

EL OBJETO DE BIEN COMÚN EN LAS ASOCIACIONES CIVILES (EN LA RESOLUCIÓN 7/05 DE LA INSPECCIÓN GENERAL DE JUSTICIA Y EN EL PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN)

Alejandro P. Monteleone Lanfranco

SUMARIO

En este trabajo, el autor efectúa un análisis sobre el concepto de bien común en las asociaciones civiles, efectuando una comparación respecto a su tratamiento en la Resolución 7/05 de la Inspección General de Justicia y en el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación.



Art. 363 Res. 7/05 I.G.J.: *AUTORIZACION. PAUTAS GENERICAS DE APRECIACION. Para resolver sobre el otorgamiento de autorización para funcionar como personas jurídicas a las asociaciones civiles comprendidas en los artículos anteriores y a las fundaciones, la IGJ apreciará razones de oportunidad, mérito y conveniencia que se funden en el interés público de que las entidades satisfagan finalidades de bien común. Cuidará que sus estatutos se conformen a la ley y a las disposiciones de estas Normas, aseguren su organización y funcionamiento y no contraríen normas y principios de orden público.*

Art. 364 Res. 7/05 I.G.J.: *BIEN COMUN. En la ponderación de las finalidades de bien común de las entidades se considerarán aquellas que contribuyan al bien de la comunidad en general o a las mejores condiciones de la vida social, en contraposición al bien individual o al bien egoísta de un grupo determinado de personas, sin colisionar o contrariar las valoraciones imperantes en el momento en que dicha valoración*

debe ser efectuada. El bien común debe exteriorizarse y proyectarse hacia la comunidad en su conjunto y expresarse a través del objeto de las entidades, en finalidades coincidentes con las que el Estado jerarquiza como propias. Las actividades a realizar deberán incidir en forma directa sobre el bien común.

PROYECTO DE CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION

(Proyecto redactado por la Comisión de reformas designada por Decreto Presidencial 191/2011).(Comisión integrada por los Dres. Ricardo L. Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco, y Aída Kemelmajer de Carlucci).

Art. 168: *La asociación debe tener un objeto que no sea contrario al interés general o al bien común. El interés general se interpreta dentro del respeto a las diversas identidades, creencias y tradiciones, sean culturales, religiosas, artísticas, literarias, sociales, políticas o étnicas que no vulneren los valores constitucionales.*

No puede perseguir el lucro como fin principal, ni puede tener por fin el lucro para sus miembros o terceros.

1. Introducción

Esta ponencia tiene por objeto el estudio comparativo del concepto del bien común —en cuanto objeto de las asociaciones civiles— manifestado en la Resolución 7/05 de la Inspección General de Justicia y en el Proyecto de Código Civil unificado con el Código de Comercio.

Repasando la historia, encontramos que la Revolución Francesa, tuvo una visión manifiestamente hostil a las instituciones intermedias. En efecto, con la sanción de la ley Le Chapelier (17/VI/1791) se sostuvo que: “No es permitido a nadie instar a los ciudadanos a la defensa de intereses intermedios, separándolos de la cosa pública con espíritu de corporación...”. Como se ha sostenido, “esta concepción trajo aparejado como consecuencia no deseada ni buscada la aparición de la moderna Administración pública, ya que el Estado absorbió para sí las actividades sociales, como por ej. la salud y la educación, que antes estaban en cabeza de otras entidades intermedias”¹. Ello, obviamente, conllevó una política

¹ SANTIAGO, Alfonso (h.), El concepto de Bien Común en el sistema constitucional argentino. El personalismo solidario como techo ideológico de nuestra Cons-

manifiestamente hostil a las corporaciones en general y a las asociaciones y fundaciones en particular.

Yendo un poco más atrás, en el Derecho Romano, se dio una situación distinta. En efecto, como nos recuerda Eugene Petit² “en el Derecho Romano se distinguían dos especies de personas morales sin fines de lucro:

- a) las corporaciones universales, como asociaciones de personas que se unen para un objetivo determinado y a la cual el Estado otorga los derechos de persona...;
- b) las fundaciones o *piae causae*, institutos civiles o eclesiásticos encaminados a un objeto de utilidad pública, de beneficencia o de culto (iglesias, monasterios, hospitales, hospicios de ancianos, de recién nacidos o de huérfanos o de pobres). También se considera como persona moral el mismo patrimonio de las fundaciones constituido por el conjunto de los bienes y derechos que sirven de medio para obtener el objeto útil a que la fundación está encaminada”. Como vemos, en el Derecho Romano estas instituciones eran conocidas y legisladas.

2. Concepto de bien común

La referencia más conocida sobre el bien común, la encontramos en la Suma Teológica de Santo Tomás de Aquino. En la Cuestión 90, artículo 2º nos dice el Filósofo que, “el fin de la vida humana es la felicidad o bienaventuranza, por tanto la ley debe preocuparse primariamente del orden a la bienaventuranza. Es necesario que la ley se ocupe del orden a la felicidad común³. Por tanto, se puede decir que como la ley se constituye primariamente por el orden al bien común, cualquier otro precepto sobre actos particulares no tiene razón de ley sino en cuanto se ordena al bien común”.

En un conocido trabajo, Carlos Sacheri se preguntaba: “¿en qué consiste la diferencia entre el bien llamado individual, particular o singular,

titución. Revista Colección. Escuela de Ciencias Políticas de la Universidad Católica Argentina, año VII, nº 12, págs. 239 y sigs.

² PETIT, Eugene, “Tratado elemental de Derecho Romano”, ed. Saturnino Calleja (1926), pág. 172.

³ Préstese atención al carácter análogo del concepto, y cotéjeselo con lo que decimos en este punto.

del bien llamado común? Se trata de una diferencia de naturaleza pues hay bienes que son individuales por su propia naturaleza y otros que son comunes en sí mismos. En otras palabras, algunos no pueden ser poseídos y participados más que por una sola persona, mientras otros son apropiables y participables por muchas personas, en forma ilimitada⁴. Por su parte, el art. 16 de la Convención de San José de Costa Rica expresa: “todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquier otra índole. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden público o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás”.

El art. 75, inc. 19 de la Constitución Nacional establece que corresponde al Congreso: Proveer lo conducente al desarrollo humano, al progreso económico con justicia social, a la productividad de la economía nacional, a la generación de empleo, a la formación profesional de los trabajadores, a la defensa del valor de la moneda, a la investigación y al desarrollo científico y tecnológico, su difusión y aprovechamiento. Proveer al crecimiento armónico de la Nación y al poblamiento de su territorio; promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de provincias y regiones. Para estas iniciativas, el Senado será Cámara de origen. Sancionar leyes de organización y de base de la educación que consoliden la unidad nacional respetando las particularidades provinciales y locales; que aseguren la responsabilidad indelegable del Estado, la participación de la familia y la sociedad, la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna; y que garanticen los principios de gratuidad y equidad de la educación pública estatal y la autonomía y autarquía de las universidades nacionales.

Dictar leyes que protejan la identidad y pluralidad cultural, la libre creación y circulación de las obras del autor; el patrimonio artístico y los espacios culturales y audiovisuales.

Como vemos, este artículo de nuestra Carta Magna, de denso contenido, aún sin nombrarlo expresamente, coloca en manos del Congreso

⁴ SACHERI, Carlos, “El orden natural”, EUDEBA, 1981, pág. 150.

Nacional la promoción del bien común. En efecto, las nociones de “desarrollo humano”, “progreso económico”, “productividad de la economía”, “defensa del valor de la moneda”, “investigación y desarrollo científico”, “crecimiento”, “organización de la educación”, “consolidación de la unión nacional”, “promoción de los valores democráticos”, “igualdad de oportunidades y posibilidades”, y la “promoción de la creación y circulación de las obras artísticas, culturales y audiovisuales”, constituyen todas ellas manifestaciones, analogías o emanaciones del concepto del bien común. Es decir, que el concepto del bien común, posee raigambre constitucional. Es por ello, que nuestra Suprema Corte de Justicia ha podido decir que “para ser legítimo el régimen republicano, el impuesto debe estar destinado al bien común”⁵.

Juan L. Paz, clarificando el concepto, ha sostenido que “lo que es indudable es que la ley, al hablar de bien común, no se refiere al bien que es común a los componentes del grupo, sino al de la comunidad, al bien público, colectivo, general. Pero este interés general no debe ser interpretado restrictivamente porque ello conducirá a obstaculizar el desarrollo de instituciones útiles que al Estado interesa estimular. La idea de bien común no puede ser un concepto rígido y capaz por si solo de motivar la negativa a un grupo para funcionar como sujeto de derecho. En primer lugar, porque es de difícil caracterización, y cada uno sin duda lo entiende a su manera, y en segundo lugar, y principalmente, porque el Estado tiene siempre durante la vida de la asociación el derecho de intervenirla si se falsean sus móviles de bien común como lo entendieron sus fundadores”⁶. La jurisprudencia administrativa, no ha sido ajena a este concepto. Así, se ha podido decir que “el bien común, como requisito necesario para acordar la personería jurídica a una asociación, excluye la posibilidad de que entre los objetos de la entidad se comprendan actividades de carácter gremial”⁷. Lena Paz, sostiene que si bien el legislador no definió el bien común, brindó los elementos de donde podía ser extraída una noción exacta. Por su parte, Alfonso Santiago⁸ nos dice que “el bien

⁵ Fallos 178-231.

⁶ PAZ, Juan L., “El derecho de las asociaciones. Doctrina – Legislación – Jurisprudencia”, ed. Guillermo Kraft Ltda., Bs. As., 2da. ed.

⁷ Decreto 104.797 del 30 de abril de 1937. Citado en PAZ, Juan L., “El derecho de las asociaciones. Doctrina – Legislación – Jurisprudencia”, Ed. Guillermo Kraft Ltda., Bs. As., 2da. ed.

⁸ Op. cit. en nota 1.

común es el conjunto de circunstancias que favorece el normal desarrollo de la personalidad humana, es decir, el conjunto de circunstancias que favorece el goce de los derechos humanos. Las guerras, las situaciones de anarquía política, las crisis económicas, la falta de desarrollo integral de una comunidad política, etcétera, tornan muchas veces ilusoria la real vigencia de estos derechos”.

Todas estas definiciones y aproximaciones al concepto de bien común, independientemente de sus particularidades, manifiestan la idea de un bien que debe exteriorizarse hacia la comunidad. Si el bien solo se irradia hacia un número fijo, cerrado, determinado de personas, no estaremos hablando de bien común. El concepto de comunidad, dependerá del grupo al que está dirigida la actividad de la entidad (nacional, provincial, municipal, barrial, etc.). Sin duda, se trata de un concepto análogo, y por tanto susceptible de distintas proyecciones y magnitudes. Es comunidad un grupo de personas que practican un mismo deporte, como así también, a nivel internacional, otro grupo que se ocupa de la protección del medio ambiente en todo el mundo.

3. Bien común como actividad lícita y como bienestar general de la comunidad

La doctrina y la jurisprudencia, al interpretar el objeto de bien común requerido por el artículo 33, segunda parte, ha oscilado entre dos posiciones. Básicamente, aquellas que identifican este concepto con la licitud; y aquellas otras que entienden que el concepto requiere la búsqueda de un bien que exceda la licitud; y sobre todo, traspase los límites del bienestar de los miembros de la entidad.

Luis D. Covi, ha sostenido que “...nuestra jurisprudencia ha elaborado el concepto que basta que el fin sea lícito para considerarlo de utilidad general..., en materia de asociaciones, se sostiene que el bien común significa, según el alcance que le otorga el art. 33, que la institución debe hacer posible el desarrollo material, económico y moral de sus integrantes, de acuerdo a la moral media de nuestra sociedad. En realidad, apreciar el bien común es apreciar aquello que la sociedad en su conjunto considera digno de protección. El requisito que el C.C. prevé para las asociaciones civiles y las fundaciones es sin duda ambicioso, se pretende que estas entidades realicen una actividad altruista, o al menos que esa actividad no signifique sólo la defensa de determinados intereses corporativos o secto-

riales, sino que esa actividad colabora, de manera inmediata o mediata, con el bienestar general”⁹.

En sentido contrario, Rivera, entiende que para satisfacer la finalidad de bien común, “basta el fin lícito y que su apreciación no puede estar construida sobre la base de ninguna creencia religiosa...”¹⁰.

En la ya clásica obra sobre la materia, Juan L. Paz ha sostenido que “la utilidad pública no es el requisito que la ley exige, y si el interés público, como sinónimo de bien común, lo que no es lo mismo. Cuando el poder ejecutivo, por órgano de sus reparticiones técnicas, arguye que el concepto de bien común que fundamenta la concesión de personería jurídica quiere decir que la asociación no persiga fines utilitarios para sus miembros, incurre en un grave equívoco, salvo que desdoble el concepto general y que uno sea el referente a las asociaciones civiles y otro el que atañe a las sociedades comerciales”¹¹ y continúa diciendo que “si por bien común el Estado entiende el bien efectivo y real de todo, solo podría consentirse la formación de asociaciones que tuvieran finalidades de orden filantrópico, y no es ese el propósito de la ley. Es de la combinación de las notas a los arts. 46 y 48 donde surge que el bien común es en realidad el interés público. Esta expresión, por su origen, simplifica considerablemente la tarea de precisar el concepto, ya que para calificar a un grupo determinado dentro del requisito legal nos bastara saber si de su acción y de su desenvolvimiento emergen consecuencias, mediatas o inmediatas, de interés general”¹². Por ello, en definitiva, este autor sostiene que “negar la personería a una asociación que en apariencia no satisface el bien común es un exagerado discrecionalismo...”¹³.

Sin embargo, a poco de ver, es dable observar que esta interpretación no es pacífica en la doctrina. Así, Alfonso Santiago (h.) sostiene que según el art. 33 del C.C. el bien común “es un requisito esencial para

⁹ Régimen legal de las asociaciones civiles, ed. Lexis Nexis, 2006, pág. 52.

¹⁰ RIVERA, Prólogo a Régimen legal de las asociaciones civiles, Luis Daniel Covi, Ed. Lexis nexis, 2006.

¹¹ PAZ, Juan L., “El derecho de las asociaciones. Doctrina - Legislación - Jurisprudencia”, Ed. Guillermo Kraft Ltda., Bs. As., 2da. ed.

¹² PAZ, Juan L., op. cit.

¹³ PAZ, Juan L., op. cit.

el reconocimiento de la personalidad jurídica de las asociaciones y fundaciones”¹⁴.

También la jurisprudencia, desde antaño, ha avalado este criterio. Así, se ha sostenido que “la utilidad pública exigida por la ley no debe ser la indirecta y lejana que pueda recibir la comunidad de los éxitos parciales de los grupos industriales, por lo que no corresponde otorgar personería jurídica a una asociación con fines gremiales”¹⁵, como asimismo que “una asociación cuyo objeto es desarrollar obras de interés social, cultural, benéfico, etc., fuera del país, no cumple el requisito sobre bien común que exige la ley”¹⁶.

En otro caso, se sostuvo que “las asociaciones cuyo único objetivo es el socorro de sus asociados no tienen una finalidad de bien común”¹⁷.

En conclusión, sostiene Juan L. Paz, que “lo que la IGJ debe inquirir para considerar llenado el requisito legal de bien común es solo esto: ¿el grupo recurrente es lícito? Si es así satisface aquella exigencia, y será de utilidad general o de bien público, aunque se trate de instituciones de puro interés privado o particular de los asociados, porque la actividad de toda entidad colectiva, aún de las de fines más egoístas, se refleja en un beneficio general cuando ellas no son atentatorias al orden público o a las buenas costumbres”¹⁸.

Por nuestra parte, nos identificamos con la postura enunciada respecto que el bien común implica la búsqueda de un bien que traspase el concepto de licitud, yendo un poco más allá, hacia fines altruistas y bené-

¹⁴ SANTIAGO, Alfonso (h.), El concepto de Bien Común en el sistema constitucional argentino. El personalismo solidario como techo ideológico de nuestra Constitución, revista colección, escuela de Ciencias Políticas de la Universidad Católica Argentina, año VII, n° 12, págs. 239 y sigs.

¹⁵ Decreto del 19 de mayo de 1908. Citado en PAZ, Juan L., “El derecho de las asociaciones. Doctrina - Legislación - Jurisprudencia”, ed. Guillermo Kraft Ltda., Bs. As., 2da. ed.

¹⁶ Decreto del 19 de octubre de 1906. PAZ, Juan L., “El derecho de las asociaciones. Doctrina - Legislación - Jurisprudencia”, ed. Guillermo Kraft Ltda., Bs. As., 2da. ed.

¹⁷ Decreto del 19 de octubre de 1906. PAZ, Juan L., “El derecho de las asociaciones. Doctrina - Legislación - Jurisprudencia”, ed. Guillermo Kraft Ltda., Bs. As., 2da. ed.

¹⁸ PAZ, Juan L., op. cit., pg.

ficos para la comunidad. Creemos que sólo esta interpretación, justifica el sacrificio fiscal del estado respecto de estas entidades. Ello no empece a que reconozcamos la licitud de aquellas asociaciones que brindan servicios a sus asociados solamente (un club barrial). Ello en tanto y en cuanto, dichas actividades, al buscar el perfeccionamiento de sus miembros (mediante el deporte, la cultura, la preservación de las tradiciones, etc.) redundan en beneficio de la comunidad. Por ello, Facundo Biagosch¹⁹ ha sostenido que “la asociación debe perseguir un fin útil y se ha entendido que esta utilidad deberá entenderse como tal, no solamente para los miembros de una asociación, sino también para la comunidad en su conjunto, sea ello en forma directa o indirecta”.

4. Bien común como concepto pétreo o flexible según las circunstancias temporales

Llegado este punto del análisis, creemos oportuno referirnos a un tema que a nuestro juicio se muestra como de los más vidriosos en esta materia: ¿constituye el bien común un concepto pétreo, inmutable en el tiempo, o más bien flexible, adaptable a las circunstancias de tiempo y lugar?

Alfonso Santiago (h)²⁰ aclara que “las condiciones materiales y espirituales que conforman el bien común, teniendo ciertos contenidos permanentes, no son plenamente idénticas en el tiempo y el espacio, sino que están marcadamente sujetas al dinamismo histórico” y sostiene que “...aunque el bien común tiene un carácter objetivo, es a la vez relativo ya que en buena parte depende de las condiciones espacio-temporales”.

A igual conclusión pareció llegar nuestro Tribunal Suprema, cuando en el caso “Comunidad Homosexual Argentina” sostuvo que “cuando la actividad de autorización para funcionar no se encuentre reglada, la autoridad administrativa goza de un amplio margen de discreción en la materia, pues, no mediando daño al interesado, es a ella a quien le corresponde valorar cual objeto societario es de tal manera relevante para el bien común que justifique esa calificación comunitaria de la asociación, manifestada en el acto de autorización”²¹.

¹⁹ Op. cit., pág. 267.

²⁰ Op. cit., págs. 239 y sigs.

²¹ Fallos 314 - 1531.

Más atrás en el tiempo, el Concilio Vaticano II, sostenía que “...la autoridad política...debe procurar el bien común —concebido de manera dinámica...—” y que “el bien común del género humano está regido en primer término por la ley eterna, aunque por lo que toca a sus exigencias concretas, está sometido a los cambios incesantes del tiempo...”²².

Por nuestra parte, nos parece que el concepto de bien común, posee un núcleo definitorio pétreo, intraspasable. Pero ello no empecé a que el devenir de los tiempos, las circunstancias históricas, requieran de un imprescindible amoldamiento del concepto a ellas.

A modo de ejemplo, podríamos decir, que mientras la justicia, como el arte de dar a cada uno lo suyo²³ constituye un concepto inmutable, que no podría soslayarse sin grave menoscabo al bien común; este, varía según los tiempos²⁴.

5. Conclusión

Como conclusión de esta ponencia, entendemos que:

1) La definición de bien común contenida en la Res. 7/05 de la Inspección General de Justicia es mas abarcativa, comprehensiva y exacta con respecto a la del Proyecto de Código Civil.

2) Las palabras utilizadas en la Res. 7/05 de la Inspección General de Justicia, tales como: “contribuyan al bien de la comunidad en general o a las mejores condiciones de vida social”; “bien común debe exteriorizarse y proyectarse hacia la comunidad en su conjunto”, “expresarse a través del objeto de las entidades, en finalidades coincidentes con las que el estado jerarquiza como propias”, “actividades deben incidir en forma directa sobre el bien común” constituyen todas ellas, si bien no definiciones de bien común, adecuadas manifestaciones del mismo. Somos de opinión que el concepto de bien común es un género que admite ramificaciones en diversas especies como lo describe claramente el art. 75, inc. 19 de la C.N.”

²² *Gaudium et Spes*, Constitución Pastoral del Concilio Vaticano II sobre La Iglesia en el Mundo Contemporáneo, n° 74, Ediciones Paulinas (1985).

²³ Ulpiano.

²⁴ La esclavitud, concepto aberrante hoy en día para cualquier mente civilizada, no era concebida de ese modo por los romanos, y solo se cambió este modo de pensar, con el advenimiento del cristianismo.

3) El concepto que estudiamos “bien común” presupone una actividad lícita, pero la sobrepasa y eleva. Para considerar procedente el objeto de una entidad de bien común, no alcanza con su licitud; ni penal ni aún civil en los términos del art. 953 del C.C.