

XXVI JORNADAS NACIONALES DE DERECHO CIVIL

La Plata, setiembre de 2017

Comisión 2: Parte General: “Personas Jurídicas Privadas”

El objeto de bien común en las personas jurídicas privadas y su regulación por el Código Civil y Comercial de la Nación.

*Ab. Esp. María Laura Estrada.**

Proponemos que las XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil declaren que:

1) El estándar de bien común como objeto de las asociaciones civiles y fundaciones, de los arts. 168 y 193 del CCyC debe interpretarse como “bien común en sentido amplio”. De ese modo, el objeto de las asociaciones civiles y fundaciones puede ser el de un grupo, aunque no beneficie a la sociedad toda de forma directa, con el cargo de no contrariar valores constitucionales.

2) El concepto de bien común en sentido amplio, representa adecuadamente el paradigma de autonomía de la persona, la consideración positiva de las minorías y el respeto por el pluralismo característico de las sociedades democráticas. Y en tal sentido, refleja nuestro diseño constitucional actual, que es el propio de un estado liberal de derecho, y que por tanto debe satisfacer la neutralidad y autonomía moral como principios propios del liberalismo.

3) La interpretación del término bien común debe considerarse idéntica para las normas del art. 168 y 193 del CCyC. Si bien existen diferencias de redacción entre ambas normas, el contexto constitucional no deja margen de dudas sobre la interpretación amplia del término bien común como requisito para constituir asociaciones y fundaciones.

4) La obtención del bien común en sentido amplio junto a la ausencia de lucro como fin principal, traducen el altruismo propio de las asociaciones y fundaciones y

*Prof. Adjunta de Derecho Civil I, Facultad de Ciencias Económicas, Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de San Luis. Trabajo realizado en el marco del PROIPO 15-0816. “Proyección de los Derechos Fundamentales en la configuración actual de los institutos del Derecho Privado argentino”, UNSL, FCEJS, Dir. Frustagli, Sandra Analia.

justifican la diferente regulación de éstas en relación a las simples asociaciones, para las que el código reserva un régimen más severo de responsabilidad.

El objeto de bien común en las personas jurídicas privadas y su regulación por el Código Civil y Comercial de la Nación

SUMARIO: 1. Planteo del problema. 2. El bien común e interés general como estándares jurídicos limitativos y como objeto de las asociaciones civiles y fundaciones en el CCyC. 3. Bien común en sentido amplio y en sentido restringido: paternalismo y autonomía: dos usos del termino bien común. 4. El bien común en sentido amplio - un cambio de paradigma. . 5. El marco constitucional involucrado y las interpretaciones del art. 193 CCyC. 6. Conclusiones.

1. Planteo del problema

El propósito del presente trabajo es explicar la regulación del Código Civil y Comercial de la Nación sobre “bien común” como objeto de las personas jurídicas privadas. En particular, esta noción aparece como objeto de las asociaciones civiles y fundaciones en los arts. 168 y 193 del CCyC y es el requisito clave para la obtención de la personería jurídica.

Nos interesa especialmente desentrañar el significado del término “bien común” en la regulación actual sobre el objeto de asociaciones civiles y fundaciones; cómo ha influido en dicho diseño normativo el bloque federal de constitucionalidad; el estado actual de la problemática interpretativa al respecto; particularmente si la misma ha variado en relación a la anterior regulación, y en tal caso, si ha variado sustancialmente al punto de representar un cambio paradigmático o por el contrario de mero lenguaje.

Es importante avanzar en la interpretación de conceptos abiertos como el de bien común, pues su función es limitativa de derechos fundamentales -como el derecho de asociación- y es resorte de las jurisdicciones su reglamentación e interpretación¹.

Tanto el bien común como el interés general, son conceptos que requieren necesariamente de un análisis interdisciplinario, partiendo desde del derecho constitucional, pasando por el derecho privado y llegando hasta la filosofía política. Y en tal sentido, dichos conceptos constituyen un valioso eje de reflexión jurídica, política y social sobre la extensión de los derechos humanos, y en definitiva de lo que los

¹ Recordemos que las provincias y la capital federal pueden reglamentar el concreto funcionamiento de los organismos que otorgan la personería en su jurisdicción. Así por ejemplo, en CABA la ley 22.315 que reglamenta la ley que rige el funcionamiento de la Inspección General de Justicia. En este marco, la resolución IGJ 7/2005 establece que serán causales para denegar la personería: ...3) que el objeto social enunciado no satisfaga el bien común o que la entidad persiga directa o indirectamente finalidades lucrativas o tienda a reportar ventajas económicas para el fundado, los asociados o los integrantes de los órganos de administración y/o fiscalización...”

constitucionalistas llaman el “techo ideológico” de la constitución como proyecto, que determina a los institutos de derecho privado que regulan su ejercicio².

Por tanto nuestro análisis comprenderá todas esas perspectivas en búsqueda de la mayor certeza posible en la interpretación de este concepto.

2. El bien común e interés general como estándares jurídicos limitativos y como objeto de las asociaciones civiles y fundaciones en el CCyC

Los conceptos de “bien común”, “interés general”, “fines útiles” constituyen estándares jurídicos, que como tales, están ligados al tiempo y al espacio. Permiten traer a la norma elementos extrajurídicos de tipo sociológico, ideológico, político, morales, que trascienden la cristalización de la norma positiva y la vivifican con contenido temporal y espacial.

Puede afirmarse entonces con claridad que hay un ingrediente ideológico muy fuerte en estos conceptos. Se ha señalado que no es lo mismo el interés público desde una óptica liberal, que desde otra cristiana, que desde una socialista extrema o un socialismo de estado o un socialismo demócrata³.

Llamada a interpretar el proyecto de convivencia de nuestra sociedad, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha sido el órgano que por excelencia ha delineado estos conceptos en los avatares del tiempo y cambios ideológicos⁴.

Particularmente, en el derecho privado los conceptos de bien común e interés general, aparecen cumpliendo una función limitativa de los derechos subjetivos individuales⁵. Nos centraremos en el análisis del concepto “bien común” como objeto de las personas jurídicas privadas, en particular de las asociaciones y fundaciones.

Dice el art. 168 del CCyC relativo al objeto de las asociaciones: “Objeto. La asociación civil 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,

²CALDERÓN, Maximiliano Rafael, ELLERMAN, Ilse, “La ideología y axiología de la Constitución Nacional argentina”, Revista Telemática de Filosofía del Derecho, n° 6, 2002/2003, p. 119-135.

³SAGÜÉS, Néstor P., “El papel del ‘interés público’ en la ley 26.854 sobre Medidas Cautelares”, SJA. 2013/07/03-13; JA 2013-III, p.13

⁴ Desde el fallo “*Quinteros*”, CSJN, Fallos 179:113; CHA (1991), ALITT (2006). Otros fallos de Corte Suprema donde se precisa el contenido del interés general, pero en relación a otras instituciones: Fallo Villacampa, 25/08/2009; Fallo Massa Juan Agustín c/ Estado Nacional; Fallo Elliff; Fallo Márquez Luca (1992).

⁵BIDART CAMPOS, Germán, “Manual de la Constitución reformada”, Ediar, Buenos Aires, 1998; citando la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica dice en su art. 32.1, que “toda persona tiene deberes para con la familia, la comunidad y la humanidad”. En el art. 32.2, se agrega que los derechos de cada persona están limitados “por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por *las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática*”. “De alguna manera hay en este enunciado una carga de obligaciones que, como limitativas de los derechos, deben ser soportadas y cumplidas por los titulares de los mismos.”

creencias y tradiciones, sean culturales, religiosas, artísticas, literarias, sociales, políticas o étnicas que no vulneren los valores constitucionales...”

A su turno, en relación a las fundaciones, el art. 193 dispone: “Concepto. Las fundaciones son personas jurídicas que se constituyen con una finalidad de bien común, sin propósito de lucro, mediante el aporte patrimonial de una o más personas, destinado a hacer posibles sus fines...”

A primera vista advertimos que bien común e interés general, así como fines útiles, interés público, son estándares frecuentemente mencionados junto al “derecho de asociación” y son utilizados muchas veces de manera indistinta y de manera ligera como sinónimos cuando ello no es así. En palabras de Sagües⁶, se hace referencia a estos conceptos como archisabidos, sobre los que habría un consenso tan contundente que no precisan explicación, pero a poco que los tratamos de definir, encontramos acepciones multívocas, vaguedad e indeterminación.

Si bien existen innumerables aportes desde el derecho público y sin olvidar que el derecho no admite compartimientos estancos ante las cada vez más diluidas fronteras entre derecho público y privado, entendemos que el concepto “bien común” como objeto de las asociaciones debe tener una interpretación particularizada⁷.

Decía el art. 33 del Código derogado: “Tienen carácter privado: 1°. Las asociaciones y las fundaciones que tengan *por principal objeto el bien común*, posean patrimonio propio, sean capaces por sus estatutos de adquirir bienes, no subsistan exclusivamente de asignaciones del Estado, y obtengan autorización para funcionar...”.

Ambos tipos de personas jurídicas privadas tenían como exigencia “tener como objeto principal objeto el bien común”. La denegatoria de personería jurídica llevó a la interesante saga de fallos de Corte Suprema donde no sin disidencias se delineó el concepto bien común e interés general como objeto de las asociaciones civiles.

En la actual regulación los términos normativos se han invertido: para las asociaciones civiles se exige simplemente tener un objeto no contrario al interés general y al bien común, y a continuación otorga una pauta interpretativa sobre cómo debe

⁶SAGÜÉS, Néstor P., “El papel del ‘interés público’ en la ley 26.854 sobre Medidas Cautelares”, SJA. 2013/07/03-13; JA 2013-III, p.13

⁷ CERRUTTI, María del Carmen, “Noción de fines útiles y bien común como requisitos para constituir una asociación civil”, ponencia presentada en XXII Jornadas Nacionales de Derecho Civil y 5to. Congreso Nacional de Derecho Civil Universidad Nacional de Córdoba(2009) donde se sugiere una interpretación especializada de esta noción en este particular ámbito de regulación.-

interpretarse el interés general: respetando la diversidad y sin vulnerar valores constitucionales.

Para las fundaciones en cambio, en el art. 193 se reitera la exigencia de bien común, pero esta vez enunciada en sentido positivo y sin pauta interpretativa.

Esta diferencia nos enfrenta al desafío de interpretar nuevamente estos términos, pero esta vez con las herramientas de un nuevo sistema de derecho.

3. Bien común en sentido amplio y en sentido restringido: paternalismo y autonomía: dos usos del término bien común

Se ha sostenido que hay dos criterios de uso del término “bien común”⁸ según las maneras de entender la convivencia: uno vinculado con el **principio paternalista** y otro con el **principio de la autonomía personal**. Ambos se corresponden a diferentes paradigmas.

En el paternalista, el interés general es un interés opuesto al interés particular de los integrantes, que los trasciende, o que trasciende a la sociedad de manera directa o indirecta.

Asimismo queda claro que el bien común **es un plus en relación a un fin lícito**. Es decir, a cualquier asociación se le exige un fin lícito, que no contraríe el orden jurídico, pero a las que obtienen autorización estatal -y separación patrimonial mayor-, se les exige este plus de bien común que trascienda a la sociedad toda, alguna utilidad.

Esto es lo que puede mencionarse en doctrina como **“bien común en sentido restringido o como requisito positivo”** por contraposición al **“bien común en sentido amplio o como requisito negativo”**.

El criterio paternalista se relaciona con el bien común en sentido restringido o como requisito positivo, más ligado a la filosofía tomista, y el criterio de autonomía de la persona con el bien común en sentido amplio o requisito negativo, más ligado a la ideología liberal⁹.

⁸ CERRUTTI, María del Carmen, op.cit.-

⁹ Al parecer entonces, cuando se habla de “bien común”, este aparece ligado a la filosofía tomista y a los desarrollos posteriores de la doctrina social de la iglesia. En esta concepción el bien común no es la suma de los bienes de cada uno de los miembros de la sociedad ya que ese bien es indivisible. Afecta a la vida de todos y exige el esfuerzo de todos especialmente de aquellos que ejercen la autoridad. Este punto de vista ha sido incorporado en las constituciones y legislaciones de numerosos países, y ha sido desarrollado por la doctrina social de la iglesia. Sin embargo esta percepción deriva de los clásicos griegos (Platón y Aristóteles) a través de la escolástica, especialmente del trabajo de Santo Tomás de Aquino, para quien la ley: “no es más que una prescripción de la razón, en orden al bien común, promulgada por aquel que tiene el cuidado de la comunidad”. Mientras que cuando se habla de “interés general y fines útiles”, estos términos estarían más ligados al liberalismo político y sus vertientes.

El criterio de bien común en sentido restringido es el que triunfa por mayoría en CHA (1991)¹⁰ y Swingers (2003)¹¹. El voto de Belluscio en el primero de estos fallos, reseña los dos conceptos contrapuestos de bien común: uno amplio - o requisito negativo-, el del apelante, vinculado a la autonomía de la persona: (“todo aquello que haga posible que toda persona desarrolle plenamente sus potencialidades tendiendo al logro de su propia perfección”), y el suyo propio, más restringido -que aquí llamamos bien común en sentido restringido o requisito positivo-, el bien de la sociedad en general: *“En los Estatutos de la peticionante no resulta que su principal objeto sea el exigido por la ley. Por el contrario se presenta como primordial el bien de sus propios integrantes, que parecen querer entablar su propia defensa contra una supuesta discriminación.”* Ahondando este concepto, el voto de Nazareno, claramente dispone: *“la ley exige un requisito positivo, el objeto principal de la asociación debe estar orientado al bien común, no basta una mera exigencia negativa consistente en que ese objeto no sea contrario o nocivo al bien común”. Esto último, dice el magistrado, “se le exige a cualquier asociación, o sea que en el caso de estas asociaciones, es un requisito más agravado, positivo, propender al bien común como objeto primordial.”*

Este criterio de uso se contrapone con el del bien común en sentido amplio. Es el sostenido por la Corte en el fallo ALITT¹² y en el actual 168 del CCyC como requisito para constituir una asociación civil. A diferencia del anterior paradigma, aquí se reivindica la autodeterminación como valor consagrado por el diseño constitucional liberal y los instrumentos internacionales, los que recobran inusitada atención.

Asimismo resulta útil señalar que ambos paradigmas reseñados llevan ínsitos una visión positiva o negativa de las minorías. La primera visión, trasluce una consideración **negativa o disolvente** de las minorías: *“Una minoría tolerada requiere siempre una mayoría tolerante. Pero se podría llegar a una situación en la cual tantas minorías reclamasen en tolerancia que ya no pueda haber mayoría ninguna. La democracia requiere un sustrato de valores comunes. Y la desintegración de esos valores puede conducir a erosionar la cohesión de la sociedad indispensable para su gobierno mismo... si el abuso de poder lleva a la tiranía, el abuso de la libertad conduce a la disolución”*¹³. Para la posición contraria, propia de las posturas liberales, principio inseparable de la libertad es el respeto a la autodeterminación de la persona y al pluralismo. Este valor implica aceptar de buen grado que habrá discrepancias sobre lo que es la vida buena, en temas sustanciales. Se acepta que hay desacuerdos sobre el bien, lo cual es propio de una sociedad democrática. Ésta visión respetuosa de las

¹⁰ CSJN, 22/11/91 “COMUNIDAD HOMOSEXUAL ARGENTINA c/ Resolución Inspección General de Justicia s/ personas jurídicas y recurso de hecho deducido por la actora.

¹¹ CNCiv, SalaA, 12/03/2003 “Asociación Argentina de Swingers c. Inspección Gral. de Justicia”.

¹² CSJN, 22/11/2006, “Asociación Lucha por la Identidad Travesti - Transexual c/ Inspección General de Justicia”.

¹³ Voto del juez Boggiano en fallo CHA.

minorías, es la que trasluce el voto disidente de Fayt, en el citado fallo CHA: “...el respeto a la dignidad del ser humano es un rasgo de esencial diferenciación entre el estado de derecho y las formas autoritarias de gobierno. Este es el sentido esencial que se le debe otorgar a lo que se ha dado en llamar el “derecho de las minorías” consagrado en constituciones modernas y que se induce en diversas disposiciones de la nuestra, arts. 16 y 19.”

Estos conceptos se reiteran asimismo en el voto disidente de Petracchi, con clara influencia del pensamiento de Alexis de Tocqueville¹⁴, quien encuentra en las asociaciones un remedio para evitar “la tiranía de las mayorías”, síntoma clásico de la famosa tensión entre Libertad e Igualdad.-

4. El bien común en sentido amplio. Un cambio de paradigma

La interpretación del término bien común e interés general en sentido amplio (o como requisito negativo) para las asociaciones, se refleja fielmente en el fallo ALITT (2006), donde la Corte en forma unánime manifiesta que la trascendencia del pluralismo, la tolerancia y la comprensión llevan a concluir que todo derecho de asociarse es constitucionalmente útil, en la medida en que acrecienta el respecto por las ideas ajenas, “aun aquellas con las que frontalmente se discrepa y hasta se odia ...El umbral de utilidad exigido por la ley suprema es indiscutiblemente satisfecho por toda agrupación voluntaria de personas que, por vías pacíficas y sin incitación a la violencia, convenga en la obtención de cualquiera de los múltiples objetos o pretensiones que respetando los principios del sistema democrático, no ofendan al orden, la moral pública ni perjudiquen -de modo cierto y concreto- bienes o intereses de un tercero”.

Esta idea superadora se consagra positivamente en el art. 168 del CCyC, donde se recoge efectivamente dicha pauta interpretativa: “el interés general se interpreta dentro del respeto a las diversas identidades, creencias, y tradiciones... que no vulneren los valores constitucionales”.

A poco que analizamos la norma, parece quedar claro que el art. 168 ha tomado el concepto de interés general y bien común en sentido amplio. De ese modo, el objeto de las asociaciones civiles puede ser el de un grupo, aunque no beneficie a la sociedad toda de forma directa, con el cargo de no contrariar valores constitucionales.

Aclarado esto, queda entonces por develar -como nuevo interrogante- a qué valores constitucionales hace referencia la norma, o bien cuál será la relación de sentido que lleve a considerarlos vulnerados.

¹⁴ TOCQUEVILLE, Alexis de, "La Democracia en América" (segunda parte), Ed. Jorro, Madrid, 1911, p. 115.

Asimismo surge el interrogante sobre cuál criterio sobre bien común aplicaremos en relación a las fundaciones. Es decir, cómo interpretar el art. 193 del CCyC cuyo diseño es diferente. Será preciso revisar algunas normas constitucionales al respecto para intentar una respuesta.

5. El marco constitucional involucrado y las interpretaciones del art. 193 CCyC

Los textos constitucionales tienen en su interpretación una unidad consistente en el “espíritu” o trasfondo ideológico, dirigido a “dotar de sentido a todo el sistema en relación a los valores en torno a los cuales se concentran funcionalmente la totalidad de normas que conforman dicho estatuto fundamental”¹⁵. Estos valores han de estar presentes a la hora de interpretar los conceptos de bien común e interés general como límites para el derecho de asociación, tanto para el caso de fundaciones como asociaciones civiles.

El marco constitucional está dado principalmente por el derecho de asociación consagrado en el art. 14 de la C.N. como “*derecho de asociarse con fines útiles*”, un derecho originario de la CN que cobra cada vez más importancia cuanto el asociacionismo como fenómeno sociológico, político y económico, tiene en las sociedades un papel fundamental en el progreso y logro de intereses comunes, más aun en las sociedades actuales donde los bienes colectivos han adquirido notable importancia.

Otra norma fundamental es la Declaración Universal de Derechos Humanos, que en su art. 20 expresa que “Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas”, y que “Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación”, enunciando entonces una libertad positiva como negativa.

También, el PIDESC, en su Artículo 4: “...el Estado... podrá someter tales derechos únicamente a limitaciones determinadas por ley, sólo en la medida compatible con la naturaleza de esos derechos y con el exclusivo *objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática*”; y en su art. 5 “1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de reconocer derecho alguno a un Estado, *grupo* o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos o libertades”.

A su turno el PIDCyP, en su Artículo 22, dispone “1. Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras... 2. El ejercicio de tal derecho sólo podrá

¹⁵CALDERÓN, M., op.cit. p 119-135.

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 pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás....” Asimismo el mentado instrumento trae pautas sobre el “ejercicio colectivo” de otras libertades.¹⁶ Finalmente, existen en dicho instrumento prohibiciones: “Artículo 20: 1. Toda propaganda en favor de la guerra estará prohibida por la ley. 2. Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley”.

También encontramos que numerosos instrumentos internacionales de Derechos Humanos, mencionan asimismo el derecho de asociación en relación a un colectivo en particular; por caso, la Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar La Violencia contra la Mujer "Convención De Belem Do Para", que en su art. 4 reconoce a la mujer “h. el derecho a libertad de asociación”.

Tanto en su formulación directa como derecho de asociación, como en pautas para limitar otros derechos fundamentales a ser ejercidos colectivamente, cuanto en la mención de valores contrarios a la vida democrática, los instrumentos internacionales proveen herramientas para la interpretación del estándar de bien común estudiado.

Entendemos que analizados dichos textos constitucionales -los límites impuestos, la primacía del respeto a los valores de una sociedad libre y democrática- el requisito de bien común exigido a las fundaciones no puede ser otro que el del “*bien común en sentido amplio*”. Esto es, un bien común que no necesariamente tiene que ser el de la sociedad toda, pero sí el de un grupo, mientras no se vulneren valores constitucionales (interpretación en sentido amplio o requisito negativo).

No es posible entender que bien común sea una cosa diferente a la hora de constituir una asociación que una fundación, por más que la enunciación normativa sea más o menos enfática o la redacción presente diferencias, entendemos, no sustanciales.

Por lo demás, afirmamos que esta es la única interpretación posible desde la perspectiva constitucional, pues nuestra constitución fundó un estado liberal de derecho, y esa ideología, el liberalismo como defensa de las libertades individuales, es y sigue

¹⁶ Así el artículo 18 sobre libertad de pensamiento: “1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente..., tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicas, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

siendo parte de nuestro diseño constitucional y debe guiar la interpretación de estos términos, profundizado en los mencionados tratados internacionales¹⁷.

El liberalismo propio de nuestro diseño constitucional, exige que los principios de neutralidad moral y autonomía personal deban respetarse en nuestra sociedad y deban fundar toda interpretación sobre el proyecto de vida en la misma. Una condición para la legitimidad política es que el Estado debe ser neutral, y ni siquiera un juez debe decir cómo diseñar nuestro plan de vida. Para la doctrina liberal, la libertad aparece como valor máximo a proteger, el liberal sería más propenso a preguntarse sobre lo útil que sobre lo bueno y lo malo. Las categorías serían equivalentes, solo que trasmutan de lo bueno a lo útil¹⁸.

Retomando los conceptos de la Corte en el fallo ALITT, *“El art. 19 de la Constitución Nacional, en combinación con el resto de las garantías y los derechos reconocidos, no permite dudar del cuidado que los constituyentes pusieron en respetar la autonomía de la conciencia” como sustancia de la “filosofía política liberal que orienta a nuestra Norma Fundamental.”*

Dijo un comentarista del citado fallo, que la Corte descalifica la falaz secuencia **“que, implícitamente, subvertía los principios liberales de la Constitución,** al conjugarse así: "bien común" = "bien de la mayoría" = "moral media"...¹⁹”, que lleva al aplastamiento de las minorías y lo que es peor, la negación del individuo.

La interpretación amplia, no obstante, ha sido criticada en cuanto a que equipara el objeto de las asociaciones y fundaciones a la mera licitud del objeto. En tal sentido, se interroga sobre cuál es entonces la diferencia de las asociaciones con las simples asociaciones del art. 187 CCyC que presentan un régimen de responsabilidad mucho más severo en su art. 191 CCyC. Entendemos que aquí juega el otro límite al derecho a constituir asociaciones y fundaciones, que es la ausencia de lucro como fin

¹⁷ En tal sentido, en el citado fallo ALITT, se destacó que el art. 33 del CC no puede interpretarse aislado sino en el marco del derecho constitucionalmente garantizado de asociarse o libertad de asociación.

¹⁸ Así John Stuart Mill, representante de la corriente liberal denominada utilitarismo, en su obra “Sobre la Libertad” sostiene que “La única libertad que merece este nombre es la de buscar nuestro propio bien a nuestra propia manera, en tanto que no intentemos privar de sus bienes a otros o frenar sus esfuerzos para obtenerla”. Recordemos que el utilitarismo es una corriente muy amplia, pero que puede abarcarse como que es una doctrina consecuencialista, esto significa que las acciones no tienen valor moral en sí mismas sino en relación a la bondad o maldad de sus consecuencias para lograr materializar “ciertos estados” de cosas intrínsecamente buenos o malos. Para el utilitarista, el fin del estado es la búsqueda de la felicidad del mayor número. El utilitarismo, ya hacia el siglo XXI, tiende a una moral que sitúa en primer lugar la autonomía del sujeto, dentro de un marco de racionalidad. (Cf. CORTINA A., *Ética mínima. Introducción a la filosofía práctica*, Tecnos, Madrid 1994)

¹⁹ ARBALLO, Gustavo, en <http://www.saberderecho.com/2006/11/el-valor-del-pluralismo-en-la-corte.html>, descarga de fecha 10/08/2017

principal²⁰. Ambos límites constituyen así un adecuado balance de la finalidad altruista propia de las asociaciones y fundaciones y justifican su diferente regulación.

6. Conclusión

El estándar de bien común como objeto de las asociaciones civiles y fundaciones, de los arts. 168 y 193 del CCyC debe interpretarse en sentido amplio. De ese modo, el objeto de las asociaciones civiles cuanto de las fundaciones, puede ser el de un grupo, aunque no beneficie a la sociedad toda de forma directa, con el cargo de no contrariar valores constitucionales.

Nuestra Constitución actualmente y desde siempre es propia de un estado liberal de derecho, y si ese es el diseño constitucional, tiene que satisfacer la neutralidad y autonomía moral como principios propios del liberalismo. Este modelo se ha visto profundizado asimismo con la reforma del 1994 y la introducción de pactos internacionales de DDHH.

Como ha dicho la Corte, por respetable que sea la opinión personal de los jueces –o de la administración-, ésta no puede prevalecer sobre las normas constitucionales ni con ellas se puede nutrir la elaboración dogmática de un concepto a partir del Código Civil en forma contraria a la Constitución Nacional y a los tratados internacionales a ella incorporados.

Si bien la redacción de la norma del 193 pudo haber sido más clara en cuanto a esta interpretación, el contexto constitucional no deja margen de dudas. Por lo demás el mismo contexto constitucional impide toda interpretación regresiva del término.

El otorgamiento o retiro de la personería jurídica, y las normas que reglamenten el ejercicio de dicho poder, deberán velar por la obtención del bien común en sentido amplio, con más la ausencia de vulneración de los valores democráticos imperantes en la Constitución Nacional, junto a la ausencia de lucro como fin principal, que es el otro límite al derecho a constituir asociaciones civiles y fundaciones.

En conjunto, ambas exigencias –bien común y ausencia de lucro- traducen el altruismo propio de las asociaciones y fundaciones, fin característico que justifica que las asociaciones y fundaciones tengan un régimen diferenciado de las simples asociaciones, más benévolo en materia de responsabilidad y separación patrimonial.

²⁰PUIG, Luis Niel, "Personas jurídicas privadas" 1º Ed., Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2014, p.230.