

La modernización del funcionamiento del órgano de gobierno de las personas jurídicas en el nuevo Código Civil y Comercial
Fuente: <http://www.abogados.com.ar/la-modernizacion-del-funcionamiento-del-organo-de-gobierno-de-las-personas-juridicas-en-el-nuevo-codigo-civil-y-comercial/16626>

Por Ramiro Salvochea
Salvochea Abogados

El nuevo Código Civil y Comercial unifica ambas materias parcialmente, incluyendo en la Sección 3^a de su Título II, una regulación común y general para todas las personas jurídica Privadas. Se trata de normas generales aplicables a las sociedades, las asociaciones civiles, las simples asociaciones, las fundaciones, las iglesias, confesiones, comunidades o entidades religiosas, las mutuales, las cooperativas, el consorcio de propiedad horizontal y toda otra contemplada en disposiciones del Código o en otras leyes que lo complementen. Así lo expresa el artículo 148, resultando novedosa la incorporación de los consorcios de propiedad horizontal, y de las entidades religiosas, que no son considerados sujetos de derecho en el Código actualmente vigente.

Quizá lo más interesante de esta Sección del nuevo Código unificado es la incorporación de ciertas normas de modernización en materia de funcionamiento del órgano de gobierno de las personas jurídicas privadas. Se trata de algunas definiciones vinculadas a dos temas que han preocupado a la doctrina y la jurisprudencia de los últimos tiempos: la participación de asistentes a las asamblea su órganos de gobierno a través de medios tecnológicos

(teleconferencia, videochat, etc.); y la posibilidad de autoconvocatoria del órgano de gobierno del ente.

Con relación al primer tema, las nuevas tecnologías permiten en la práctica de hoy la comunicación a distancia con integración de la voz del hablante con su imagen, de modo que es posible mantener conversaciones o reuniones con personas que se encuentran geográficamente en diferentes partes del mundo, en forma simultánea. Casi como si estuvieran juntas, físicamente, en la misma habitación. Este efecto se incrementa por la mejora en la tecnología de los televisores y pantallas, que permite, en algunos casos, la visualización de la contraparte en una comunicación en tamaño natural y a todo color. Es más, la integración de diferentes conversaciones simultáneas posibilita, de hecho, mantener verdaderas "reuniones" entre más de dos personas, aún cuando cada una esté en un lugar diferente.

Dadas estas herramientas, cabe reformular el concepto de "presencia" en la asistencia a reuniones de los órganos de la persona jurídica, incluyendo los casos de participación en las mismas a través de estos medios tecnológicos, no importa en qué latitud y longitud del mundo se encuentre un participante con relación al lugar previsto para la realización de la reunión. Puede, de hecho, no existir un "centro" situacional en el que la reunión se desarrolle, encontrándose todos los participantes en diferentes ubicaciones geográficas.

La cuestión a resolver es si se podría celebrar válidamente una reunión a través de -por ejemplo- una teleconferencia. La doctrina actual se inclina por una posición afirmativa. Sin

embargo, la gran pregunta gira en torno al "quórum", cuando este es exigido como requisito de validez formal para el funcionamiento del órgano: ¿Hace falta que exista un quórum de personas físicamente presentes en la reunión para que esta sea válida, sin perjuicio de la existencia de una minoría de participantes que lo hagan a través de medios tecnológicos de comunicación? ¿O, por el contrario, basta que exista quórum de participantes, independientemente de si los mismos están físicamente o no en la reunión?

El artículo 158 del nuevo Código Civil y Comercial prevé que, si todos los que deben participar del acto lo consienten, pueden participar en una asamblea o reunión del órgano de gobierno, utilizando medios que les permitan a los participantes comunicarse simultáneamente entre ellos. El acta, en tal caso, deberá ser suscripta por el presidente y otro administrador, indicándose la modalidad adoptada, debiendo guardarse las constancias, de acuerdo al medio utilizado para comunicarse.

Esta norma tiene la virtud de introducir expresamente la posibilidad de realizar reuniones orgánicas mediante la utilización de estas tecnologías. Sin embargo, caben varias observaciones a su texto:

En primer lugar, no se explica por qué la norma parece limitar esta posibilidad al órgano de gobierno de las personas jurídicas. Es obvio que la utilidad de este instrumento será mayor para los órganos de administración de las mismas. Además, las mismas razones que justifican su adopción en materia de funcionamiento de órganos de gobierno

son válidas y aplicables a los órganos de administración, e - incluso- a los de fiscalización.

Por otra parte, será necesario interpretar el alcance del requerimiento de la norma a la conformidad o "consentimiento" de "todos los que deben participar del acto": ¿Se trata de un consentimiento expreso, o basta el simple silencio frente a la utilización de estas modalidades? ¿la anuencia debe darse antes del acto, o la no observación posterior a la celebración del mismo configura su aceptación?

Nada se dice con relación a la formación del quórum y las dudas que se planteaban en doctrina. Entendemos, por nuestra parte, que bastará con la participación, aún virtual, de un número suficiente de socios o asociados que alcancen el mínimo previsto para el quórum, sin requerirse un mínimo de participantes físicamente presentes en ese sentido.

Entendemos que esta es la solución que debe interpretarse del texto del artículo 158 citado, dada la exigencia de que el acta sea suscripta por el presidente y otro administrador, no requiriéndose la firma de ningún socio o asociado. Así, podría aceptarse una reunión totalmente "virtual". Los firmantes deberán conservar las constancias de la realización de la reunión. Entre ellas, entendemos que la más importante será la grabación fidedigna de la misma, registro que la tecnología actual permite realizar.

Con relación al segundo tema mencionado, el inciso "b)" del artículo 158 dispone que los miembros que deban participar en una asamblea, o los integrantes del consejo, pueden autoconvocarse para deliberar, sin necesidad de citación previa. Las decisiones que se adopten serán válidas, si

concurrer todos y si el temario a tratar es aprobado por unanimidad. Ambos requerimientos son necesarios. La norma busca dirimir, así, una discusión de larga data de nuestros autores con relación a las sociedades anónimas, la mitad de los cuales aceptan esta posibilidad con relación a sus asambleas por considerar que el requerimiento de convocar la asamblea unánime es excesivo y otros que sostienen que es necesario respetar el mandato legal impuesto en ese sentido por el 237 de la Ley de Sociedades. Cabe, de todos modos, observar nuevamente el texto del artículo, que no parece establecer un requerimiento de unanimidad para la autoconvocatoria, sólo lo exige para que las decisiones que se tomen sean válidas.

En cualquier caso, ambas previsiones deberán ser interpretadas en conjunción con las normas particulares que regulan cada persona jurídica. En materia de sociedades, con aquellas que establecen la forma de funcionamiento de los órganos de gobierno en los diferentes tipos societarios.

Más allá de las críticas que la técnica de las normas citadas puedan merecer, la incorporación de estas herramientas por parte del nuevo Código son positivas, ya que modernizan y flexibilizan la funcionalidad de las empresas de nuestro medio.