre la asamblea, es que se designe a los accionistas que asisten en forma presencial para firmar el acta, salvo que se entienda necesario que todos los accionistas firmen el acta o que firme algún accionista que está participando en forma virtual. No queda claro en este caso de asambleas mixtas, si el acta debe ser confeccionada y firmada dentro de los cinco días de finalizada la reunión o dentro de los treinta días. En la medida que se haya establecido que accionistas que asisten en forma virtual deban firmar el acta parece más razonable que se aplique el plazo de los treinta días.

En caso que sea aplicable el plazo de treinta días, la entrega de copia del acta al accionista que la solicita podría sería luego de firmada el acta que puede ser cerca del día treinta. Esto puede ser relevante dado que un accionista que no asistió a la asamblea, y por ejemplo, tiene derecho de preferencia o de receso cuyo plazo de ejercicio es de treinta días desde la publicación, podría estar recibiendo copia del acta sobre el vencimiento de dicho plazo si la publicación se hizo en forma inmediata a la finalización de la asamblea.

Cuando la asamblea es mixta, el acta de asamblea debería establecer la forma en que asistió cada accionista a la asamblea.

El objeto de esta publicación es brindar información general y no asesoramiento legal específico a ser utilizado sin la realización de una consulta previa para evaluar su caso concreto. Estamos a las órdenes para asistirlo en caso de que lo crea conveniente.

LAPIQUE & SANTEUGINI ABOGADOS

Misiones 1487

Montevideo, CP 11100, Uruguay

Tel: (598) 2916-6513

Web: www.lsabogados.com.uy