

GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE CÓRDOBA - MINISTERIO DE FINANZAS - DIRECCIÓN GENERAL DE INSPECCIÓN DE PERSONAS JURÍDICAS - Resolución N° 25/2020

Córdoba, 02 de abril de 2020

VISTO: Las leyes nacionales 19.550, 26.994 y 27.349, la ley provincial 8652, las Resoluciones Generales 74/2019 y 133/2019 de esta Dirección General de Inspección de Personas Jurídicas y los Decretos de Necesidad y Urgencia 260/2020, 297/2020 y 325/2020.

CONSIDERANDO:

Que las personas jurídicas a los fines de su gobierno, administración y fiscalización se sirven de las Reuniones y Asambleas.

Que las Asambleas consisten en la reunión de quienes componen el Ente como órgano soberano de decisiones y presupone la deliberación de asuntos relevantes para la entidad.

Que para que un Acto Asambleario sea válido es necesario cumplimentar los requisitos de formación de la voluntad social que surgen de los diferentes dispositivos normativos aplicables, a los fines de garantizar los derechos inherentes a todos los que tienen derecho a participar en la formación de dicha voluntad.

Que la Ley General de Sociedades N° 19.550 de en su art. 11 al referirse al contenido del Instrumento constitutivo prevé las exigencias que deben reunirse para la adopción de las resoluciones sociales.

Que dicho dispositivo legal a partir del Artículo 233 al 254 se refiere específicamente a las Asambleas a efectuarse en las Sociedades por Acciones.

Que, por otro lado, la Ley de Apoyo al Capital Emprendedor, Ley N° 27.349, regula en su artículo 36 el contenido del instrumento constitutivo y específicamente los requerimientos en lo que respecta a la reunión de los órganos sociales de las Sociedades por Acciones Simplificadas lo regula en su artículo 51.

Que, con respecto a las Asociaciones Civiles, el inc l) del art. 170 del Código Civil y Comercial de la Nación exige al regular el contenido en el Acto constitutivo la necesidad de contar con disposiciones estatutarias relativas a la Comisión Directiva, Asambleas y Órgano de fiscalización, en cuanto a la convocatoria, constitución, deliberación, mecanismos previstos para la toma de decisiones en el seno de dichos órganos, y la forma en que deben ser documentados.

Que de igual manera lo hace dicho dispositivo legal al referirse a las Fundaciones el art. 195 inc. f), al exigir que el Acto Constitutivo contenga normas relativas a la organización del Consejo de Administración y su régimen de reuniones. Como así también el art. 207 al establecer como obligatorio que el estatuto prevea tanto el régimen de reuniones ordinarias y extraordinarias del Consejo de Administración, como el procedimiento para realizar su convocatoria.

Que, por su parte, en concordancia a lo establecido por la Ley Orgánica N° 8.652, las Resoluciones Generales de la Dirección General de Inspección de Personas Jurídicas N° 74/19 y 133/19, también

reglamentan los requisitos esenciales que deben cumplimentarse en la presentación de los trámites relativos a las resoluciones sociales.

Que en síntesis, todas las normas mencionadas se refieren a la regulación del acto formador de una voluntad social, cumplimentando los requisitos esenciales y preestablecidos en todas sus etapas, desde la preparación del acto, en su convocatoria y comunicación, garantizando la regularidad del mismo durante su desarrollo en la deliberación, en lo que respecta a las mayorías tanto para sesionar como para decidir, y la finalización del acto en cuanto a las firmas y su registro en los libros sociales.

Que, por otro lado, el Código Civil y Comercial de la Nación - sancionado por la ley 26.994 - incorpora un régimen general de la persona jurídica de derecho privado en forma genérica, regulando su existencia, personalidad, efectos, constitución, forma, clasificación, atributos, funcionamiento, disolución y liquidación (Título II "Persona Jurídica", Capítulo I "Parte General", artículos 141 a 167).

Que dicho dispositivo legal prevé específicamente en su artículo 158 que el estatuto de la persona jurídica deberá contener, entre otras cuestiones, las normas que regulen el funcionamiento de sus órganos de gobierno y administración, pero que, en ausencia de previsiones especiales, se aplicará subsidiariamente la siguiente regla: "(...) 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 debe ser suscripta por el presidente y otro administrador, indicándose la modalidad adoptada, debiendo guardarse las constancias, de acuerdo al medio utilizado para comunicarse (...)".

Que, en este sentido, el CCyCN delega a la autonomía de la voluntad de quienes constituyen la persona jurídica, la creación del régimen de gobierno, la administración y la representación de la entidad y -si la ley la exige- sobre la fiscalización interna de la persona jurídica. Sin embargo, ofrece normas subsidiarias de aplicación, en caso de encontrarse vacíos normativos en la regulación de dicha entidad.

Que la norma del Artículo 158 del CCyCN surge como de aplicación supletoria, privilegiando la voluntad de llevar a cabo la reunión por parte de las personas legitimadas para ello, sobre el requisito formal de su presencia física en el lugar donde se celebre la misma.

Que -en ese marco- deja de ser imprescindible la presencia física para sesionar, correspondiendo computar -a los efectos del quórum y las mayorías necesarias- a todos los asistentes (ya sea que participen en forma física o a través de otro mecanismo no presencial), y se pone acento en la simultaneidad de las comunicaciones entre quienes deben debatir y adoptar decisiones.

Que el CCyCN, adecuándose a las nuevas tecnologías disponibles y de las ventajas de su utilización, procura un uso adecuado de las mismas a fin de lograr el objetivo de mayor participación y agilidad y, al mismo tiempo, evitar situaciones que generen inseguridad jurídica. Que se prevé que los medios permitan a los participantes comunicarse simultáneamente entre ellos, que puedan guardarse constancias de la participación por dichos medios y que el acta que transcriba la reunión indique la modalidad utilizada y sea suscripta por el Presidente y otro administrador.

Que en cuanto a las Sociedades por Acciones Simplificadas, respondiendo a sus principales características de agilidad para su inscripción inicial, baja complejidad y costo para su administración

y la amplia flexibilidad para regular las relaciones internas societarias, con apoyo en la utilización de las nuevas tecnologías disponibles, la ley reguló en lo que respecta a las reuniones de los órganos de administración como las reuniones del órgano de gobierno la posibilidad de ser citadas por medios electrónicos y celebradas en la sede social o fuera de ella, utilizando medios que les permitan a los participantes comunicarse simultáneamente entre ellos. Que si bien, las normas de la ley 19.550 prevalecen por sobre las normas generales del Código Civil y Comercial que regulan a las personas jurídicas privadas, la aplicación de estas últimas a los regímenes particulares de las sociedades no ofrece obstáculos siempre y cuando estas sean compatibles.

Que, en cuanto a las Asociaciones Civiles y Fundaciones, rige lo establecido por el CCyCN, permitiéndose sin discusión alguna la posibilidad de realización por medios digitales.

Que, sin embargo, sin perjuicio del tipo de entidad que haga uso de esta modalidad a los fines de las resoluciones sociales, corresponde analizar minuciosamente los requerimientos normativos, en cada una de las etapas de la formación de la voluntad social.

Que al respecto se deben efectuar aclaraciones a los fines de despejar las dudas que podrían surgir en cuanto al cumplimiento de determinados requisitos al llevarse a cabo la reunión por medios tecnológicos de informática y comunicación, de conformidad a lo exigido tanto por la Ley de Fondo, los Estatutos particulares de cada Entidad, como así también los exigidos por las Resoluciones Generales de la Dirección General de Inspección de Personas Jurídicas.

Que el primer análisis lo merece la exigencia de la realización de la Asamblea en la Sede social inscripta.

Que, a tales efectos, nos debemos cuestionar si lo relativo a la sede constituye una razón de orden público o no.

Que la sede es imprescindible, por ejemplo, a los fines de determinar la jurisdicción de la Entidad o la aplicación de la Ley; pero no así, para deliberar si se garantiza la debida participación de los que están facultados para hacerla.

Que la comunicación virtual de ninguna manera podría afectar el derecho a la participación, siempre y cuando se cumplimenten el resto de los requisitos esenciales que garantizan dicho derecho.

Que la celebración de asambleas dentro de la jurisdicción del domicilio social tiene por finalidad proteger el interés particular del accionista o asociado, toda vez que se trata de facilitar la posibilidad de su participación en las asambleas dado que estas deben celebrarse dentro de la jurisdicción de la entidad fijado estatutariamente, y no otros lugares que puedan fijarse con posterioridad sin su consentimiento y que por cuestiones de tiempo, distancia y costos podrían dificultar su participación.

Que conforme lo expuesto, esta norma de protección del accionista no debe interpretarse de modo tal que se restrinjan sus derechos al extremo de convertirse en un obstáculo a su participación de forma virtual o a distancia.

Que, por lo tanto, en la medida que se garantice la efectiva posibilidad para todos los accionistas o asociados de acceder y participar de la asamblea de forma remota, a través de medios o plataformas digitales o informáticas, bien puede entenderse que el requisito de que el acto

asambleario se celebre dentro de la jurisdicción, se torna abstracto, por encontrarse resguardado el interés que la norma pretende proteger.

Que, en cuanto al requisito referido a la presencia física, cabe referirnos a que, según la definición de la Real Academia Española, “presencia” es el estado de la persona que se halla delante de otra u otras en el mismo sitio que ellas.

Que mediante las tecnologías de la información puede crearse el ambiente adecuado para poner dos o más personas una en frente a otras, de manera tal que se garantice la intersubjetividad y la simultaneidad del acto deliberativo.

Que, en cuanto al quórum, es decir, al número necesario de presentes para que el cuerpo deliberativo tome decisiones válidas, deberá respetarse el exigido por las normas preestablecidas por la entidad y por la normativa vigente.

Que si bien, en cuanto a las Sociedades por Acciones no se prevé en forma expresa la exigencia de la presencia física del accionista para su participación en la Asamblea, tampoco prohíbe de forma expresa la participación del mismo por medios de comunicación a distancia. Que la ausencia de firma en la planilla de asistencia tampoco constituye un impedimento a los fines de la celebración de la Asamblea por medios remotos, atento a que la razón de ser de ello, responde a la identificación personal de los participantes y la determinación del quórum.

Que, ahora bien, puede concluirse que no existe inconveniente alguno para que cualquier organización que deba actuar y decidir colegiadamente por mayorías, pueda hacer uso de las tecnologías de la información y la comunicación.

Que dicha modalidad es aplicable para la toma de cualquier resolución que se encuentre destinada a producir efectos en el funcionamiento de que se trate.

Que se deberá asegurar que los procedimientos por su eficacia, propendan a una aplicación segura y eficaz, respetando siempre los límites de la legislación vigente.

Que, a los fines de asegurar el derecho de participación, es indispensable la simultaneidad entre todos los integrantes de modo de poder oír y ser oído, opinar, refutar y -agotada la discusión- votar.

Que la digitalización o uso de herramientas tecnológicas de la información y comunicación (TIC) contribuye al desarrollo y promoción de la actividad societaria.

Que, la Ley 25.506, regula el documento digital como la representación digital de actos o hechos, con independencia del soporte utilizado para su fijación, almacenamiento o archivo, siempre que su contenido sea representado con texto inteligible, aunque su lectura exija medios técnicos, y que por Ley Provincial 9.401 se adhirió a dicha Ley.

Que por su parte el Decreto 1.280/14 dispuso la creación de la Plataforma de Servicios “Ciudadano Digital” del Gobierno de la Provincia de Córdoba con el objeto de centralizar y facilitar a los ciudadanos el acceso a los servicios digitales que brinda el Estado Provincial, comprendiendo la misma el Portal Web, el Sitio Institucional, la Gestión de Comunicaciones, Documentación Digitalizada y la Gestión de Cuenta y Administrador de Relaciones.

Que, asimismo, Ciudadano Digital cuenta con tres niveles diferenciados de seguridad, siendo el Nivel II, el que permite la constatación de la identidad digital del ciudadano.

Que, por otro lado, el Gobierno Nacional, con motivo de la pandemia de coronavirus así definida por la Organización Mundial de la Salud, estableció mediante DNU N° 297/20 en todo el territorio nacional el “aislamiento social, preventivo y obligatorio”.

Que la Provincia de Córdoba ha adherido al citado dispositivo legal mediante Decreto N° 201/20 publicado en el Boletín Oficial con fecha 20 de marzo del 2020.

Que, como consecuencia de ello, salvo las excepciones expresamente dispuestas, las personas deberán permanecer en sus residencias habituales o en la residencia en que se encuentren a las 00:00 horas del día 20 de marzo de 2020, momento de inicio de la medida dispuesta. Deberán abstenerse de concurrir a sus lugares de trabajo y no podrán desplazarse por rutas, vías y espacios públicos, todo ello con el fin de prevenir la circulación y el contagio del virus COVID-19 y la consiguiente afectación a la salud pública y los demás derechos subjetivos derivados, tales como la vida y la integridad física de las personas, por lo que su inobservancia constituye una infracción tipificada por el Código Penal.

Que dicha circunstancia también ha generado inconvenientes en el normal desarrollo de las actividades propias de personas jurídicas en lo que hace a su funcionamiento y al cumplimiento de las obligaciones estatutarias, reglamentarias y legales.

Que frente a esta situación se hace inminente una regulación a los efectos de permitir -y asimismo incentivar- a los órganos sociales que puedan sesionar a la distancia, eliminando la diferenciación en materia de presencia física o por medios no presenciales a los efectos de computar el quórum, toda vez que en ambos supuestos se reúnan los requisitos de la participación efectiva.

Por ello, y en uso de las atribuciones conferidas por la Ley 8.652,

LA DIRECCIÓN GENERAL DE INSPECCIÓN DE PERSONAS JURÍDICAS

RESUELVE:

ARTÍCULO 1: DISPONER que las Reuniones y Asambleas a distancia, se regirán por las disposiciones de la presente Resolución.

ARTÍCULO 2: Entiéndase como Asamblea o Reunión a distancia, toda aquella que se lleve a cabo por medios tecnológicos de informática y comunicación que permita a todos los participantes comunicarse de manera simultánea a través de medios que garanticen la transmisión simultánea de audio e imagen entre los intervinientes en la misma.

ARTÍCULO 3: Esta Dirección controlará, fiscalizará e inscribirá las Reuniones o Asambleas a distancia de conformidad a lo establecido en Estatutos de las Sociedades por Acciones, Asociaciones Civiles y Fundaciones, los que podrán prever la reglamentación de la realización de Reuniones o Asambleas de los órganos de Gobierno, Administración o Fiscalización a distancia, en la medida en que se garantice: a) la libre accesibilidad de todos los participantes a las reuniones o asambleas, b) la utilización de plataformas que permitan la transmisión simultánea de audio e imagen, c) la participación de todos los miembros con voz y voto, y del órgano de fiscalización, en su caso, d) la transparencia, participación e igualdad entre todos los participantes.

ARTÍCULO 4: En caso de ausencia, deficiencias o vacíos en la reglamentación, se aplicará subsidiariamente lo establecido en la presente Resolución.

ARTÍCULO 5: La Convocatoria a la Reunión o Asamblea a distancia deberá cumplimentar con todos los requisitos de forma, plazo, quórum y publicación establecidos en el Estatuto y en la legislación vigente. Además, deberá incorporar como requisito esencial de manera clara y sencilla el modo de comunicación seleccionado para efectuar la deliberación y la forma de acceso a los fines de garantizar la participación de todos los involucrados.

ARTÍCULO 6: El correo electrónico utilizado a los fines de la identificación y constatación de la participación en la Reunión o Asamblea a distancia deberá ser coincidente con el que conste registrado en la Plataforma Ciudadano Digital, Nivel II, conforme lo establece el Decreto N° 1.280/14.

ARTÍCULO 7: La Reunión o Asamblea a distancia deberá ser grabada en soporte digital, cuya copia deberá ser conservada por el representante legal de la entidad durante al menos 5 (cinco) años de celebrada la misma, lo que constituirá prueba veraz, eficaz y fehaciente de lo acaecido. Esta copia deberá estar a disposición de cualquier socio o persona con interés legítimo que la solicite y justifique su acceso, y de la Dirección General de Inspección de Personas Jurídicas, cuando ésta lo requiera.

ARTÍCULO 8: Al finalizar la Reunión o Asamblea a distancia, deberá labrarse el Acta correspondiente, donde se deje expresa constancia de la modalidad seleccionada, las personas que participaron y el resultado de las votaciones, todo ello de conformidad con la normativa vigente.

ARTÍCULO 9: El Acta mencionada en el artículo precedente, deberá ser complementada con una constancia emitida por cada uno de los intervinientes a distancia mediante correo electrónico, detallando cada orden del día discutido y el sentido de su voto. Es decir, que el Acta suscripta por el presidente o representante legal, se complementará con tantas constancias como personas hayan intervenido a distancia.

ARTÍCULO 10: No será obligatorio remitir las constancias por correo electrónico del artículo anterior, si el Acta de la Reunión o Asamblea a distancia es suscripta por todos los intervinientes con Firma Digital. No obstante, deberá constar en el Acta los intervinientes y el medio utilizado.

ARTÍCULO 11: Para las Asociaciones Civiles, la aplicación del art. 178 del Código Civil y Comercial de la Nación, en lo referido al pago de la cuota social, no podrá impedir la participación en la Asamblea, mientras dure la situación de emergencia, sin perjuicio de la subsistencia de la obligación de abonar las cuotas y contribuciones correspondientes.

ARTÍCULO 12: DISPÓNGASE que las Reuniones o Asambleas a distancia que se convoquen en el marco de Comisiones Normalizadoras e Intervenciones, deberán ser previamente autorizadas por esta Dirección a solicitud de los normalizadores o del interventor, según corresponda.

Artículo 13: PROTOCOLÍCESE, Publíquese, Archívese.

FDO.: AB. NOT. VERÓNICA GABRIELA SANZ
DIRECTORA GENERAL DE INSPECCIÓN DE PERSONAS JURÍDICAS
MINISTERIO DE FINANZAS