

La manifestación de voluntad en las asambleas digitales y en las asambleas por metaverso: nuevos horizontes

Emilio F. Moro

I. INTRODUCCIÓN

La irrupción de la pandemia del COVID-19 implicó, en lo que al funcionamiento interno de las empresas concierne, que la modalidad de adopción de decisiones sociales encuentre un carril predilecto –y harto conveniente– en las *asambleas a través de plataformas virtuales*. Las sociedades mercantiles, como “estructuras de recepción”¹ de las empresas que son, obviamente, no han podido escapar a esta nueva realidad.

Lo que ya venía dándose como una tendencia años atrás (v. gr., por sistemas como “Skype” u otros similares), tuvo una aceleración manifiesta con motivo de los cambios que la pandemia del COVID-19 –y las consiguientes medidas de restricción y aislamiento que los diversos gobiernos del mundo fueron tomando a lo largo del planeta– provocó desde comienzos del 2019 (en nuestro país, patentizado, básicamente, en el DNU nro. 297/2020 del 20 de marzo de 2020 fijando el “aislamiento social, preventivo y obligatorio” [ASPO] por el PEN y sus prórrogas).

Si recordamos que las sociedades son los moldes de recepción de las empresas, y puede que éstas, en los próximos años, directamente sean todas tecnológicas, *pues entonces no es posible evadir el reto de analizar cómo la normativa propia de las sociedades comerciales puede adaptarse a esta nueva realidad*. “Hay un nuevo concepto de intensidad tecnológica, que indica que en los próximos años *todas las compañías van a ser empresas de tecnología*, y eso implica un cambio de paradigma cultural muy grande; hay una nueva ola de oportunidades para el bienestar humano”¹. **II. BREVE “TRAVELLING” DE DERECHO COMPARADO**

En el Derecho comparado, por supuesto, el escenario es similar. El crecimiento exponencial de la forma de adoptar decisiones sociales vía asambleas virtuales se ha producido en todo el mundo. Como venimos de subrayar, el advenimiento del COVID-19 robusteció esta tendencia que –utilizando un lenguaje coloquial– “llegó para quedarse”. Con las obvias –y vayan nuestras excusas al lector– limitaciones que implica un abordaje meramente ejemplificativo del tema en el Derecho Comparado, tan sólo mencionaremos algunas leyes, de actualidad, en materia de sociedades anónimas en algunos países de significación para nuestro Derecho societario.

En España, amén de avances anteriores en ese sentido, se permitió durante la pandemia del COVID-19 –y medidas de restricción dictadas al calor de la misma–, que las Juntas Generales se celebrasen por vía exclusivamente telemática; esto es, excluyéndose la asistencia física de los socios (art. 41.1.d del Real Decreto-Ley 8/2020 del 17/03/20 sobre “medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19” y art. 3 del Real Decreto-Ley 34/2020 del 17/11/2020), limitándose, por tanto, el derecho de asistencia de los accionistas a las juntas generales de las sociedades de capital. Sobre la base de la experiencia recogida durante la pandemia, la Ley 5/2021 insertó al texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (aprobado por Real Decreto Legislativo nro. 1/2010) la posibilidad de que, con carácter general –y ya sin necesidad de vinculación a circunstancias excepcionales–, puedan celebrarse *juntas generales exclusivamente telemáticas cuando ello esté expresamente previsto en los estatutos sociales* (art. 182 bis, LSC).

En cuanto a las *sociedades cotizadas*, en España, se ha señalado que, en la actualidad, la mayor parte de las asambleas se están celebrando de *manera híbrida* (esto es, con algunos que asisten en forma presencial y otros en forma virtual)³. En actuales enmiendas legales propuestas en España,

¹ SEREBRINSKY, Cynthia, “Economía del conocimiento. Oportunidades y desafíos de un sector clave para el desarrollo”, *La Nación*, ejemplar del 07/08/2022, Supl. Economía, pág. 9.

³ Cfr. TORRES, Marina, “Sobre la dificultad de celebrar Juntas Generales exclusivamente telemáticas en sociedades cotizadas”, *blog ECIIA*, fasc. del 31/03/2022, cita online: <https://ecija.com>.

1 PAILLUSSEAU, Jean, “La modernización de las sociedades comerciales”, *LL*, 1997-B-1411.

y en curso respecto de la LSC, se ha avanzado todavía más, *en pos de habilitar las asambleas virtuales con o sin previsión estatutaria*⁴.

En Brasil, en el marco de la “medida provisoria” nro. 931/2020 dictada a comienzos de la pandemia del COVID-19, la Dirección Nacional de Registro e Integración Empresarial de la Secretaría Especial de Desburocratización, Gestión y Gobierno Digital del Ministerio de Hacienda (DREI) de dicho país elaboró, con gran celeridad, un proyecto de normativa, la sometió a consulta pública y, finalmente, editó la “Instrucción Normativa” (IN) N° 79, de 14 de abril de 2020, que “dispone sobre participación y voto a distancia en juntas y asambleas de sociedades anónimas cerradas, sociedades de responsabilidad limitada y cooperativas”⁵. Según la precitada “instrucción normativa” nro. 79, “las reuniones y asambleas pueden ser: I – semipresenciales, cuando los accionistas, socios o asociados pueden participar y votar personalmente, en el lugar físico del cónclave, pero también a distancia, en los términos del § 2º; o II – digital, cuando los accionistas, socios o asociados sólo puedan participar y votar a distancia (...), en cuyo caso el cónclave no se realizará en ningún lugar físico” (art. 1, § 1, I y II). Con posterioridad, se ha proseguido en la senda de flexibilizar el funcionamiento del órgano de gobierno en cuanto a *admitir plataformas digitales como manera de celebrar asambleas* –tanto para sociedades anónimas abiertas como cerradas–, tal como lo demuestra, por ejemplo, la Ley nro. 14.309 del 10 de marzo de 2022, que permite la realización de reuniones y deliberaciones virtuales para las organizaciones de la sociedad civil y personas jurídicas privadas en general (aun cuando sin aludir específicamente a las sociedades anónimas).

Por lo demás, en Brasil, con la IN 81/DREI vigente, en las sociedades anónimas cerradas, desde la misma convocatoria a asamblea, se deberá informar si la reunión será: (i) *presencial*; (ii) *semi-presencial*; o, (iii) *digital*⁶. Para las *sociedades anónimas abiertas*, el régimen de deliberación virtual –con mayor recorrido y antecedentes normativos– también prevé la necesidad de informar en la convocatoria el detalle sobre la forma, la plataforma digital a utilizar, el carácter total o parcialmente virtual⁷, etc.

En Italia, debiendo siempre recordarse que (después de la importante reforma societaria del 2003), la competencia de la asamblea en las sociedades por acciones será mayor o menor según se haya adoptado –para el diseño organizacional interno de la compañía– el sistema “dualista” o el sistema “monista”⁸ establecidos como alternativas posibles en dicha legislación, el Decr. Ley n. 18 del 17 de marzo de 2020 (en su art. 106, párraf. 2do.), habilita a las sociedades de capital a celebrar sus asambleas íntegramente *a través de medios de telecomunicación* (v. gr., *plataformas digitales*), *sin necesidad de presencia física de los comparecientes y aun sin previsión estatutaria que lo permita (o hasta en contrario a ella)*, normativa ésta que se ha prorrogado en los años sucesivos (v. gr., Decr. nro. 51-2021, nro. 105-2021 y hasta el 2022 inclusive) y que se ha visto profundizada, posteriormente, a través de la reglamentación (“massima nro. 200”) del Consejo Notarial de Milán del 23 de noviembre de 2021 que ratifica (en lo que es de su incumbencia) la plena legalidad de las asambleas mediante plataformas digitales en sociedades por acciones⁹. Recientemente, con fecha 24 de febrero

4 Cfr. SIMÓN, Pablo M., “Las empresas podrán celebrar siempre sus Juntas de forma virtual al 100%”, en *El País* (Supl. Economía y Negocios), diario del 08/02/2021, cita online: https://cincodias.elpais.com/cincodias/2021/02/05/mercados/1612560785_312048.html.

5 Cfr. VIEIRA VON ADAMEK, Marcelo, “*Companhias abertas à parte, assembleias virtuais são realidade no Brasil? Reflexões sobre a MP 931/2020 e a Instrução 79 do DREI*”, en *Instituto Brasileiro de Direito da Empresa (IBDE)*, fasc. del 02/05/2020, cita online: <https://institutoibde.com.br/2020/05/07/companhias-abertas-a-parte-assembleias-virtuais-sao-realidade-no-brasil/>.

6 Cfr. TOMAZZETTE, Marlon, *Curso...*, vol. 1, pág. 548. “*Desde a convocação, a companhia fechada deverá informar aos acionistas se a assembleia será presencial, semipresencial ou digital, nos moldes da IN n. 81/DREI (...) Na modalidade semipresencial, permite-se o comparecimento e voto presencial, bem como o voto à distância (...), seja por meio de uma plataforma que assegure a autenticidade (...). Por fim, na modalidade digital, não há encontro físico dos sócios, mas apenas votação à distância*”.

7 *Ibidem*

8 Cfr. CAMPOBASSO, Gian Franco, *Manuale...*, págs. 219/221. “*La riforma del 2003 ha tuttavia affiancato al sistema tradizionale di amministrazione e di controllo, altri due sistemi alternativi fra i quali la società può scegliere: a) Il sistema dualistico, di*

ispirazione tedesca (...); b) Il sistema monistico, di ispirazione anglosassone (...) Ristrette sono invece le competenze dell'assemblea ordinaria nelle società che optano per il sistema dualistico”.

9 Cfr. RAVACCIA, Mario, “Assemblee societarie a distanza: Convocazione valida anche dopo l'emergenza Covid-19 (la Massima del Consiglio Notariale di Milano)”, fasc. del 10/12/2021, IPSOA-Studio Spada Partners (Newsletter); Cita Online: www.ipsoa.it.

de 2023, se ha prorrogado toda esta normativa (a través del decreto “Milleproroghe 2023” [art. 3, comma 10-undecies, decr./ley del 29/12/22, n. 198, pasado a ley el 24/02/2023, n. 14]) facilitando la continuación, habitualidad y permisión legal de realizar asambleas digitales en sociedades por acciones².

En Alemania, a su turno, en su legislación reciente¹¹ (dictada en plena pandemia) se alude, a: (i) *Asambleas parcialmente virtuales*; y a, (ii) *Asambleas completamente virtuales*, en un contexto, donde, al igual que en el Derecho continental europeo en general, se prosigue en la senda de ir facilitando la realización de reuniones asamblearias a través de plataformas digitales.

Por último, en Uruguay, la nueva redacción otorgada al art. 340 de la LSC de dicho país, por el art. 722 de la Ley 19.924 (en vigor desde comienzos del año 2021), adopta soluciones modernas, permitiendo a las sociedades anónimas celebrar asambleas en forma virtual; vale decir –y en los términos de la normativa precitada– por videoconferencia o por cualquier otro medio de comunicación simultáneo que brinde certeza sobre la identidad de los participantes, así como en relación a la conexión bilateral o plurilateral en tiempo real en imagen y sonido de los asistentes en remoto¹².

El tema, de nuevo, es de máxima importancia. La forma, en la actualidad, como se adoptan las decisiones de mayor trascendencia en el interior de las empresas (cuya estructura jurídica es, en muchas ocasiones, la de la sociedad anónima) *discurre, en gran medida, por el carril de la virtualidad*. Así en Argentina como en otros países. Su análisis, ergo, es impostergable.

III. UNA “SUB-ESPECIE” DE ASAMBLEA DIGITAL: LAS ASAMBLEAS POR METAVERSO

Otra manifestación del impacto de las nuevas tecnologías –y aquí, puntualmente, de la IA³– en el funcionamiento interno de las sociedades anónimas, es el de la celebración de asambleas por metaverso, hipótesis que cabe distinguir de lo que, técnicamente, venimos de describir como asambleas *virtuales* o *digitales*. El metaverso es un espacio que conecta la realidad física a una realidad virtual alterna en internet⁴. Se lo ha conceptualizado como una red de entornos digitales que, merced a la realidad aumentada, realidad virtual y *blockchain* –junto con otras tecnologías emergentes–, permiten la creación de espacios virtuales simulados, generando una experiencia inmersiva y, en muchas hipótesis, multisensorial, aplicada a diferentes casos de uso⁵.

Este espacio virtual, como se ha dicho gráficamente, trasunta “replicar tu vida, tus intereses, tus rutinas y tus relaciones en el universo digital. En él, construirás tu casa, pasearás por el centro comercial, comprarás, asistirás a bares, verás espectáculos con amigos, viajarás. En cierto modo todo lo que hacemos aquí también lo haremos en el metaverso, utilizando dispositivos que proporcionan

² Para la evolución en Italia al respecto, cfr. ALLOTTI, V. - SPATOLA, P., “L'utilizzo delle ICT nel procedimento assembleare delle società quotate, in *Gli sviluppi tecnologici del diritto societario*”, a cura di M. Bianchini, G. Gaspari, G. Resta, G. Trovatore, A. Zoppini, *Quaderni Giuridici*, Roma, UTET, marzo 2022, págs. 122 y ss.

¹¹ Cfr. MITTMANN, Alexander, “CODID-19 – Assémlées virtuelles de sociétés anonymes allemandes”, fasc. del 16/04/2020, cit. en <https://www.mittmann-law.de/fr/covid-19-assemblees-virtuelles-de-societes-anonymes-allemandes>. “...Les dispositions centrales de la réglementation temporaire se trouvent aux **alinéas 1 et 2 de l'article 2 § 1 de la Loi COVID-19**. Deux formes d'assemblées y sont distinguées : **les assemblées partiellement virtuelles** (alinéa 1^{er}) et **les assemblées totalement virtuelles** (alinéa 2). Alors que les premières sont des assemblées qui se tiennent physiquement mais auxquelles une participation virtuelle est possible, les secondes sont entièrement virtuelles : seule la présence au même endroit du président de l'assemblée et du notaire est nécessaire. Une assemblée partiellement ou totalement virtuelle peut rencontrer des **problèmes techniques**. **L'article 2 § 1 (7) de la Loi COVID-19** limite les possibilités de constater la **validité des résolutions** prises dans le cadre d'une telle assemblée...”.

¹² Cfr. LAPIQUE, Luis, “Asambleas virtuales en la sociedad anónima”, *La Ley Uruguay*, fasc. del 03/09/2021, cita online: UY/DOC/391/2021.

³ Cfr. DUPRAT, Diego A., “Metaverso y derecho societario”, en *XV Congreso Argentino de Derecho Societario y XI Iberoamericano de Derecho Societario y de la empresa*, Editorial de la Facultad de Ciencias Económicas de Córdoba, Córdoba, 2022, pág. 73.

⁴ Cfr. VEGA IRACELAY, Jorge J., “El Metaverso: ¿Un ‘paraíso legal’?”, en *Supl. Innovación y Derecho*, La Ley, 2022 (junio), pág. 14; *LL*, 2022-D-271; TR LALEY AR/DOC/1903/2022.

⁵ Cfr. VARGAS BALAGUER, Humberto G., “El Derecho societario en la era de la inteligencia artificial”, *LL*, 2023-E-317; Cita Digital:

una experiencia mucho más inmersiva”⁶. ¿Cómo podrían, ergo, quedar fuera del radio de este concepto las asambleas de sociedades anónimas?

Los usuarios interactúan por medio de un *avatar*, que representa la identidad de las personas en ese entorno virtual, lo cual —trasvasado al ámbito societario— supone que las reuniones de socios con hologramas de *avatares*⁷. De esta forma, se accede por medio de plataformas inmersivas, empleando cascos, guantes hápticos —a fin de lograr el sentido del tacto—, gafas inteligentes, etc, pudiéndose también, ante la falta de estos equipos, accederse a través de pantallas (v. gr., monitor, celulares, etc.)⁸.

Si bien estamos ante una hipótesis que, en esencia, “podría convertirse en una realidad cotidiana en los próximos años”⁹, lo cierto es que ya se registran algunas experiencias en este sentido en el mundo. Tal ha sido el caso, por ejemplo, de la compañía energética española “Iberdrola” que ha sido la primera experiencia en ese país de celebración de una Junta de Accionistas a través del Metaverso, ya sea de forma inmersiva (con gafas de realidad virtual) o bien desde cualquier ordenador o teléfono móvil, y donde los avatares asistentes interactuaron con plena normalidad expresando su voluntad¹⁰.

Como se puede observar con facilidad, sin bien con ciertos puntos de contacto, el concepto es ligeramente diverso al de lo que habitualmente se describe como asamblea “virtual” o “digital” y que —en tren de simplificar— es la llevada adelante mediante plataformas digitales (v. gr., “Zoom”, “Jitsimeet”, “Google Meet”, etc.), y por eso nos hemos permitido catalogarlas como una “subespecie” dentro de este género. A partir de tal premisa, es que, en nuestra opinión, aparecen aplicables —al menos a grandes trazos— muchas de las soluciones que proponemos en este capítulo (con las adaptaciones necesarias, lógicamente, a lo que supone el metaverso).

IV. EL DESARROLLO DE ASAMBLEAS DIGITALES Y LA EXPRESIÓN DE VOLUNTAD EN SU

SENO

IV.1. Aproximación

En cuanto al comienzo del acto asambleario, huelga remarcar que habrá de constatarse que todos a quienes se haya estimado pertinente “admitir”, y que estaban en “sala de espera”, hayan, efectivamente, ingresado.

Se impone aquí, durante el desarrollo del acto, en las asambleas virtuales, guardar lo que bien se ha descrito en el Derecho Francés como “principio de inmediatez”²¹; esto es, que la virtualidad asegure la *plena interacción de voluntades y la deliberación efectiva* dentro de un espacio de tiempo determinado y a través de medios digitales.

La normal exposición de ideas, propuestas y posiciones propia de toda asamblea, lógicamente, habrá de adaptarse a la modalidad virtual. Así, habrá de cerciorarse que funcione bien la cámara, el micrófono y haya claridad en la transmisión de la voz.

¿Y si durante el decurso del acto asambleario, por algún desperfecto técnico, el accionista se queda sin cámara y sólo con voz? Es difícil blandir una opinión tajante y conclusiva al respecto ya

⁶ LONGO, Walter - TAVARES, Flávio, “Metaverso: onde você vai viver e trabalhar em breve”, Alta Books, Rio de Janeiro, 2022, pág. 4, cit. en MAISTRO JUNIOR, Gilberto Carlos, FERNANDES GALDURÓZ FILHO, Marco Aurélio, “Unión estable y metaverso”, *RDF*, 110,325, TR LALEY AR/DOC/1212/2023.

⁷ Cfr. VARGAS BALAGUER, Humberto G., “El Derecho...”, pág. 319. Para otro abordaje interesante que describe el funcionamiento del metaverso (aunque no vinculado al Derecho de empresa), cfr. CHUMBITA, Sebastián C., “El metaverso. ¿Un nuevo entorno para la justicia en clave virtual?”, *LL*, 2022-C-283.

⁸ Cfr. VARGAS BALAGUER, Humberto G., “El Derecho...”, pág. 320.

⁹ *Ibidem*

¹⁰ Cfr. “Iberdrola, la primera empresa española en celebrar su Junta General de Accionistas en Metaverso”, Europa Press (Economía y Finanzas), fasc. del 16/06/2022; en <https://www.europapress.es/economia/noticia-iberdrola-primera-empresa-espanola-celebrar-junta-generalaccionistas-metaverso-20220616134407.html>

²¹ CHRISTIN, Dominique, “*Sociétés anonymes: tenir une assemblée générale virtuelle au temps du Covid-19*”, *Le Temps*, fasc. del 22 de abril de 2020, cita online: <https://www.letemps.ch/economie/societes-anonymes-tenir-une-assemblee-generale-virtuelle-tempscovid19>. “Il est, toutefois, admis que l’AG doit répondre au principe d’immédiateté, qui exige que les actionnaires puissent participer, débattre de manière contradictoire et exercer leurs droits dans une unité d’espace et de temps”.

que, justamente, una de las cuestiones que hacen a la validez de toda asamblea virtual es la identificación a través de la constatación por medio de la cámara del DNI o LE del participante del caso, y, ello, con la cámara apagada, se verá impedido de seguir pudiendo ser corroborado. No parece quedar más alternativa que sujetarse a las circunstancias de cada caso concreto y al prudente arbitrio judicial en caso de provocar ello una impugnación asamblearia.

Por lo demás, volviendo a algo que ya dijimos antes, podrá utilizarse también la función “compartir pantalla” para *solidificar el derecho de información de todos los asistentes*; por ejemplo,

en una asamblea general ordinaria (art. 234, inc. 1ro., LGS) exhibiendo determinados segmentos de los EECC y sus Notas y Anexos que se juzgue de interés exhibir (amén, por supuesto, de los quince días de antelación obligatoria con que se hayan puesto a disposición de todos los accionistas).

IV.2. Los “chats” privados mientras se desarrolla la asamblea

Un aspecto importante al comenzar la reunión es el de los “chats” privados que pueden los participantes remitirse unos a otros en forma privada, o bien, en general, dirigidos a todos los comparecientes en el acto. ¿Vale esto como *declaración de voluntad*²²?

En primer lugar, cabe consignar que puede suceder que alguno de los participantes tenga problemas con el micrófono y, por ende, en la transmisión de su voz hacia al resto. A su vez, puede acaecer que el grado de conflictividad sea tan enorme que determinado accionista prefiera, por prudencia y recato, directamente no hacer oír su voz en el acto asambleario. Por último, no pueden tampoco descartarse motivos que tengan que ver con la circunstancia de ser extranjero algún socio y no hablar fluidamente el idioma español (ni tampoco el inglés), o con problemas que en la dicción tenga el accionista en cuestión, o bien alguna enfermedad que pueda impedirle prácticamente hablar (v. gr., disartria, ELA, EM, disfemia, etc.).

¿Puede como “equivalente” proseguir el acto con el socio expresándose vía chats privados?

El punto es verdaderamente interesante y nos remite al debate que, en materia de SRL, se ha dado en torno al sistema previsto en el art. 159 LGS de la llamada “consulta simultánea”²³. Como es sabido, parte de las –justificadas²⁴– críticas que autorizada doctrina ha deslizado al respecto discurren por el hecho que, mediante este sistema diseñado por la LGS, se obtura la siempre deseable deliberación que debiera ser inherente a todo acto colegial²⁵. Y ello por cuanto, básicamente, por el trasluz de este mecanismo, al socio de una SRL le restará sólo decir “sí” o “no” respecto de tal o cual punto del Orden del Día. El desarrollo de este sistema implica –lisa y llanamente– la ausencia de deliberación¹¹ pues no sería lógico que, para forzar algún tipo de intercambio de ideas, cada socio debiera dar traslado postal a todos los socios, recibir sus contestaciones y, a su vez, hacérselas conocer al primer

¹¹ Cfr. SANCHEZ HERRERO, Pedro, *Tratado de la sociedad de responsabilidad limitada*, t. II, Astrea, Buenos Aires, 2016, pág. 61 y ss.

²⁷ Cfr. VITOLO, Daniel R., “Deliberación y votación en la sociedad de responsabilidad limitada”, *DSyC*, t. I, fasc. del 14/08/87, pág. 118.

²⁸ VITOLO, Daniel R., *Sociedades...*, t. III, pág. 259.

requirente o impugnante, etc.²⁷, en un contexto donde, como ilustrativamente se ha dicho, “no es admisible una suerte de deliberación con trámites de traslado”²⁸.

22 Para cuya configuración, conforme bien lo destaca Saux, de acuerdo al actual art. 260 CCyC (“El acto voluntario es el ejecutado con discernimiento, intención y libertad, que se manifiesta por un hecho exterior”), se deben reunir no sólo las llamadas *condiciones internas*, sino también la *externa*; vale decir, la “manifestación”, lo cual –si bien surgía del art. 913 del código velezano– no era tan patente en tal cuerpo normativo, como sí lo es en el actual digesto (cfr. SAUX, Edgardo I., *Tratado...*, t. III, pág. 146).

23 Para un interesante abordaje de este tema, cfr. FAVIER DUBOIS, Eduardo M. (p.) - FAVIER DUBOIS, Eduardo M. (h.), “Resoluciones sociales en la SRL. Los problemas del modo de deliberar, quórum, mayorías y el voto del minoritario”, *DSyC*, nro. 264, t. XXI, noviembre 2009, pág. 1223 y ss.

24 Hemos abordado el tema, *in extenso*, en MORO, Emilio F., *Tratado...*, t. I, págs. 492/503.

25 Cfr. MARTORELL, Ernesto E., *Sociedades de responsabilidad limitada*, Depalma, Buenos Aires, 1989, pág. 291. “Es evidente, también, que la limitación en la cual coloca al socio el sistema de consulta (puesto que lo obliga a dar su voto por la aceptación de una medida proyectada o su rechazo impidiéndole deliberar), significa una fisura en la naturaleza orgánica de la sociedad”.

Pues bien, algo parecido sucede en estos casos²⁹. Por chat, *será prácticamente imposible, a salvo una harto sucinta referencia, ventilar los reales motivos o fundamentos que han llevado al accionista a votar en tal o cual sentido respecto de los puntos del Orden del Día*. ¿Supone esto una irregularidad propia de asambleas virtuales que pudiera autorizar a no proseguir su desarrollo? En modo alguno. Así como en una asamblea presencial, la validez en el ejercicio del derecho político de voto no requiere de la adicional inclusión de los motivos que puedan haber conducido a sufragar afirmativa o negativamente³⁰ –o bien a abstenerse– *de idéntica forma sucederá en las asambleas virtuales*. Y, desde tal atalaya, el empleo de los “chats” será válido como expresión de voluntad.

Por supuesto, el “chat” deberá ir dirigido a la opción: “todos”. Si va direccionado sólo a otro participante en particular (función que las plataformas virtuales permiten), se tratará –a nuestro entender– de un *error no excusable* ni pasible de ser soslayado bajo la advocación de que implicó un “error material involuntario” (tal como suele consignarse ante situaciones semejantes en la práctica forense³¹). De nuevo: *para que sea válido el voto de esta manera, habrá de hacerse click en la opción “todos” dentro de los “chats privados”*.



En suma, si se repara en que “para que haya voluntad exteriorizada se requiere no sólo que traspase el fuero interno del agente, sino también que *dicha exteriorización pueda ser captada por las demás personas*, ya sean destinatarios directos o indirectos de la manifestación, y que quien la emite lo haga con el propósito directo de comunicación (...), es decir, que la manifestación sea querida y *su conocimiento resulte posible para terceros*”³² (la *bastardilla* es nuestra), pues entonces la exteriorización del sentido del voto (positivo, negativo o abstención) a través de “chats” que habilita toda plataforma digital satisface técnicamente –según nuestra opinión– las exigencias para ser tomada como una *declaración de voluntad suficiente* del accionista.

IV.3. Expresiones de voluntad en asambleas virtuales (otras formas posibles)

Ahora bien, otra variante que permiten en general todas las plataformas virtuales es la de insertar “emojis” o “signos” que se “pegan” a la imagen donde se ve a tal o cual participante. Una,

29 Es interesante –nos parece– trazar esta analogía, en sede de SRL, si se piensa que en la actualidad (como ya lo hemos señalado) asistimos a muchas SRL que, en lugar de erigirse en el vehículo jurídico predilecto de las PyMEs, son muy utilizadas por multinacionales (de enorme magnitud) en su operatoria en nuestro país (cfr. MORO, Emilio F., *Tratado...*, t. I, pág. 46). Son tales, entre otros, los casos de “General Motors Argentina SRL”, “Cinemark Argentina SRL”, “Remax Argentina SRL”, “Esso Petrolera Argentina SRL”, “Starbucks Argentina SRL”, etc.

30 Cfr. DÍAZ ECHEGARAY, José Luis, *Los derechos mínimos del socio*, Ediciones Experiencia, Barcelona, 2005, págs. 194/199. 31 ¿Cabe aquí la analogía con el llamado “exceso ritual electrónico” al que ha echado mano la jurisprudencia, en más de una oportunidad, en relación a ciertas vicisitudes tecnológicas que pueden trasuntar una cortapisa a garantías procesales elementales? Cfr. CSJN, 10.05.16, “Bravo Ruiz, Pablo César c/ Martocq, Sebastián Marcelo y otros s/ Daños y perjuicios”, *Fallos*: 339:635. “Esa es la situación que se presenta en este caso, en tanto el *a quo*, previo a una simple notificación por nota de la *necesidad de presentar copias electrónicas*, tuvo por no presentada la expresión de agravios y ordenó su desglose para luego declarar desierto el recurso de apelación (fs. 405/408-410). Dicha sanción resulta desproporcionadamente gravosa y pone en evidencia que la Cámara incurrió en un *exceso de rigor formal* que afectó, en consecuencia, el derecho de defensa en juicio, consagrado en el artículo 18 de la Constitución Nacional” (la *bastardilla* es nuestra). En doctrina, por todos, cfr. CAMPS, Carlos E., “Exceso ritual manifiesto electrónico”, *LL*, 2018E-1231.

32 SAUX, Edgardo I., *Tratado...*, t. III, pág. 149.

muy frecuentemente utilizada, es la del “pulgar para arriba” (excuse el lector la terminología coloquial). ¿Vale esto como *declaración de voluntad*? Si en lo anterior respecto de los chats nos parecía claro que la *modalidad escrita característica de aquello iba de la mano con su validez*, no nos parece que aquí quepa pronunciarnos con igual contundencia.

Por empezar, la variedad de “emojis” que hay a disposición son grandes. Un “pulgar para arriba” es indudablemente demostrativo de una expresión de voluntad afirmativa, ahora bien, ¿otros casos pueden serlo? ¿Y si se hizo clic involuntariamente en una imagen de esta índole y luego el accionista quiere aclarar que lo hizo sin voluntad? Parece aconsejable que, en caso de insertarse un “emoji” o “gráfico” como presunta declaración de voluntad, en todo caso, ello deba ir siempre acompañado de un chat escrito que lo respalde.



En esta misma inteligencia, se ha expedido –en forma reciente– la jurisprudencia considerando que la consistencia probatoria de los signos conocidos como “emojis” es limitada y debe ser siempre acompañada de otros medios de prueba para acreditar suficientemente el sentido de la declaración de voluntad¹², ya que, por sí solos, no revisten el carácter de “signo inequívoco” en los términos del art. 262 del CCyC³⁴.

En cualquier caso, es inocultable la tendencia que se observa en el Derecho comparado en el sentido de tomar, por ejemplo, al “emoji” del “pulgar para arriba” como un mecanismo válido de consentimiento digital que trasunta una “aceptación”, pronunciándose en ese sentido –entre otros

¹² STJ, Río Negro, 05.09.2023, “FRIDEVI S.A. c/ Payalef, Hugo L. s/ Rec. de Queja”, *Legister.com*, fasc. del 12/09/2023; Cita Digital: IJ-IV-DCCCXVIII-372. “El valor probatorio de los signos conocidos como ‘emojis’ en un juicio *es limitado y debe ser complementario de otros medios de prueba, como testimonios de terceros, declaraciones adicionales de las partes involucradas*, o incluso un análisis razonado del historial de las comunicaciones previas. Ello es así, debido a que la interpretación de un *emoji* es subjetiva, puede variar según la cultura y, fundamentalmente, depende del contexto en el que se utilice. En la medida que su interpretación puede fluctuar según el contexto y la percepción del receptor, *estos íconos no constituyen en sí una expresión de manifestación de voluntad con efectos jurídicos vinculantes. En esencia, no alcanzan el estándar de ‘signo inequívoco’ que exige el art. 262 CCCN*, circunstancia que –en juicio– impone complementar la evidencia con otros medios de prueba para despejar cualquier duda acerca de la intención del emisor” (la *bastardilla* es nuestra).

³⁴ Para el tema, en general, cfr. RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, “Sin palabras: Los emojis como prueba en proceso”, en *La justicia digital en España y la Unión Europea: Situación actual y perspectivas de futuro.* / coord. por Paloma Arrabal Platero, Pablo García Molina; Jesús Conde Fuentes (dir.), Gregorio Serrano Hoyo (dir.), 2019, ISBN 978-84.

casos que podrían citarse—, en fecha reciente, un importante tribunal canadiense, considerando que “un observador razonable conociendo todos los antecedentes llegaría al entendimiento objetivo que las partes arribaron al *consensus ad ítem* —un encuentro de las mentes— como ya lo habían hecho en numerosas otras ocasiones, no pudiéndose desconocer la ola de tecnología y uso común (...) de la nueva realidad de la sociedad canadiense”¹³.

IV.4. Grabación de la asamblea y las expresiones de voluntad registradas: Precisiones técnicas y problemas habituales

Otro aspecto interesante y problemático es el de las *grabaciones de las asambleas*. Muchas veces, sobre todo, en asambleas de larga duración, se producen interrupciones en la grabación por desperfectos técnicos o problemas en la conexión. Es éste un primer aspecto a tener en cuenta pues sucede en más de una oportunidad en las asambleas digitales.

En cuanto a la grabación en sí misma de la asamblea —sobre todo si ella ha sido de extensa duración—, conviene realizar varias precisiones técnico-informáticas; a saber:

- Cualquier archivo que pase los 10 MB de capacidad ya supone un tamaño más que considerable y lo vuelve casi imposible de remitir por cualquier tipo de mensajería, sea más formal por correo electrónico, o lo sea por servicios de mensajería instantánea.

- Para distribuir el link de manera inmediata a los accionistas y directores o síndicos que hayan participado de la reunión, si la asamblea fue muy extensa y, por ende, el archivo muy “pesado” (v. gr., 1 GB o 2 GB), con un servicio de internet normal (no de aquellos de “baja prestación”), dentro de 5 a 7 horas se debe lograr subir a la “nube”.

- Una vez que se sube el archivo, sea a través de “Google Drive”, u otros servicios como “Dropbox” y otros (que no exigen ni siquiera tener una cuenta), ello permitiría subir un archivo muy grande —en poco tiempo— a la “nube”, y distribuirlo por cualquier medio, ya sea por correo electrónico, mensajería de texto, o enviando el “link”, o por cualquier otro servicio de mensajería.

- Cuando la persona recibe ese “link”, sencillamente, el destinatario (v. gr., ya sean los accionistas que concurrieron a la asamblea, sus abogados o representantes que quieran cotejar lo sucedido en la reunión) podrá abrir la página (sin necesidad de tener registrado un “usuario”) y comenzar a “bajarlo” en su PC.

- Para compartir tal archivo de la grabación, ello puede hacerse sin ninguna restricción o bien hay formas para hacerlo “encriptado”, lo cual significa que quien reciba el “link” se le pasará la “clave” por otro lado, de forma tal de asegurarse que la persona a quien se le ha enviado el “link” sea la auténtica que habrá de abrir el archivo.

- Esto último puede ser necesario en caso de haberse abordado ciertos temas en la asamblea que tengan que ver con el normalmente llamado “secreto industrial” o bien otras cuestiones de estricta confidencialidad que quepa preservar (v. gr., decisiones de sociedades anónimas que sean concesionarias de servicios públicos y que tengan que ver con vínculos determinados con el Estado que, dentro de la legalidad, corresponda mantener en reserva).

- Otra opción, a estos mismos fines, es la de “fijar” que el archivo se “suba” a la “nube” sólo por algunos días y, excediendo ese tiempo, desaparezca dicho archivo.

- En cuanto al servicio de “nube” más reconocido y que se suele utilizar (“I-Drive”), cabe detallar que allí, aun cuando el archivo de video (sin necesidad de generar “usuario”) se pueda

¹³ Corte Suprema del Estado de Saskatchewan, Canadá, 08.06.2023, “South West Terminal Ltd. v. Achter Land & Cattle Ltd.”, 2023 SKKB 116 (en <https://acrobat.adobe.com/link/review?uri=urn:aaid:scds:US:8d2d5181-bed7-3435-abd1-077b88d52618>) (cfr. CARNOTA, Walter F. - DE VENEZIA, Lucas, “*Emojis y consentimiento...*”, pág. 2). La parte actora, la empresa South West Terminal (SWT), aduce haber celebrado un contrato de compraventa con el agricultor demandado (Chris Achter), por el cual este último se comprometía a suministrar al primero una cantidad de linaza para el mes de noviembre de 2021. El caso referido giró alrededor de la determinación del momento en que el consentimiento, el “encuentro de las mentes”, llegó a perfeccionarse. La accionante sostenía que, luego de una conversación por chat, la negociación se cerró con un emoji de “pulgar para arriba”, mientras que la accionada, por el contrario, aducía que el uso de este símbolo sólo había significado la recepción de la oferta y no una manifestación de voluntad de aceptación.

administrar bajo las dos condiciones antes referidas, existirán siempre como alternativas posibles: (i) hacerlo con cantidad de días de límite en que se mantenga subido; (ii) hacerlo de forma “encriptada”; y, a su vez, (iii) remitir el “link” por mensajería, correo u otros medios.

Por otra parte, volviendo a lo que decíamos antes en este mismo capítulo, puede suceder que el acto asambleario que comenzó siendo grabado (con la autorización que cada plataforma digital exige a tal efecto de cada participante), *por algún desperfecto técnico o falla de conexión, en un momento dado, prosiga, pero ya sin la grabación en curso.*

¿Y entonces? ¿Qué hacer con ese *interregno de tiempo que se produce entre la interrupción de la grabación y su reinicio*? Nuevamente reluce aquí el *rol decisivo del Escribano* en estos casos, cuya intervención –en nuestro criterio– es igual de importante a lo que, de suyo, trasunta en una asamblea presencial.

El acto societario habrá de proseguir su desarrollo, pero ya sin el respaldo de la grabación en curso. En consecuencia, lo que durante tales minutos pueda o no haber sido manifestado encontrará sólo el “faro de referencia” del notario (o notarios) que estuvieran presentes (virtualmente) en la asamblea.

V. COLOFÓN

En este nuevo horizonte que se bosqueja la noción de “acto jurídico digital” (que va ganando “carta de ciudadanía”, sin prisa pero sin pausa, tanto en jurisprudencia como en doctrina) puede echar luz sobre los intersticios de la expresión de voluntad en asambleas virtuales y por metaverso, siendo necesario ajustar las nuevas formas tecnológicas a los carriles estructurales del acto jurídico del CCyC.