



QUORUM

REVISTA DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE LA CIUDAD DE MAR DEL PLATA

AÑO 2025 - N°3

MARZO/ABRIL



INDICE

02. AUTORIDADES

03. DOCTRINA

35. NOTICIAS

37. BENEFICIOS

45. CONTACTO

46. NÓMINA
INSTITUTOS



AUTORIDADES DEL COLEGIO DE ABOGADOS MAR DEL PLATA

PRESIDENTE

LEANDRO AUGUSTO GABÁS.

TITULARES DEL CONSEJO DIRECTIVO

VICEPRESIDENTE: Cabello, Diego German

VICEPRESIDENTE 2DA.: Carnero, Silvina Alicia

SECRETARIO: Busti, Nicolás

PROSECRETARIA: Galli, Karina Andrea

TESORERO: Bustos, Carlos Facundo

PROTESORERA: Moro, Marianela Vanesa

VOCALES:

Sánchez, Areán Diego

Rodríguez, Cecilia Verónica

Giovanniello, Verónica

Manjarres, Marianela

Arbanesi, Jose Ignacio

CONFORMACIÓN TRIBUNAL DE DISCIPLINA

MIEMBROS TITULARES

PRESIDENTE: Gustavo Adolfo Marceillac.

VICEPRESIDENTE: Mariel María Demattei
Milioranza.

SECRETARIA: Bibiana Beatriz Luz Clara.

VOCAL: Marcela Giménez Bauer.

VOCAL: Fabián Horacio Driussi

MIEMBROS SUPLENTES

Ayala, Mariana Ruth

Pretelli, Agustín Pablo;

Burket, Luciano;

Fittipaldi, Fabián Daniel

Otero, María Cecilia





DOCTRINA

INSTITUCIONES EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD POR DAÑO AMBIENTAL: DINAMISMO E INNOVACIÓN

Por Ana María Verneti¹

Resumen

“El carácter dinámico que presenta la regulación de la responsabilidad por daño ambiental de incidencia colectiva se encuentra marcado por instituciones innovativas que fortalecen la “obligación de recomponer”; la instrumentación de mecanismos financieros de recomposición garantizan la devolución a la sociedad de los servicios ambientales vulnerados configurándose como un último eslabón del cierre del sistema de reparación.”

Recordemos que el régimen de responsabilidad por daño ambiental de incidencia colectiva en Argentina se encuentra regulado en general por la ley de presupuestos mínimos 25.675/02 (B.O 28/11/02)² arts.27 y siguientes, de estas disposiciones surge claramente el factor de atribución objetivo y la forma de recomposición en especie o en su defecto la indemnización sustitutiva, y por aplicación de la complementariedad a la que alude el art.41 de la Constitución Nacional en la provincia de Buenos Aires resulta aplicable la ley 11.723/95 de protección ambiental art.36 y siguientes.

Por su parte la Ley 27.566/20 (B. O 19/10/2020) ratifica el “Acuerdo Regional sobre el Acceso a la información, la participación pública y el acceso a la justicia en asuntos ambientales en América Latina y el Caribe, celebrado en la ciudad de Escazú, República de Costa Rica, el 4 de marzo de 2018, entrando en vigor el 22 de abril del 2021; en lo pertinente a los mecanismos de acceso a la justicia establece:

“3. Para garantizar el derecho de acceso a la justicia en asuntos ambientales, cada Parte contará con: (...) e) “medidas para facilitar la producción de la prueba del daño ambiental, cuando corresponda y sea aplicable, como la inversión de la carga de la prueba y la carga dinámica de la prueba”. (...)

g) mecanismos de reparación, según corresponda, tales como la restitución al estado previo al daño, la restauración, la compensación o el pago de una sanción económica, la satisfacción, las garantías de no repetición, la atención a las personas afectadas y los instrumentos financieros para apoyar la reparación...”

De este plexo normativo se advierte una serie de instrumentos que al momento de atender conflictos ambientales deben considerarse con especial atención.

Con relación al factor de atribución objetivo previsto en la ley de presupuestos mínimos y su articulación con la disposición del acuerdo de Escazú en cuanto al régimen de la carga de la prueba surge claramente que no resulta aplica-

¹ Doctora de la Universidad de Buenos Aires, Abogada, Especialista en Docencia Universitaria (UNMDP), Directora de la Carrera de posgrado “Doctorado en Derecho”, Facultad de Derecho UNMDP, Docente investigadora Categoría II del Programa de Incentivos SPU, Profesora regular adjunta de las Cátedras Derecho de las Obligaciones, Derecho de Daños. Docente y de Carreras de Posgrado y Doctorado de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Mar del Plata. Evaluadora externa de Carreras de Posgrado Área Ciencias Sociales por CONEAU. Directora del Instituto de Derecho Ambiental del Colegio de Abogados del DJMDP.

² Digesto Jurídico Argentino, Normas Vigentes, Tomo VI p.70, Ed. La Ley, 2014.-

ble al menos en nuestro país la carga probatoria dinámica en materia ambiental, ya que el factor de atribución objetivo al que alude la ley especial de presupuestos mínimos a nivel nacional, indica una inversión de las reglas de la carga probatoria, a punto tal que en su art. 29 dice: “La exención de responsabilidad sólo se producirá acreditando que, a pesar de haberse adoptado todas las medidas destinadas a evitarlo y sin mediar culpa concurrente del responsable, los daños se produjeron por culpa exclusiva de la víctima o de un tercero por quien no debe responder.” La aplicación de la distribución de la carga probatoria dinámica se reserva para los casos donde el accionar se juzga bajo la luz de la culpa (factor subjetivo de atribución), véase en este sentido la disposición del art.1735 del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina cuando alude a la “carga dinámica de la prueba” en los siguientes términos: “No obstante, el juez puede distribuir la carga de la prueba de la culpa o de haber actuado con la diligencia debida, ponderando cuál de las partes se halla en mejor situación para aportarla. Si el juez lo considera pertinente, durante el proceso debe comunicar a las partes que aplicará este criterio, de modo de permitir a los litigantes ofrecer y producir los elementos de convicción que hagan a su defensa.” como se puede observar su aplicación alude a la distribución equitativa de la carga de la prueba de la culpa o de haber

actuado con la diligencia debida (factor subjetivo de atribución). Cabe recordar que en materia ambiental las disposiciones del CCyC sólo se aplican de manera supletoria, ya que tenemos ley especial aplicable al efecto en concordancia con el art. 1709 del CCyC sobre “Prelación normativa”. En relación a la “obligación de recomponer” con fuente constitucional (art.41 CN) y art.28 LGA (ley general del ambiente), art. 8 ley 27.566/20. La prioridad de recomposición en especie juega un rol preponderante en las decisiones judiciales, es verdad que en la mayoría de las ocasiones no es factible de cumplimiento y debe recurrirse a la indemnización sustitutiva lo cual requiere de la implementación de mecanismos eficaces para que el juzgador pueda arribar a una cuantificación que refleje realmente los servicios ambientales³ dañados por el acto ilícito, y no se limite a una indemnización simbólica para finalizar el proceso. El derecho al ambiente sano además de estar garantizado por nuestra carta magna, constituye un derecho humano universal acorde a la resolución 76/300 del UN del 28 de julio del 2022⁴. Desde esta perspectiva cuando se lesiona o menoscaba el ambiente o alguno de sus elementos debemos siempre observar que “servicios ambientales”⁵ brinda el bien colectivo afectado; sólo identificando adecuadamente estos servicios nos ayudan a valorar correctamente y por ende cuantificar adecuadamente a los fines de

³ Entendiéndose por tal “aquellos componentes y procesos de los ecosistemas que son consumidos, disfrutados o que conducen a aumentar el bienestar humano tomando en cuenta la demanda de los beneficiarios, así como la dinámica de los ecosistemas. Los Servicios Ambientales brindan servicios de soporte (suelos, producción primaria, reciclado de nutrientes, servicios de regulación (del clima, de enfermedades, de inundaciones, de calidad del agua), servicios de provisión de comida, madera, fibras y combustibles; servicios culturales (recreación, educación estéticos) en: Laterra Pedro, Jobbagy Esteban, Paruelo José (Editores) “Valoración de los Servicios ecosistémicos. Conceptos, herramientas, y aplicaciones para el ordenamiento territorial” Ediciones I.N.T.A (Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria) Buenos Aires, 2010

determinar una indemnización sustitutiva que represente realmente la restitución a la sociedad del servicio ambiental afectado. Sin perjuicio, claro está de ser viable además como otro instrumento innovador en materia ambiental la fijación de una sanción económica (ver Acuerdo de Escazú), también llamada sanción pecuniaria disuasiva o daño punitivo⁶, cabe recordar que en la Argentina sólo esta regulada en el ámbito de la Ley de Defensa al Consumidor Nro. 24.240 Art. 52 bis. Su aplicación al daño ambiental de incidencia colectiva es tema de agenda pendiente aún en varios países.

Legislar sobre el uso y aplicación de los servicios ambientales es de suma urgencia, los datos o indicadores provenientes de su valoración económica puede ser utilizada en múltiples aplicaciones; por ejemplo, fijar una tasa por uso de servicios ambientales, determinar indicadores que permitan fijar multas por faltas ambientales o también servir como pauta cuantitativa para la liquidación judicial ante daño ambiental de incidencia colectiva por demandas ante el órgano

jurisdiccional, etc.

Entre algunos países que han legislado o implementado políticas sobre valoración de servicios ecosistémicos encontramos a Colombia, Perú, Venezuela, Brasil, Ecuador, Costa Rica. Es deseable que todos los países de América Latina y el Caribe prioricen el estudio y posterior regulación de los servicios ambientales para poder unificar y armonizar políticas comunes que fortalezcan la implementación de acuerdos internacionales en la región.

La reparación adecuada de daños ambientales de incidencia colectiva requiere además de la implementación de mecanismos complementarios cuando su recomposición en especie no sea factible, es entonces donde cobran protagonismo los “fondos ambientales”⁷, la experiencia que nos brinda el derecho comparado en cuanto a sus tipos y su funcionamiento brindan un valioso aporte a ser replicado en aquellos que aún no lo han implementado.⁸

Cabe destacar que cuando estamos ante la creación de un “fondo ambiental” se deberá

⁴ Vernetti, Ana María, “El daño ambiental como lesión al Derecho Humano Universal al ambiente sano, apreciaciones con motivo de la Resolución 76/300 UN” en: *Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales* - Número 44, diciembre 2022

<https://www.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=a8166fa81e211c7c29f104809225da5a>

<https://news.un.org/es/story/2022/07/1512242> “La Asamblea General declara el acceso a un medio ambiente limpio y saludable, un derecho humano universal”. https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf.

https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf. ver página 21 y 22 del pdf.

Véase: “Derechos Humanos y medio ambiente. Comentarios sobre la Opinión Consultiva OC-23/17” Dirección General de Derechos Humanos (DGDH) Unidad Fiscal de Investigaciones en Materia Ambiental (UFMA). Ministerio Público Fiscal. Procuración General de la Nación República Argentina, 2018.

⁵ Vernetti, Ana María, “Valoración de los Servicios Ecosistémicos” en *Nuevos Tiempos de Integración Regional. Derecho al Día*, Facultad de Derecho UBA en: <http://www.derecho.uba.ar/notas>, Año XVII. Edición 303, 31 de Mayo 2018.

Vernetti, Ana María, “Informe pericial de Servicios Ecosistémicos. Pauta para apreciar los daños ambientales de Incidencia Colectiva. Nueva Herramienta del Derecho Ambiental Innovativo” en: *Revista Iustitia* Nro.4 Mayo 2019, 6/05/2019, cita: IJ-DCCXL-260 en: <http://ijeditores.com/index.php>

Lattera Pedro, Jobbagy Esteban, Paruelo José (Editores) “Valoración de los Servicios ecosistémicos. Conceptos, herramientas, y aplicaciones para el ordenamiento territorial” Ediciones I.N.T.A (Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria) Buenos Aires, 2010

diseñar su estructura jurídica conforme las características, finalidades y objetivos; desarrollar un plan estratégico de ejecución; organizar un comité directivo; definir la fuente de recursos financieros; y garantizar la transparencia en la gestión.⁹ De acuerdo a estos indicadores todo fondo que se genere a estos fines, deberá garantizar su eficiencia a nivel operativo.¹⁰

Hay que prever en su normativa de creación un mecanismo de subrogación, donde los damnificados puedan (acreditando los presupuestos de responsabilidad civil¹¹) acudir al Fondo para reclamar la indemnización correspondiente, y éste luego instar las acciones correspondientes

contra en causante del daño, esto permitiría un pronto pago que contemple la denominada “reparación integral”¹² de los daños ambientales de incidencia colectiva.

En Argentina recién el año 2018 se crea el Fondo fiduciario de Compensación ambiental (nivel nacional) incorporado en el art. 52 de la Ley 27.431 de Presupuesto General de la Administración Nacional para el ejercicio 2018, reglamento nro. 334 del 3 de abril del 2019; y en el art. 53 de la misma ley el Fondo fiduciario para la protección de Bosques Nativos, éste último fue disuelto recientemente por el Poder Ejecutivo Nacional (Decreto 689/24 del 2 de agosto del 2024).

⁶ Bellorio Clabot, Dino, “Daños punitivos aplicables al derecho ambiental” CXVII en : “Derecho Ambiental Innovativo”, Ed. Ad Hoc, págs. 369 a 381, Buenos Aires 2017

⁷ Verneti, Ana María “Los Fondos ambientales como instrumento del Derecho Ambiental Innovativo” en: Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales Dir. Bellorio Clabot Dino, Nro.25, Setiembre 2017, cita IJ-CDLXVIII-849 en : <http://ar.ijeditores.com/index.php>

Verneti, Ana María, “Antecedentes y actualidad de los fondos ambientales como instrumento financiero de recomposición,” en: Revista de Derecho Ambiental Nro. 28 octubre-diciembre 2011, Abeledo Perrot, pág. 65-72, 2011, citado por “Dossier legislativo. Seguro ambiental. Gestión de PCB’S, Comisión Administradora Bicameral. Biblioteca del Congreso de Nación , Año 11 Nro.56, Agosto 2014, ISSN 2314-3215

Verneti, Ana María, “Medio ambiente: Los Fondos Ambientales como mecanismo financiero de recomposición”, Revista Doctrina Judicial, Ed .La Ley 2001-3-281

⁸ Verneti, Ana M, “Responsabilidad por daño ambiental en el Derecho Argentino y Latinoamericano” Capitulo IV, p.117, en: Deguerge Maryse, Devia Leila (Coordinadoras) “Responsabilidad Ambiental: El Derecho Francés y comunitario. El Derecho Argentino y latinoamericano” Ediciones Universidad del Salvador, Facultad de Ciencias Jurídicas y la Ecole de Droit de la Sorbonne, Paris- Buenos Aires 2017.

Verneti, Ana María; Pelle Walter David; Oviedo, Claudia Luján, “Ambiente y Salud” Código Civil y Comercial. Políticas Públicas. EUEM, Mar del Plata, Argentina, 2016

⁹ Pasos a seguir para la creación de un fondo ambiental, ANEXO I, en: Norris Ruth (Editora) “Manual de Fondos Ambientales del IPG, Un cuaderno de consulta para el diseño y la operación de fondos ambientales”, pág. 95, ISBN 1-888753-14-5, Red de Fondos Ambientales de Latinoamérica y el Caribe, Monterrey , México

¹⁰ Verneti, Ana María, “Fondo Ambiental Municipal: aspectos a considerar para su creación y funcionamiento. Debates, desafíos y experiencias” en: Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales – Número Nro.49 Agosto 2024 <https://ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=d60138305ce79aae999ea182f55e4d0e> , Revista Inedexada en Latindex: <https://www.latindex.org/latindex/ficha/26883>

¹¹ Antijuridicidad, daño, factor de atribución, y relación de causalidad.

¹² Verneti, Ana María, “La reparación plena del art. 1740 del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina Apreciaciones en materia ambiental Análisis Crítico de su aplicación a los derechos de incidencia colectiva” En : Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales, Dir. Bellorio Clabot Dino, Nro. 17 - Septiembre 2015 Fecha: 17-09-2015 Cita: IJ-LXXXI-368

Véase también el Código Orgánico del Ambiente de Ecuador del año 2017 (B.O nro.983/17 año IV) que en su artículo 9 inc 9 define “Reparación integral” en forma impecable “como el conjunto de acciones, procesos y medidas, incluidas las de carácter provisional, que aplicados tienden fundamentalmente a revertir impactos y daños ambientales; evitar su recurrencia; y facilitar la restitución de los derechos de las personas, comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades afectadas”

Cabe aclarar que en materia de reparación a bienes colectivos como es el ambiente o alguno de sus componentes, la “reparación plena” en los términos del Código Civil y Comercial art. 1740 no es suficiente para garantizar la recomposición a la que el art. 41 de la C.N ordena.

En presencia de lesión a bienes colectivos la restitución al estado anterior debe ser en especie, la indemnización en dinero es únicamente subsidia-ria (art. 28 de Ley Nro. 25.675- Ley general del ambiente) no opcional como señala el art.1740 sólo aplicable a daños a derechos individuales, en concordancia con ello el art. 240 del CCyC a los fines de garantizar la sustentabilidad del ambiente, establece que : “El ejercicio de los derechos individuales debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva.(...)”

El juzgador debe contar con herramientas claras que le permita apreciar adecuadamente la magnitud de los daños ambientales de incidencia colectiva y en caso de tener que recurrir a la fijación de una indemnización sustitutiva velar por que ésta sea representativa de los “servicios ambientales”¹³ vulnerados por el acto lesivo, sin perjuicio de ordenar las medidas preventivas que considere pertinentes para garantizar la “no repe-

tición” del daño, articulando la aplicación de los principios precuatorio, preventivo y de no regresión (véase Acuerdo de Escazu art.3 inc. c), e) ,f) Ley 27566/2020).¹⁴

Es así como estos instrumentos de vanguardia cumplen un rol fundamental en el sistema de reparación de daños ambientales de incidencia colectiva, demostrando de tal modo el dinamismo al que está expuesto estas especies de daños que están expectantes a permanentes propuestas innovadoras.

Bibliografía

Agozino, Adriana, “Acuerdo de Escazú .Derecho a los tres accesos” en: *Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales*, Dir. Bellorio Clabot Dino Nro .36, Julio 2020, cita IJ-CMXX-209 en: <http://ar.ijeditores.com/index.php>

Bellorio Clabot, Dino, “Tratado de Derecho Ambiental” tomos I,II y III Ad Hoc 2014.

Bellorio Clabot, Dino, “Derecho Ambiental Innovativo” Ed Ad Hoc ,Buenos Aires, 2017

¹³ Verneti, Ana María, “Valoración de los Servicios Ecosistémicos” en *Nuevos Tiempos de Integración Regional. Derecho al Día*, Facultad de Derecho UBA en: <http://www.derecho.uba.ar>notas>, Año XVII. Edición 303, 31 de Mayo 2018.

Verneti, Ana María, “Informe pericial de Servicios Ecosistémicos. Pauta para apreciar los daños ambientales de Incidencia Colectiva. Nueva Herramienta del Derecho Ambiental Innovativo” en: *Revista Iustitia* Nro.4 Mayo 2019,6/05/2019,cita: IJ-DCCXL-260 en : <http://ijeditores.com/index.php>

Lattera Pedro, Jobbagy Esteban, Paruelo José (Editores) “Valoración de los Servicios ecosistémicos. Conceptos, herramientas, y aplicaciones para el ordenamiento territorial” Ediciones I.N.T.A (Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria) Buenos Aires, 2010

¹⁴ Verneti, Ana María, “Principio precuatorio y de no regresión, los mecanismos de acceso a la justicia en el Acuerdo de Escazú, su coexistencia con la normativa ambiental preexistente”, en: *Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales* -Número 43, Agosto 2022,<https://www.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=094a9a3c9243614cfb2cc6d2652501ca> Revista Inedexada en Latindex: <https://www.latindex.org/latindex/ficha/26883>

Bellorio Clabot, Dino; Neve Juan Pablo, "El Acuerdo de Escazú, políticas públicas sostenibles y democratización ambiental para los países de Latinoamérica y el Caribe" en: *Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales* Nro 33, octubre 2019, en: <http://ar.ijeditores.com/index.php>

Código Orgánico del Ambiente de Ecuador del año 2017 (B.O nro.983/17 año IV)

Deguergue Maryse, Devia Leila (Coordinadoras) "Responsabilidad Ambiental: El Derecho Francés y comunitario. El Derecho Argentino y latinoamericano" Ediciones Universidad del Salvador, Facultad de Ciencias Jurídicas y la Ecole de Droit de la Sorbonne, Paris- Buenos Aires 2017.

Devia Leila, Krom Beatriz, Nonna Silvia "Manual de Recursos Naturales y Derecho Ambiental", Ed Estudio 2019

Digesto Jurídico Argentino, Normas Vigentes, Tomo VI p.70, Ed. La Ley, 2014.-

González Márquez, Juan José, "La responsabilidad por el daño ambiental en América Latina", PNUMD, Serie Documentos, México, p. 72, 2003

<https://observatoriop10.cepal.org/es/instrumentos>

Lattera Pedro, Jobbagy Esteban, Paruelo José (Editores) "Valoración de los Servicios ecosistémicos. Conceptos, herramientas, y aplicaciones para el ordenamiento territorial" Ediciones I.N.T.A (Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria) Buenos Aires, 2010

Norris Ruth (Editora) "Manual de Fondos Ambientales del IPG, Un cuaderno de consulta para el diseño y la operación de fondos ambientales", ISBN 1-888753-14-5, Red de Fondos Ambientales de Latinoamérica y el Caribe, Monterrey, México

Peña Chacón, Mario "El Acuerdo de Escazú y la consagración de los principios de progresividad y no regresión ambiental" en: *Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales* Nro 38, Dir Bellorio Clabot, Dino, Diciembre 2020, cita :IJ-MII-699 en : <http://ar.ijeditores.com/index.php>

Peña Chacon, Mario, "Proceso ambiental eficaz" en : <http://www.pensamientocivil.com.ar>

Prieur Michel- Sozzo Gonzalo - Nápoli Andres (Editores) "Acuerdo de Escazú. Hacia la democracia ambiental en America Latina y el Caribe" UNLitoral, Centre International de Droit Comparé de l'environnement, FARN (Fundación Ambiente y Recursos Natuales) 2020 Editorial@UNL.Edu.ar.www.UNL.Edu.ar/editorial, Ediciones UNL 2020.

Verneti, Ana Maria, "Antecedentes y actualidad de los fondos ambientales como instrumento financiero de recomposición," en: *Revista de Derecho Ambiental* N° 28 octubre-diciembre 2011, Abeledo Perrot, pág. 65-72.

Verneti, Ana Maria "Los Fondos ambientales como instrumento del Derecho Ambiental Innovativo" en: *Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales* Dir. Bellorio Clabot Dino, Nro.25, Setiembre 2017, cita IJ-CDLX-VIII-849 en: <http://ar.ijeditores.com/index.php>

Verneti, Ana María, "Informe pericial de Servicios Ecosistémicos. Pauta para apreciar los daños ambientales de Incidencia Colectiva. Nueva Herramienta del Derecho Ambiental Innovativo" en: Revista Iustitia Nro.4 Mayo 2019,6/05/2019,cita: IJ-DCCXL-260 en : <http://ljeditores.com/index.php>

Verneti, Ana María, "La reparación plena del art. 1740 del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina Apreciaciones en materia ambiental Análisis Crítico de su aplicación a los derechos de incidencia colectiva" En : Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales, Dir. Bellorio Clabot Dino, Nro. 17 - Septiembre 2015 Fecha: 17-09-2015 Cita: IJ-LXXXI-368

Verneti, Ana María, "Medio ambiente: Los Fondos Ambientales como mecanismo financiero de recomposición", Revista Doctrina Judicial, 2001-3-281.

Verneti, Ana María, "Valoración de los Servicios Ecosistémicos" en Nuevos Tiempos de Integración Regional. Derecho al Día, Facultad de Derecho UBA en: <http://www.derecho.uba.ar/notas>, Año XVII. Edición 303, 31 de Mayo 2018.

Verneti, Ana María; Pelle Walter David; Oviedo, Claudia Luján "Ambiente y Salud" Código Civil y Comercial. Políticas Públicas. EUDEM, Mar del Plata, Argentina, 2016

Vinicius Alves Barreto da Silva (Editor) "Acceso a la justicia en las Américas" Editorial Board Juanita Cuellar Benavides Cardine Boletta en: doi.org/10.530.080/ forjusajam CDU 341.64, CDD: 341.27, E-Book 2021



LA UTILIZACIÓN DE LA SOCIEDAD COMERCIAL LICITA EN EL MARCO DEL DELITO DE ASOCIACIÓN ILÍCITA

Por Javier I Arriola ¹

Reflexiones sobre la posición del socio.

Resumen:

¿Es posible concretar un estándar de conducta para determinar el deber de cuidado que sería razonable exigirle al socio minoritario de una sociedad comercial lícita cuando la sociedad de la que forma parte es, en los hechos, utilizada como estructura legal en el marco de actividades delictivas realizadas por terceras personas sin su consentimiento?

Este es el punto de partida del trabajo. En lo que sigue, se presentan algunas reflexiones que giran en torno a la idea de que, en tal caso, es posible neutralizar el ingreso al ámbito de lo prohibido que delimita la norma que establece el delito de asociación ilícita. Ello, a partir de la concreción de un estándar de conducta compatible con un deber de cuidado cuya razonable exigencia marque el límite del riesgo penalmente tolerado para la posición del socio.

En todo caso, la discusión quedará abierta para seguir profundizando en el desarrollo de criterios jurídico penales que posibiliten una mayor seguridad jurídica en la interacción social y económica que atraviesa la vida de las personas. La explosión de las nuevas tecnologías, sobre todo en el campo de las fintech, ha producido un crecimen-

to exponencial del mercado inversor. En este contexto, en el que cualquier persona a través de su teléfono celular accede a una gran variedad de ofertas de inversión, entre ellas el acceso a participaciones societarias, identificar estándares de actuación que garanticen la certeza de moverse en el ámbito de lo penalmente permitido en esta clase de actividades se ha convertido, a estas alturas, en una herramienta esencial para la convivencia.

1. Presentación del problema y puntos de partida.

Subyace al objetivo de este trabajo la idea de que el derecho penal opera con normas, contenidas en las leyes penales, que configuran razones que tienden a orientar la conducta de la persona en una determinada situación. Tradicionalmente, la doctrina ha identificado dos normas en la ley penal: una primaria dirigida a los ciudadanos y una secundaria o de sanción dirigida al juez².

La función a la norma primaria que aquí se le adscribe es la de ser una herramienta idónea para guiar la conducta de una persona, ante una situación concreta, a fin de evitar ingresar en un eventual espacio de antijuricidad penal cubierto por la prohibición. Esta idea responde a la

¹ Abogado. Magister en Derecho Penal y Ciencias Penales por la Universitat de Barcelona y la Universitat Pompeu Fabra. Docente de grado en la materia Derecho Penal Parte Especial de la UNMdP.

² Ver cita de Silva Sánchez en “Aproximación al derecho penal contemporáneo”. Segunda edición ampliada y actualizada. Ed. BdeF, Montevideo – Buenos Aires. 2012. Haffke “El significado de la distinción entre norma de conducta y norma de sanción para la imputación jurídico penal” (trad. Silva Sánchez) en Schunemann / Figueiredo Dias (coords.). / Silva Sánchez (ed. esp.) “Fundamentos de un sistema europeo del Derecho penal. Libro Homenaje a Claus Roxin, Barcelona, 1999, pp. 129 y ss., 132.

concepción del derecho penal como una tecnología social que sirve a una mejor convivencia entre las personas. Desde esta perspectiva, la existencia del sistema penal por entero (leyes, operadores, instituciones, agencias, etc.) se fundamenta en dos objetivos: prevención del delito y justicia ante su ocurrencia.

La estructura de la norma primaria, desde esta perspectiva, tiende a la prevención del delito. Y se justifica materialmente en la medida en que el mensaje que envía la norma al ciudadano este fundamentado tanto en leyes provenientes del conocimiento científico como en juicios de valor. La vinculación con las leyes científicas se explica porque lo que se pretende de la norma es que sea una razón guía³ para evitar la comisión de delitos en el mundo real. Luego, el juicio de valor sobre la descripción de la porción de realidad que se pretende regular expresa un grado de normativización de la situación fáctica con base en los valores que resultan socialmente consensuados⁴. Por ejemplo, si el conocimiento científico conforme el estado de la ciencia permite explicar una determinada situación en donde si ocurre A entonces B. El juicio de valor que como sociedad hagamos sobre B no tiene por qué tener en cuenta todos los factores (físicos, biológicos, sociales, culturales, económicos, geográficos, psicológicos, etc.) que lo explican. Solo los que, conforme los acuerdos normativos vigentes, resulten relevantes para establecer una razón para actuar institucionalizada en una ley penal. Se trata de establecer en perspectiva ex ante, a partir

de un ejercicio de valoración, qué elementos de la situación fáctica se tendrán en cuenta en el juicio de desaprobación penal de la conducta.

Las ideas que siguen se ubican en el ámbito de la norma primaria. En un contexto determinado: “ocupar la posición de socio en una sociedad comercial lícita que es utilizada como estructura legal por terceras personas dedicadas a la actividad delictiva”; la norma primaria contenida en el delito de asociación ilícita previsto en el artículo 210 del Código Penal Argentino -en adelante CPA- indica: “no tomes parte en un grupo de personas organizadas para cometer delitos”. Es en este lugar sistemático en el que surge el riesgo concreto para la posición del socio de ingresar en el ámbito de lo prohibido por la norma penal.

He aquí el problema: ¿Dónde termina el espacio de riesgo penalmente tolerado en la posición del socio y donde comienza el límite exterior de la prohibición penal del delito de asociación ilícita? O, incluso, ¿existe un ámbito de riesgo penalmente tolerado en esta concreta situación fáctica?

La respuesta a esta pregunta depende de cuál sea el concepto de injusto penal del que se parta. En lo personal, sigo en este punto a Silva Sánchez para quien el fundamento de lo injusto, desde su perspectiva teleológica, lo constituye la conducta del sujeto que es idónea para afectar en términos lesivos a los bienes jurídicos merecedores de protección penal⁵. Asumir este punto de partida implica aceptar que las conductas que no se reconozcan como peligrosas ex ante, incluso aunque luego resulte que producen efectos

3. El concepto de razón guía y su diferencia con las razones explicativas puede verse en el ensayo *Justificaciones y razones* de John Gardner en “Ofensas y defensas. Ensayos selectos sobre filosofía del derecho penal”. Trad. María Laura Manrique y José Milton Peralta. Ed. Marcial Pons, 2012.

4. Esta manera de justificar racionalmente la existencia de la norma es desarrollada por M Bunge en “Las ciencias sociales en discusión. Una perspectiva filosófica”. Trad. Horacio Pons. Ed. Sudamericana. Buenos Aires, 1999.

5. JM Silva Sánchez. “Aproximación al derecho penal contemporáneo”. Segunda edición ampliada y actualizada. Ed. BdeF, Montevideo – Buenos Aires. 2012.

lesivos, están excluidas del ámbito de la prohibición contenida en la norma penal y se mueven dentro del riesgo penalmente tolerado en la situación concreta que se pretende regular.

A partir de ello, las reflexiones que se presentan en este trabajo buscan construir un criterio razonable para ubicar el límite respecto del cual la conducta del socio minoritario que forma parte de una sociedad comercial lícita que es utilizada como paraguas legal por terceras personas dedicadas a actividades delictivas, comienza a generar ya un riesgo no permitido en relación al delito de asociación ilícita previsto en el artículo 210 del CPA. Para ello, en primer lugar, se explicita el tipo de sociedad comercial que se tiene en cuenta a los fines de este trabajo y las características de la posición del socio conforme la estructura de este tipo de sociedades. En segundo lugar, se propone un ejemplo que sirve de base para el ejercicio teórico. En tercer lugar, se asumen algunas posturas sobre la agencia moral de la persona y la libertad individual que son los puntos de partida para abordar luego, en el ámbito específico del derecho penal, el problema que plantea el trabajo. Finalmente, sobre la base de lo expuesto, se propone un estándar de conducta en tanto herramienta cuyo cumplimiento le permita a la persona, en este contexto, mantenerse dentro del riesgo penalmente tolerado.

2. La sociedad anónima y el delito de asociación ilícita.

El tipo de sociedad que se considera para este trabajo es la sociedad anónima por acciones -en adelante SA- que no hace oferta pública de sus acciones, de ahí la denominación de “cerrada”. Esta forma de asociarse, típicamente prevista en la Ley General de Sociedades -en adelante LGS-, se caracteriza por la libre transmisibilidad de sus

acciones. Estos títulos representan el capital de la sociedad y el socio limita su responsabilidad (civil) a la integración de las acciones que haya suscripto. El principio de libre transmisibilidad de sus acciones hace que este tipo de sociedad sea la menos personalista de todos los tipos sociales previstos en la LGS. Dicho de otro modo, para la constitución e integración de este tipo de sociedades, por lo general, las características personales de sus socios son poco relevantes. De ahí su intercambiabilidad.

En la Argentina existen numerosas SA conformadas inicialmente por un grupo familiar que con el correr de los años, y la muerte de sus primeros integrantes, ha ido incorporando socios que ya no están unidos por un lazo biológico. Así, sucede la incorporación de socios capitalistas en este tipo de sociedades cuya vinculación con el resto de los accionistas es estrictamente económica.

En este contexto, la posición del socio que se toma para este trabajo es la del socio cuya tenencia accionaria no le permite ser mayoría y, por tanto, no tiene capacidad de incidir por su sola participación societaria en la gestión de la SA. Es decir, la de una persona que decide invertir en una determinada sociedad anónima cerrada pero que no tiene intervención en su gestión social ni comercial. Simplemente, puso dinero y espera un retorno por su inversión.

2.1. Un ejemplo.

En la ciudad de Mar del Plata se investigó a un grupo de personas que de forma organizada y durante muchos años se dedicó a manipular subastas públicas para adquirir inmuebles de manera fraudulenta. Como parte de la estructura de esta organización, se detectaron algunas sociedades anónimas cerradas que aparecían como las beneficiarias finales de las adquisicio-

nes de los inmuebles subastados. Estas sociedades anónimas estaban integradas, en parte, por personas que intervenían directamente en la actividad delictiva (manipulación de las subastas) y en parte por personas ajenas a tal actividad que ingresaron a las sociedades en la posición de socio como inversores que, simplemente, pusieron su dinero en acciones de la sociedad y por ello percibían el pago de los dividendos en función a su participación accionaria. La existencia de estas sociedades otorgaba, a su vez, la estructura legal para la realización de las operaciones de compra en las subastas y permitía el financiamiento de la actividad a través de la posterior venta de las propiedades en el mercado inmobiliario.

Desconociendo las características concretas de la investigación penal de estos hechos y su resultado, a los fines del presente ejercicio, tomemos este caso como un ejemplo sobre el cual trabajar. En el mismo, se puede advertir la vinculación entre la asociación ilícita y la SA utilizada en el marco de este delito. Es decir, por un lado existe un grupo de personas que de forma organizada y sostenida en el tiempo se han dedicado a manipular las subastas públicas de inmuebles mediante la extorsión, amenazas, el uso de la violencia, falsificación de documentos, estafas, etc. Luego, la adquisición formal de los inmuebles en la subasta se realizaba por cuenta y orden de una SA que era la beneficiaria final de la operación. A su vez, esta SA disponía de los inmuebles generando un ingreso económico que permitía seguir financiado la actividad. La integración social de esta SA estaba conformada en parte por personas que intervenían directamente en la actividad delictiva de base y, en parte, por personas ajenas a tal actividad que simplemente eran socios capitalistas en la SA en la que tampoco participaban en su administración.

Ahora bien, lo que interesa discutir aquí es qué sucede con la persona que ingresó a la SA como una oportunidad de inversión y que es ajena a la actividad delictiva que subyace a la misma. Si hacemos el ejercicio de analizar la posible coincidencia entre el tipo del delito de asociación ilícita contenido en la norma del artículo 210 del CPA y la conducta del socio pareciera que, en principio, es posible encajar la misma dentro de esta figura penal.

La norma penal contenida en el artículo 210 del CPA prohíbe tomar parte en una asociación o banda de más de tres personas destinada a cometer delitos, por el solo hecho de ser miembro de la asociación. En nuestro ejemplo, la posición de socio implica, necesariamente, un tomar parte en la estructura societaria. Estructura que esta compuesta, a su vez, por personas que en los hechos están organizadas para manipular, mediante la comisión de varios delitos indistintos, las subastas públicas de inmuebles en las que se adquieren las propiedades que son inscriptas a nombre de la SA y que luego se venden en el mercado inmobiliario generando ganancias para la SA que es en parte repartida entre los socios y en parte reinvertida.

Pareciera, entonces, que la conducta del socio de ingresar a la SA, realizar el aporte económico y percibir los dividendos que la actividad de compra y venta de inmuebles produce, de manera formal, coincide con los presupuestos típicos de tomar parte en la asociación ilícita que subyace a la SA. Pues, no solo comparte formalmente vínculos societarios con las personas que, en los hechos, se han organizado para manipular fraudulentamente las subastas de forma sostenida en el tiempo, sino que además su aporte en tanto socio permite el financiamiento de la SA y garantiza la continuidad de la actividad social

vinculada con la actividad delictiva de base.

Por último, no menos relevantes aquí es advertir que tratándose de una sociedad comercial del tipo sociedad anónima, la menos personalista de todas, sus socios limitan su vinculación a la interacción formal estructurada en el contrato de sociedad y la LGS. Dicho de un modo más simple, es perfectamente factible, dada su intercambiabilidad, que los socios ni siquiera se conozcan personalmente.

Nuevamente aquí aparece el problema que da inicio a este trabajo: ¿Es posible construir un estándar de conducta para la posición del socio ajeno a la actividad delictiva que subyace a la SA, cuyo cumplimiento impida el ingreso al ámbito de lo prohibido por la norma penal contenida en el artículo 210 del CPA en esta concreta situación?

3. ¿De qué me tengo que preocupar yo?

Lo que subyace al dilema que enfrenta la persona que ingresa en la posición de socio de una SA como la de nuestro ejemplo, es, en primer lugar, una pregunta moral respecto a si en este contexto en particular debe preocuparse por los actos ilícitos de otras personas en la misma medida en que debe preocuparse por los actos ilícitos propios. Dicho de otro modo, si en el razonamiento práctico al interactuar con la SA y sus integrantes debe prestar el mismo grado de atención para las acciones propias que respecto a las acciones de las demás personas con las que lo vincula la SA para prevenir la comisión de sus ilícitos y evitar, así, contribuir causalmente con su propia conducta en éstos.

Detrás de la pregunta que inicia este capítulo está la idea de qué aun partiendo de que cada uno es

responsable por los actos ilícitos que uno comete, todavía puedo deber una justificación o una excusa por mi propio fallo en no prevenir los actos ilícitos de otras personas. Es decir, que resulta moralmente relevante para determinar si estoy justificado o excusado en hacer algo, darle la misma importancia en mi razonamiento práctico a evitar mis propios ilícitos que a evitar los ilícitos de los demás.

En cualquier caso, cuando yo actúo debo prestarle atención a lo que las demás personas harán en consecuencia. Y, así, a la inversa. De ahí que la agencia moral admita dividirse en dos partes: lo que yo debo hacer y lo que yo debo hacer a modo de contribución con lo que las demás personas hacen. Para un neutralista agencial, en una postura que aquí se comparte, en el razonamiento práctico uno debería prestarle la misma atención racional a las acciones de las demás personas en las que estaría contribuyendo al actuar que a mis propias acciones, de manera de evitar actos incorrectos tanto propios como ajenos⁶.

Si fallo en la consideración práctica de las acciones de los demás en este sentido, estoy contribuyendo causalmente en su ilícito. Este tipo de contribución causal es distinta de la contribución causal que realizo cuando soy yo quien comete el acto ilícito. Cuando yo soy quien comete el acto ilícito contribuyo causalmente al resultado de una manera específica. Ahora, cuando al actuar no considero las acciones de los demás para evitar sus actos ilícitos, ocurre una contribución causal de mis acciones en aquellos actos incorrectos pero que es de un tipo distinto, más débil si se quiere. Esta, si no le entendí mal, es la posición que desarrolla John Gardner en su ensayo

6. Ver J Gardner, ensayo *Complicidad y causalidad* en "Ofensas y defensas. Ensayos selectos sobre filosofía del derecho penal". Trad. María Laura Manrique y José Milton Peralta. Ed Marcial Pons, 2012.

sobre Complicidad y Causalidad⁷.

Llevada esta idea al ámbito del derecho penal, caza muy bien con la función de prevención del delito que aquí se le adscribe a la norma primaria. En este sentido, la norma en tanto razón guía que orienta la conducta en un determinado sentido en una determinada porción de la realidad, lo es no solo respecto a las acciones propias sino también, y en la misma medida, para considerar las acciones de las demás personas con las que interactúa. El mensaje que envía la norma penal no solo contiene una razón para evitar cometer un delito, sino que además es una razón, a su vez, para tener en cuenta las acciones de los demás personas a fin de evitar contribuir causalmente en sus delitos. De esta manera, el mensaje de la norma abraza la doble dimensión de la agencia moral.

Podría objetarse a esta posición que mediante esta exigencia adicional se añade una restricción arbitraria a la libertad individual, entendida ésta como presupuesto para la autodeterminación. Sin embargo, esta afirmación puede rebatirse desde dos planos distintos.

Por una lado, desde el concepto mismo que se adopta de la libertad. En este sentido, Axel Honneth en su libro “El derecho a la Libertad” presenta la concepción de libertad social que desarrolló Hegel en el contexto de su filosofía del derecho que supone la incorporación de la realidad externa al sujeto como presupuesto de su libertad individual. Así, si solo soy libre en la medida en que estoy en condiciones de orientar mi conduc-

ta hacia objetivos establecidos de manera autónoma, a partir de un ejercicio reflexivo. Parecería que, para no quedarse en el mundo de las ideas, debería incorporarse al contenido de la libertad las oportunidades para la realización de las metas auto determinadas en la realidad externa al sujeto. En este punto aparece el reconocimiento del otro, con sus deseos y objetivos, como condición de la realización de los deseos y metas propios. Y el nexo con la instancia social concreta, para Hegel -según Honneth-, es la existencia de prácticas de comportamiento normadas⁸.

Desde esta perspectiva, exigir al razonamiento práctico contar con las acciones de los demás de manera de evitar contribuir con mis acciones en los actos ilícitos de las demás personas encaja con el concepto de libertad social. Pues, en el centro mismo del concepto de libertad individual está el reconocimiento de las metas y los objetivos del otro como condición de realización de los míos en una instancia social regulada por normas. Si se comparte, entonces, que es moralmente relevante considerar al momento de actuar las acciones de los demás para evitar cometer actos ilícitos tanto como para evitar los actos ilícitos de los demás. Una concepción de la libertad individual que exige como presupuesto de su realización el reconocimiento del otro, en el contexto de una institución social concreta, no debería restringirse a partir de esta exigencia práctica sino, antes bien, afirmarse.

Ahora bien, dentro del el ámbito del derecho

7. Gardner sostiene que la distinción entre autores y cómplices forma parte de la estructura de la agencia moral. La diferencia entre un neutralista agencia y un relativista agencial, es que para el primero debe prestarse la misma atención racional a las acciones de las demás personas en las que estaría contribuyendo que a sus propias acciones. En cambio, para el relativista agencial, las acciones de las demás personas cuentan, en mi razonamiento práctico, menos que las propias acciones. Ensayo Complicidad y causalidad en “Ofensas y defensas. Ensayos seleccionados sobre filosofía del derecho penal”. Trad. María Laura Manrique y José Milton Peralta. Ed Marcial Pons, 2012.

8. Ver A. Honneth “El derecho de la Libertad. Esbozo de una eticidad democrática”. Trad. Graciela Calderón. Ed. Katz editores. Buenos Aires. 2014.

penal y, concretamente, en la función de prevención del delito de la norma primaria, lo que debería discutirse con más precisión es cuánta atención debo prestarle a las acciones de los demás personas con las que interactúo para cumplir con un estándar normativo específico que evite la desaprobación penal de la conducta. Y, al mismo tiempo, no correr con el riesgo de paralizar las interacciones sociales mediante una exigencia irracional y prácticamente irrealizable.

A estas ideas se las debe complementar todavía con una consideración adicional de orden práctico. Gardner observa en su ensayo sobre Complicidad y Causalidad que en la experiencia moral cotidiana existen contingencias que son relativas a la posición del agente que inciden en su consideración práctica de los actos ilícitos de otras personas. Y ello provoca, muchas veces, que el costo de intervenir, en términos de eficiencia, para evitar el acto ilícito de otra persona sea mucho mayor que evitar los propios y, simplemente, negarse a contribuir en los de los demás. Ejemplo de estos condicionamientos son el tipo de vínculo con la otra persona, la ubicación física de ambos, la cantidad de información con la que cuente en el caso en concreto, el tipo o clase de ilícito, etc.

Las restricciones de la experiencia cotidiana, en este sentido, incluyen razones para prestarle menos atención racional a las acciones de las demás personas de manera de evitar sus actos ilícitos que a nuestras propias acciones. A partir de allí, aun cuando actúo sin evitar el acto ilícito del otro, cuento con razones que justifican o excusan moralmente mis acciones en este sentido.

Si no lo entendí mal, Gardner está diciendo con esto que la contribución causal al ilícito de otra persona que yo realizó cuando no evito su comisión, en muchas oportunidades, se altera por elementos circunstanciales y relativos al agente de la experiencia moral cotidiana que contribuyen a la determinación del acto de manera distinta a la contribución causal. Luego, tal verificación práctica proporciona una justificación o una excusa a mi acción aun manteniendo la exigencia de la neutralidad agencial. Desde esta perspectiva, creo que el principio causal que justifica, en todo caso, la exigencia de atender a las acciones de las demás personas para evitar contribuir en sus actos ilícitos se complementa con otros tipos de determinación no causales⁹.

Ahora bien, determinar en qué medida se altera esa relación causal dada en la situación concreta y cuáles son las consecuencias normativas que de ello se derivan es materia de una valoración jurídico penal específica que se intentará tratar con mayor precisión en los próximos puntos.

4. El deber que incumbe a la posición del socio ajeno a la actividad ilícita que subyace a la SA.

En nuestro ejemplo, a partir de lo expuesto en los puntos anteriores, ello se traduce en que al ocupar la posición de socio de una SA uno debería preocuparse tanto por no cometer delitos como por evitar los delitos que cometan las demás personas con las que me vincula la SA. Pues, al no hacerlo, podría estar contribuyendo causalmente en sus delitos. Y la verificación de esta conexión causal puede encajarse ya en un “tomar parte” -en tanto límite objetivo del tipo

9. Para una explicación respecto del lugar que ocupa el principio causal en la determinación de los sucesos conforme el conocimiento científico ver M Bunge “Causalidad. El principio de la causalidad en la ciencia moderna”. Ed. Eudeba. Buenos Aires, 1961

penal del delito de asociación ilícita- y, como consecuencia de ello, el ingreso formal al ámbito de lo prohibido de la norma penal para la posición del socio.

Sin embargo, en la dinámica societaria las interacciones posibles entre la posición del socio y la SA pueden alterar esta vinculación causal a través de tipos no causales de determinación. De ahí que el uso correcto por parte del socio de las herramientas regladas con las que cuenta para interactuar con la SA y sus integrantes podría configurar una razón suficiente para justificar o excusar, normativamente, la conexión causal con la organización delictiva de base a la que lo somete su posición de socio¹⁰. Y, de esta manera, garantizar su permanencia en el ámbito de lo penalmente tolerado para esta específica posición dentro de la SA.

Si esto se comparte, entonces, cabría afirmar un tipo de deber asociado a la posición del socio cuya existencia se justifica en un riesgo concreto que tal posición conlleva. El contenido de este deber está dado por las razones que ex ante puedan esgrimirse desde la posición del socio que serán suficientes para continuar en dicha posición y, al mismo tiempo, evitar quedar alcanzado por el ámbito de lo penalmente prohibido por el delito de asociación ilícita. La entrada, en este procedimiento, de otras categorías de la determinación que alteran la contribución causal contribuye a una explicación más cabal de la porción de realidad en que la norma penal contenida en el delito de asociación ilícita pretende

orientar la conducta del ciudadano¹¹.

Las sociedades comerciales son sistemas sociales compuestos por personas físicas y cosas¹². Éste, es un objeto complejo y concreto, distinto de sus miembros individuales, que surge a partir de la libre decisión de personas físicas de vincularse entre sí para cooperar en el logro de ciertos objetivos que individualmente no podrían o, no quieren, obtener. Dentro de este sistema social, la estructura es la colección y características de las relaciones que existen entre sus componentes. La estructura de una sociedad fija los vínculos entre sus miembros haciéndola perdurable en el tiempo. Sus alcances y efectos estarán determinados en el contrato de sociedad suscripto entre los socios y en la Ley General de Sociedades.

Volviendo al ejemplo del trabajo, para el socio ajeno a la actividad delictiva de base, existen canales de interacción con la SA, normados en la LGS y el contrato de constitución de la SA, cuyo uso tiene consecuencias sobre la clase y alcance de la vinculación entre esta posición, la SA y el resto de sus integrantes. Concretamente, se trata de encontrar en este contexto específico cursos de determinación que alteren la contribución causal entre la conducta de ocupar la posición de socio y la de no evitar los delitos de las demás personas con las que me vincula la SA en un grado suficiente, en términos de valoración jurídico penal, como para justificar la orientación de su conducta conforme la norma primaria contenida en el delito de asociación ilícita: “no tomes parte en un grupo de personas organizadas para come-

10. Cuando se habla de justificar o excusar en este punto no se está haciendo referencia a la exclusión de la antijuricidad penal ni a la exclusión de la culpabilidad, en tanto categorías de la teoría del delito. Sino más bien a las razones con las que cuento para dar razón de mis actos.

11. M Bunge “Causalidad. El principio de la causalidad en la ciencia moderna”. Ed. Eudeba. Buenos Aires, 1961.

12. J.D. Botteri y D Coste. “El derecho de separación del socio en el Código Civil y Comercial”. Ed. Hammurabi. Buenos Aires, 2016.

ter delitos”. Es decir, no se trata de exigir la evitación de los delitos de las demás personas con las que me vincula la SA en tanto socio, sino de determinar un grado de atención suficiente que debo prestar a sus acciones para no quedar causalmente vinculado en un tomar parte con ellos.

En este sentido, el artículo 55 de la LGS establece que: *“Contralor individual de los socios. ARTICULO 55. — Los socios pueden examinar los libros y papeles sociales y recabar del administrador los informes que estimen pertinentes”*. En el caso de las sociedades por acciones como la del ejemplo, este derecho a la información puede ejercerse directamente por el socio (sin importar su participación accionaria) cuando en el contrato de sociedad no esté prevista la fiscalización privada por medio de una sindicatura. Por el contrario, si existe este órgano de control, entonces, el derecho a la información que le corresponde a la posición del socio deberá canalizarse a través de aquel.

El ejercicio adecuado de esta facultad, expresamente prevista en la ley, configura un supuesto de interacción reglada con la potencia normativa suficiente para alterar la vinculación causal de la posición del socio con la actividad delictiva de base que subyace a la SA. Pues, retomando las ideas de Gardner sobre la doble dimensión de la experiencia moral, esta vía de interacción en el marco de la estructura¹³ societaria resulta la adecuada para comprometerse en grado suficiente con la superación de las restricciones contingentes relativas al agente en la posición de socio para considerar las acciones de los demás personas con las que me vinculo a través de la SA.

Desde esta perspectiva, al ocupar la posición de socio de una SA, me debería ocupar por recabar de los administradores la información disponible respecto de la gestión de la empresa, mediante el ejercicio del derecho a la información contenido en el artículo 55 de la LGS. Este es el deber que racionalmente puede exigirse de esta posición en el contexto del específico riesgo penal en función al delito de asociación ilícita.

5. Cumplimiento del deber del socio: hacia un estándar de conducta.

Una vez establecido el deber asociado a esta posición resta todavía precisar el contenido de su cumplimiento. Dicho de otro modo, ¿cuánta atención racional debo prestar en el ejercicio de este derecho a la información para tener una razón que justifique mis acciones dentro del riesgo penalmente tolerado respecto del delito de asociación ilícita?

La respuesta a esta pregunta depende de una valoración normativa en términos específicamente penales que identifique los factores relevantes en el cumplimiento del rol que evitarían la desaprobación penal de la conducta. Es decir, determinar el espacio de libertad individual que queda exento del ámbito penal.

Desde la perspectiva que se asume en este trabajo sobre la función de prevención del delito de la norma primaria, el grado de atención que sería razonable exigir para la posición del socio debería satisfacer una directriz de conducta que tenga suficientemente en cuenta a las acciones de los demás personas con las que me vincula la SA,

13. Recuérdese aquí que la estructura de la sociedad, en tanto sistema social, constituye el conjunto de relaciones normativas que vincula a los distintos componentes del sistema. Las interacciones que se dan en este marco están reguladas en el contrato de constitución de la sociedad y en la LGS. En este sentido, la determinación de los efectos de estas interacciones no solo está dada por el principio de causalidad sino también por las normativización de los efectos de estas interacciones.

para mantener el riesgo referido a un valor social que se pretende preservar en niveles compatibles con el respeto a la libertad individual. En este caso, la acción del socio al ejercer el derecho a la información debería ser de una entidad tal que de manera razonable pueda describirse como idóneo para alterar la vinculación causal con el estado objetivo de injusto que subyace a la organización¹⁴.

En este sentido, el estándar de la ausencia de mala fe puede ser una buena medida. Según Alferillo¹⁵, actuar de mala fe consiste en tener conocimiento, o evitar tenerlo, de alguna circunstancia que pueda generar un daño y ocultar ese saber o su ignorancia para obtener algún tipo de beneficio, de ventaja, o la satisfacción de un interés de cualquier tipo, para sí o para terceros.

Llevada esta idea al objeto de este trabajo, mediante la solicitud de informaciones sobre la gestión de la empresa -ejercicio del derecho a la información- el socio procura, en primer lugar, no evitar hacerse del conocimiento que resulta relevante, en su específica posición, respecto de las acciones de las demás personas que integran la SA. En segundo lugar, el acceso a la información, con independencia de su resultado, lo coloca en una mejor posición a fin de orientar su conducta en función a la norma primaria contenida en el delito de asociación ilícita: evitar el delito. Obviamente, la respuesta de la SA que le otorgue al socio, a través de sus administradores, es un factor contingente que incide de forma relevante respecto a la evaluación del riesgo penal en concreto. Pero, en todo caso, son tres los escena-

rios posibles: 1) Que de la información recabada surjan indicios de la existencia de la actividad delictiva que subyace a la SA; 2) Que de la información recabada no surjan indicios de la existencia de la actividad delictiva que subyace a la SA; y 3) Que la SA no aporte la información suficiente para arribar a una u otra conclusión respecto a la actividad delictiva que subyace a la SA.

Otra vez, el criterio de la ausencia de mala fe sirve para concretar el estándar de conducta cuyo cumplimiento le permitiría al socio comportarse dentro del riesgo penalmente tolerado en su específica posición. Si sucede el escenario 1), el conocimiento adquirido le impone el deber de retirarse de la SA. Por el contrario, si suceden cualquiera de los escenarios 2) y 3), entonces, ya no podrá decirse que se actuó de mala fe.

Pues, en estos últimos dos escenarios, al ejercer el derecho a la información en los términos del art. 55 de la LGS, por un lado, se procuró obtener el conocimiento necesario que hubiera permitido inferir la existencia de la actividad ilícita que subyace a la SA. Y, al hacerlo, no se lo obtuvo. A partir de aquí, el esfuerzo en términos de atención racional que debería realizarse a partir de la posición del socio para tomar en cuenta las acciones de los demás de manera de contar con la información suficiente para evitar contribuir en sus delitos resulta ya una exigencia racionalmente ineficaz y que supera los límites del vínculo estandarizado de la posición del socio con la SA y el resto de sus integrantes, fijado en las normas del contrato de sociedad y la LGS.

En definitiva, el cumplimiento del deber de

14. Respecto a la consideración del injusto de la organización como presupuesto del delito de asociación ilícita ver: J.M. Silva Sánchez en "Delitos de Organización" de M. Cancio Meliá. Ed. BdeF. Buenos Aires, 2021.

15. Alferillo, P. "Reflexiones sobre la vinculación de la 'mala fe' con los factores de atribución subjetivos", en CÓRDOBA, Marcos M. (dir.) - GARRIDO CORDOBERA, Lidia M. - KLUGER, Viviana (coords.), "Tratado de la Buena Fe en el Derecho", Ed. La Ley, 2004, p. 219.

ejercer el derecho a la información en este contexto supone un ejercicio de la libertad individual, exteriorizada en una institución concreta regulada por normas de orden público, que es compatible, desde la perspectiva ex ante de la norma primaria, con la exigencia de preocuparme por evitar tanto mis propios delitos como los delitos de las demás personas con las que interactúo. Y, aun cuando ex post pueda predicarse que mis acciones contribuyeron a la actividad delictiva que subyacía a la SA, la interacción societaria en estos términos configura un curso de determinación no causal que es una razón suficiente para justificar el mantenimiento en la posición del socio dentro del riesgo penalmente tolerado con relación al delito de asociación ilícita contenido en el artículo 210 del CPA.

En todo caso, las ideas expuestas en este trabajo necesitan de ulteriores justificaciones. Aquí tan solo se pretende contribuir, al menos, en su discusión teórica. Probablemente, el uso del criterio de la ausencia de mala fe requiere de una justificación más precisa y profunda. Por de pronto, se trata de una directiva de conducta que da contenido a un deber específico compatible con la comprensión del sistema penal como una herramienta de tecnología social que debería tender a la prevención de los delitos y a la justicia ante su ocurrencia.

Por otro lado, la inclusión en el análisis objetivo de la conducta del socio de ciertos datos de recorte individual en nada altera la instancia analítica en la que se sitúa este trabajo. Lo que sucede es que la descripción de una porción del mundo, en este caso ocuparla posición de socio, exige vincular la experiencia individual con el cuerpo general del

conocimiento del mismo¹⁶. Lo decisivo, entonces, será situarse en el orden normativo para establecer -a partir de allí- qué datos de la experiencia individual resultarán relevantes en el análisis. Probablemente, en este punto, se requiera de un estudio más profundo y precisos respecto a los conocimientos especiales que son mínimamente necesarios para reaccionar frente a la información que en su caso brinde la SA al socio. Pues, podría objetarse que para una persona absolutamente inexperta el cumplimiento del deber, en este caso, se transforme en una formalidad vacía de contenido. De cualquier manera es una discusión que quedará abierta para futuros trabajos.

Finalmente, la idea de que la norma primaria configura una razón guía para actuar en una concreta situación fáctica de manera de prevenir la ocurrencia del delito, no solo mira hacia adelante sino que, además, contribuye a delimitar mayor claridad ámbitos de libertad jurídicamente garantizados. En este sentido, el cumplimiento de estándares de conducta como el propuesto, aun cuando no se comparta el lugar sistemático dentro del sistema de atribución de responsabilidad penal en el que se sitúa su consecuencia en este trabajo, puede resultar una herramienta igual de útil a los efectos de construir una defensa eficaz con impacto en otras categorías de la teoría del delito.

16. Russell, B. "El conocimiento humano". Ediciones Orbis SA. Buenos Aires. 1983.

EQUÍVOCO Y PREOCUPANTE FALLO EN JUICIO DE EJECUCIÓN DE GASTOS COMUNES

Por Alberto A. Gabás (*)

Voces: JUICIO EJECUTIVO - CERTIFICADO DE DEUDA POR GASTOS - COBRO DE GASTOS - LEGITIMACIÓN ACTIVA - CONSORCIO DE PROPIETARIOS - REGLAMENTO DE COPROPIEDAD - CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN

Fecha: 7-abr-2025

Cita: MJ-DOC-18205-AR | MJD18205

Producto: MJ

Introducción

La Sala Tercera de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata integrada para la ocasión por los Sres. Jueces a cargo de la Sala II, ha pronunciado una sentencia donde resuelve un caso concreto sobre la tasa de interés punitivo (por mora) a aplicarse a la deuda de gastos comunes (en este caso el 1% mensual no acumulativo) prevista en el reglamento de propiedad horizontal, por cada uno de los períodos reclamados). Para ello se tuvo en consideración la causa de la obligación y a su vez se pronunciaron por la ineficacia «parcial» (art. 389 CCyC) de un acto jurídico (la asamblea del consorcio) que nadie solicitó.

Es dable aclarar, que, siendo un supuesto de una nulidad «relativa» (Las nulidades absolutas solo proceden cuando se viola el orden público, art. 386 CCyC), la petición solo las puede plantear el particular afectado en su interés, configurándose en el caso un exceso jurisdiccional y consecuente resolución extra petita.

El art. 388 del CCyC expresa: «Nulidad relativa. Consecuencias. La nulidad relativa sólo puede declararse a instancia de las personas en cuyo

beneficio se establece. Excepcionalmente puede invocarla la otra parte, si es de buena fe y ha experimentado un perjuicio importante. Puede sanearse por la confirmación del acto y por la prescripción de la acción. La parte que obró con ausencia de capacidad de ejercicio para el acto, no puede alegarla si obró con dolo».

«La diferencia sustancial entre la nulidad absoluta y la nulidad relativa es que la primera es establecida por el legislador en protección del orden público y de la paz social, mientras que la segunda sólo atiende a la protección del interés particular. Ni el juez de oficio, ni el Ministerio público puede pedirla en el solo interés de la ley (1).

«Procede solo a petición de parte interesada. La nulidad en este caso ha sido instituida en protección de intereses privados. Por tanto, consecuentemente con ello, el Código solo autoriza a pedir la nulidad a quien haya padecido el vicio, esto es, por ejemplo, a la víctima de dolo o de violencia. que en toda su extensión el principio según el cual el interés es la medida de la acción de modo que el juez no puede decretar de oficio la invalidez» (2).

Más allá del exceso del juzgador al considerar la ineficacia «relativa» (más abajo volvemos sobre el tema) y por encima de ello, y como un dato no menor, es preciso hacer mención que el reglamento de propiedad del consorcio, en el supues-

to que consideramos, data del año 1961 (hace 63 años) donde el índice de inflación anual era del 12,5% según el INDEC, es decir 1,04% mensual, mayor que la misma tasa prevista en el reglamento de propiedad.

Estamos frente a un caso ostensible de exceso jurisdiccional, porque el poder judicial se entromete, penetra y modifica la voluntad de una persona jurídica en un tema no solo de interés particular, sino de incumbencia exclusiva del consorcio y asimismo, porque sin ninguna legitimación decide, nada menos que en un juicio ejecutivo, la ineficacia parcial de un acto jurídico, absolutamente válido, vigente y eficaz y a mayor abundamiento, firme, (art. conforme lo dispuesto por el art. 2060 CCyC).

Varios son los cuestionamientos al referido fallo, más allá de la absurda tasa del 1% por el periodo de tramitación del juicio (años 2022 y 2023) en que el país tuvo un índice inflacionario del 94,8% (7,9% mensual) para el año 2022 y 211,4% para el 2023, que representa una tasa mensual de 17,58% (enero: 6%, febrero: 6,6%, marzo: 7,7%, abril: 8,4%, mayo: 7,8%, junio: 6, julio: 6,3% agosto: 12,4%, septiembre: 12,7%. octubre: 8,3%, noviembre: 12,8%, diciembre: 25,5%) a su vez, el dólar aumentó en 2022 de \$ 210 en enero a \$ 346 en diciembre del mismo año, y en 2023 de \$ 384 en enero de 2023 a \$ 1.015 en diciembre del mismo año. En fin, que el deudor abone en diciembre de 2024 su deuda de 2022/23 al 1% mensual (pactada en 1961) no es un despropósito, deja de ser una cuestión jurídica, es una tasa cósmica, una verdadera burla jurídica, con la que se premia al incumplidor, al violador de la ley.

Fijar la tasa del 1% mensual, confirma lo dicho por

el maestro Bendersky en 1963 (hace, nada menos que, 62 años) refiriéndose a las tasas imperantes en esa época del 1 o 2% mensual, a la sazón, más alta que el fallo que criticamos: «sería un buen negocio no pagar» (3), lo que, en esencia representa legitimar al deudor, al infractor, al violador del contrato, al marginal de la ley (no pagar las deudas también es estar fuera de la ley y alterar la paz social del consorcio; lo antijurídico también es un ilícito).

Nos preguntamos: ¿Por qué a los jueces se les otorga la facultad discrecional y sin necesidad de fundar su resolución en alguna otra cosa que no sea su criterio o arbitrio (sana crítica) -que no contradecemos- cuando advierten alguna «injusticia», «desigualdad» o «abuso» respecto del obligado al pago (que -dicho sea de paso fue el que violó la ley y obligó al acreedor a recurrir a la justicia), de «morigerar» la tasa pactada en un contrato, reglamento, acuerdo, etc. y no tienen tal facultad cuando el abuso, la desigualdad, o la injusticia es inversa, es decir la sufre el acreedor, el actor, quien se ajusta a la ley, permitiendo -como en este caso- una tasa -irrisoria- superior a la corriente?

Nunca entendimos esa facultad absolutamente «injusta», «arbitraria», contraria manifiestamente al principio de igualdad procesal, por el que tanto se preocupa la Magistratura de manera recurrente.-verdadero preconcepto-, instalada en todos los ámbitos de la vida social, pero, peligrosamente, en el judicial, que el demandado, por ese solo hecho es la parte «vulnerable» de una relación jurídica y específicamente, de una relación procesal, y como contrapartida, el acreedor demandante, un abusador?

³ 1- CADH. Ley 23.054 Art 29. Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: ... c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno.-

Si se quiere y más acorde con criterios del derecho penal, el demandado ante la justicia es un sujeto vulnerable, una víctima de la sociedad (propio del garantismo penal).

Los derechos humanos o la humanización del proceso, siempre es a favor de quien está en falta, del deudor, del que violó la ley, del incumplidor, del infractor. Ese es el entrelineado, el otro lado de las cosas.

En este caso, no se recurrió a la «justicia» para morigerar, sino para autorizar, para reconocer la tasa «justa», lógica, propia de la situación económico - social del país y que los mismos propietarios (incluyendo al deudor) decidieron para aplicarse a ellos mismos, («teoría de los actos propios») del 8% mensual, por vía de la asamblea nunca cuestionada, nunca impugnada por ningún consorcista (el demandado lo es) y que -por lo tanto- se transformó a partir de los 30 días en un acto jurídico firme, inatacable, vinculante y obligatorio para todos los propietarios con el accionado incluido, conf. art. 2060 del CCyC, a cuyo texto nos remitimos, que establece el plazo de «caducidad» de 30 días para accionar por nulidad, pues pasado ese plazo, el derecho caduca.

Si hablamos del principio de igualdad procesal, los jueces debieran morigerar las tasas y también autorizar su aumento.

Nos preguntamos: ¿Cuál es el criterio, el fundamento último, de dotar al juez -siempre- de facultades a su arbitrio para evitar los supuestos abusos solo de una de las partes curiosamente, la que está en falta, la que motivó el juicio, y no para auxiliar, en casos de los ostensibles abusos -como en el caso comentado-, a la otra parte?, La igualdad de las partes en el proceso ha pasado a ser una declamada falacia.

Si una asamblea «de propietarios» fija el 8% de

interés por mora, es decir el mismo propietario -eventualmente- «perjudicado» por la tasa, es quien fija su sanción, desde qué lugar infiere el Poder judicial (no la justicia) (4) que puede decidir en contrario, negar la voluntad de un «órgano» (el de mayor jerarquía y soberano), la verdadera voluntad del consorcio como persona jurídica y resolver en su contra sin violar manifiestamente el derecho constitucional de toda persona humana o jurídica de expresar su voluntad, de decidir lo que se le apetezca u ocurra respecto a su patrimonio, a su propiedad, ejerciendo el libre albedrío, la autonomía de la voluntad, mientras no se vulnere el orden público. Por supuesto se viola también el derecho constitucional de propiedad (arts. 14 y 17 C.N.). Surge evidente la operatividad de la teoría de los «actos propios». Son los propios legitimados pasivos de la sanción los que deciden su aplicación, en defensa de su propio patrimonio, que es afectado desde el mismo Poder judicial.

Sabemos que desde que se sancionó la ley 13.512 (año 1948) la doctrina y jurisprudencia uniforme entendieron y resolvieron de consuno, que el patrimonio del consorcio lo constituye el ingreso de expensas y «sus intereses», de manera que al desconocerse la decisión de la asamblea del consorcio sobre los intereses a cobrar, se está no solo penetrando y distorsionando la voluntad de dicho órgano (que se identifica con el consorcio como persona jurídica) sino decidiendo unilateral y arbitrariamente sobre la formación -y deformación- del patrimonio. Hoy el criterio es idéntico.

La decisión de una asamblea es un acto jurídico y produce sus efectos jurídicos para todos los miembros de esa persona jurídica, vinculante y obligatoria y los jueces no deben inmiscuirse en ello. No está en juego el orden público.

La voluntad de toda persona jurídica, al igual que

las personas humanas, dentro de la esfera de sus intereses personales debe ser respetada por la justicia y no penetrar en dicha voluntad particular incurriendo en una manifiesta violación de la Constitución.

Los propietarios cumplidores, los buenos y solidarios vecinos, en caso de mora pagan un interés del 8%, por su parte el incumplidor, el que no paga, el que obliga al consorcio a incurrir en gastos para a su vez tener que entablar un juicio para cobrar, luego de años de juicio, es recompensado, es premiado, es legitimado por la justicia del Estado, autorizando abonar solo el 1%.

Por otra parte, el fallo justifica o legitima el enriquecimiento incausado del deudor demandado, habida cuenta que, como parte integrante del consorcio, es también acreedor de expensas, por lo tanto, se lo beneficia, pues percibe del resto de los propietarios deudores no judicializados, el 8% de interés y solo paga el 1%, ante idéntica situación de mora, obteniendo una ganancia espuria de 7 puntos.

Ni la lógica ni el sentido común pueden cohonestar con tal absurdo criterio.

Esa sórdida y casi escandalosa injusticia se potencia, si tenemos en cuenta que durante el lapso de tiempo que transcurre desde que el propietario deudor entra en mora, hasta el momento del efectivo pago consecuencia del juicio, ese faltante de fondos, es cubierto por el resto de los propietarios por el sistema «de solidaridad» (curiosamente con el deudor), que obliga a los propietarios pagadores, a «integrar» ese déficit para cubrir el total del fondo de administración a fin de pagar los gastos comunes del periodo, que permite que los servicios comunes (luz, gas, seguros, sueldos y cargas sociales etc.etc.) puedan seguir siendo suministrados al consorcio, y de los que disfrutará el propio comunero moroso.

Resulta imposible sustraernos a la medular la opinión de Racciatti (5) en 1975, que se ajusta total y absolutamente al caso de autos, -por supuesto ignorada- respecto a los intereses punitivos por mora, al expresar: «Se trata, en definitiva, de una cláusula penal que desempeña en esos supuestos una función más compulsiva que resarcitoria. Por ello la tasa de interés que se conviene es, por lo general, mucho más elevada que la que rige para los casos de mutuo. Nosotros entendemos que debe admitirse, la validez de las tasa libremente pactadas por los interesados en este sistema, donde con la pena no se persigue, esencialmente otra cosa que el pago puntual de las expensas comunes, coincidiendo, en este último orden de ideas, con algunos fallos de nuestros tribunales que al considerar la admisibilidad del tipo de intereses convenidos, ha estimado que no se trata de estos casos de un contrato de mutuo, lo cual descarta el supuesto de usura, aparte de que en este régimen existe reciprocidad en el sentido de que no se tiende a favorecer aún acreedor determinado sino que todos los consorcistas que estipularon la sanción son, a la vez, potenciales acreedores y deudores». En idéntico sentido LAJE expone: «La estipulación de una elevada tasa en materia de intereses no es 'por si sola' motivo que justifique la reducción por la vía judicial. Esta última requiere que dicha tasa sea el medio excogitado por el deudor para obtener un enriquecimiento inmoderado, con el consiguiente empobrecimiento del otro sujeto. Es, pues, el fin ilícito perseguido lo que afecta la validez de la tasa excesiva y no esa último 'per se', es decir, por su simple exorbitancia» (6).

Es clara, una vieja jurisprudencia marplatense que ha resuelto: «El interés punitivo que corresponde abonar al copropietario que se encuentra en mora en el pago de las sumas adeudadas al

consorcio debe aplicarse sobre las presupuestas o líquidas y no rigen en este caso las consideraciones que han sustentado las decisiones judiciales tendientes a reducir el monto de los intereses, puesto que la reciprocidad del trato entre los consorcistas aleja toda posibilidad de tipificar usura» (7).

Por nuestra parte hemos manifestado lo siguiente: «El interés punitivo, como su propia terminología indica tiene por finalidad 'sancionar' al moroso, penar al renuente al pago puntual, y mucho más se justifica dicho interés en este caso -se aplican tasa superiores a las normales- porque su finalidad no es beneficiar a un prestamista particular, sino al consorcio de quien el deudor es también integrante, y por lo tanto participó también en la fijación de la tasa, equivalente entonces a una auto sanción. En una palabra, el deudor de expensas es al mismo tiempo acreedor, como integrante del consorcio. De que sirve pactar intereses punitivos si al momento de hacerse efectivos, la propia justicia se encarga de obviarlos» (8).

Nuestro criterio es acompañado por la jurisprudencia respecto a la legitimación de la tasa de interés resuelta por la asamblea, ante la tasa del reglamento, al determinar:

«Por lo expuesto, por mayoría SE RESUELVE: 1.-) Modificar la decisión de fs. 161/162 en lo que ha sido materia de agravios y, en consecuencia, establecer como interés máximo aplicable en el caso la tasa del treinta y seis por ciento (36%) anual directo sin capitalizar, por todo concepto, siempre que no supere la medida de los réditos establecida en el Reglamento de Copropiedad que rige la relación entre las partes, o mediante asamblea posterior». (CNCiv. Sala G, «C. DE P. L. 802/806/810 E.E. 480/482/484/486/492/494/496/500 c/ T. S.A. Y OTRO s /EJECUCION DE EXPEN-

SAS», Expte. 2760/2017/1 Buenos Aires, noviembre de 2020).

«Los ejecutados también objetan que se haya establecido una tasa del 36% anual. Según sostienen en sus memoriales, la interpretación correcta del reglamento lleva a concluir que solo contempla un 24% anual .debe tenerse en cuenta también la realidad socioeconómica existente y fundamentalmente el tipo de obligación que se ejecuta. Así es que las expensas tienen una importancia vital para la vida de cada comunidad sometida al régimen de propiedad horizontal y por lo tanto resulta indispensable contar con una tasa de interés que actúe como un verdadero incentivo para que todos los copropietarios cumplan con sus obligaciones en término» (CNCiv. Sala I, «Cons. Arenales 902/04/06/1014/16/18/20 esq. Suipacha 1190/92, Cap. Fed. c/ Bettinotti, Saul Marcelo y otros s/ ejecución de expensas», 7/10/20. Además, la cuestión atinente a los intereses es esencialmente contingente, pues los jueces deben decidir teniendo en cuenta las tasas del mercado para supuestos similares, tal como expresamente lo dispone el referido artículo 771 del Código Civil y Comercial al referir al «costo medio del dinero para deudores». El referido razonamiento debe ser contrapuesto con la realidad de un reglamento de propiedad horizontal que tiene prácticamente cincuenta años de vida sin haber sido modificado. Así las cosas, aunque la regla en materia de cláusula penal es la inmutabilidad y tal es la solución que cabe aplicar a los intereses punitivos reclamados en el presente caso, lo cierto es que la doctrina ha sostenido que la aplicación de ese principio a rajatabla es incompatible con la situación del deudor que incumple su obligación deliberada y concienzudamente, ya que ello sería contrario a la buena fe y a la moral» (conf. Calvo Costa, Carlos A., «La

cláusula penal y la problemática cuestión de la inmutabilidad», La Ley 2019-B, 859 y sus citas a Pizarro y Bustamante Alsina).

Como broche final de lo expuesto es dable reproducir un nuclear fallo de la Sala III de la Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de Mar del Plata, que puso fin a un modo en base a un tope jurisprudencias preconstituido y valido para todos los casos, identificando a dicho tope (discrecional) con la moral y buenas costumbres.

El voto de la Dra. Nélide Zampini al que adhirió el Dr. Eduardo Gerez es preciso reproducirlo en la parte pertinente, pues da fin -insistimos- a un criterio «objetivo (un tope jurisprudencial) confundido con la moral y buenas costumbres.

«cabe mencionar que nuestro Máximo Tribunal Provincial ha entendido -en doctrina legal que debo acatar- que no es posible juzgar la moralidad de una tasa de interés convenida por su simple comparación con un 'tope' fijado jurisprudencialmente (conf. lo resuelto por el Tribunal Superior de la Provincia de Buenos Aires en los autos 'H.J. Navas y Cía. S.A. c/ Banco Bansud S.A. s/ Revisión de cuentas', C. 106.661 sent. del 11-VI-II-10, y 'Volpe, José c/ Banco de Buenos Aires s/ Nulidad, Repetición y Compensación' C. 95.758 sent. del 9-XII-10).

Es decir, en función de los lineamientos afianzados por la Suprema Corte Provincial, el ejercicio de la facultad morigeradora de los intereses pactados, sea a pedido de parte o de oficio, ya no puede ser reflejo de la aplicación directa de topes jurisprudenciales, y se requiere la previa comprobación fehaciente del carácter abusivo o excesivo de los intereses convenidos (jurisp. esta Sala, in re 'Cattanio, Alberto c/ Banco Provincia de Bs. As. s/ Cumplimiento de Contrato', causa N° 146862 RSD 16/11 del 3/3/2011; in re 'Cons. Prop. Edif.Calle Garay 2558 c/ De Maio, Juan Manuel s/ Ejecución',

causa N° 149234 RSD 216/11 del 1/12/2011). Considero que no puede eludirse la tarea de indagar la tasa de interés que se puede utilizar como 'tasa testigo' o 'de referencia' para determinar si existe 'abuso' o 'inmoralidad' en la pactada en el Reglamento de Copropiedad (argto. art. 771 y ccdtes. del CCyC; jurisp. esta Sala, causa N° 152382 RSD 231/12 del 15/11/2012)».

«Ello así con el objeto de descartar que la obligación del ejecutado incluya intereses cuya cuantía trascienda los límites impuestos por la moral y las buenas costumbres (argto. jurisp. esta Sala, causas N° 157032 RSD 183/17 del 22/8/2017, 165553 RSD 66/18 del 24/4/2018)».

«Debe tomarse como referencia una tasa que contemple los siguientes aspectos: a) debe ser lo suficientemente 'alta' para generar en los consorcistas el compromiso de inmediato pago so riesgo de aplicación de una sanción 'ejemplar' que evite la reiteración de esa conducta y b) debe tener en cuenta -a su vez- que las sumas liquidadas por expensas son gastos 'ya efectuados' por el consorcio por lo que su falta de pago genera -de manera inmediata- la imposibilidad de contar con fondos suficientes para períodos futuros, en claro perjuicio de la comunidad de propietarios que cumplió fielmente con su contribución'.

'En definitiva, propongo que se modifique la resolución del a quo en lo que respecta a los intereses moratorios que deberán adicionarse a los períodos de deuda reclamados, disponiéndose -en consecuencia- que para su liquidación deberá aplicarse la tasa activa para descubiertos sin acuerdo del Banco de la Nación Argentina' (arts. 9, 10, 279, 332, 794, 1004 y ccdtes. del CCyC; art. 266, 267 y ccdtes. del C.P.C.)».

El otro fallo correspondiente a la misma Sala corresponde a los autos: Cons. Edificio Cronos III c/López, Alberto M.s/Cobro Ejecutivo;

04-09-2012 y en su parte pertinente dice: «La facultad morigeradora de los intereses pactados, sea a pedido de parte o de oficio por aplicación del art. 656 segundo párrafo del Cód. Civ., ya no puede ser reflejo de la aplicación directa de topes jurisprudenciales, ahora se requiere la previa comprobación fehaciente del carácter abusivo o excesivo de los intereses convenidos».

«En tal sentido, este Tribunal de Alzada tiene dicho que el pacto de intereses constituye en materia de expensas una cláusula penal estatuida en beneficio del consorcio y no de un acreedor particular, desempeñando una función más compulsiva que resarcitoria. Por ello resulta lógico que la tasa de interés a utilizarse en estos casos sea, por regla general, más alta que en otras especies de deudas de dar dinero (argto. Jurisp. Esta Sala, causa N° 149234 RSD 216/11 del 1/12/2011; esta Cámara, Sala II, causa N°111615 RSI 1739/99 del 30/12/1999; Sala I, causa N° 138691 RSI 557/7 del 15/5/2007)». «Frente a ello propongo al acuerdo la prudencial reducción de la tasa pactada a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para descubiertos en cuenta corriente no solicitados previamente, vigente en la misma época que la de los períodos reclamados (argto. arts. 656, 953, 1071 y ccddes. del Cód. Civ.)».

«Hemos dicho, hace muchos años, coincidiendo con otros autores, que las expensas comunes son la savia que nutre y da vida al consorcio, es la que garantiza directamente la pervivencia del sistema de propiedad horizontal. La falta de pago de ellas, harían colapsar al edificio, por la inexistencia de los servicios, que permite la vida en él. Siendo ello así no pueden aplicarse al cobro de este tipo de erogaciones principios similares a otro tipo de créditos, aun de naturaleza ejecutiva. La jurisprudencia bien ha resuelto que 'El cobro regular de las expensas comunes es fundamental para el normal

funcionamiento del consorcio y, por ello, deben analizarse con sumo cuidado cualesquiera de los obstáculos que se opongan a su percepción'. [CNEsp. Civ. y Com., Sala III, 23/9/80, ED, 101-442, sum. 54]. Fallo que pervive y tiene plena vigencia al día de hoy, no lo desnaturalicemos» (9).

«El criterio de la Alzada significa legitimar el accionar del deudor tendiente a obtener un beneficio por el no pago de las expensas, al que le convendría por ejemplo 'colocarlo' a plazo fijo o renta de mutuo hipotecario, utilizando el servicio de Justicia para obtener un provecho económico, lo que 'importaría un aliciente para no cumplir con las deudas y, fundamentalmente, transformar a los tribunales en una fuente barata de financiamiento para los deudores morosos'» (CNCiv. Sala «I», expte. n° 80.617/2011, «Shunya S.R.L. c/ Ambientación y Paisajismo Obras y Servicios S.A. y otros /Ejecución de alquileres», del 23/06/2013).

«El fijar tasas menores, sin duda, importaría un aliciente para no cumplir con las deudas y, fundamentalmente, transformar a los tribunales en una fuente barata de financiamiento para los deudores morosos» («Consortio de Propietarios Avda. Juan Bautista Alberdi 6267/9 c/ Lipara Marina Irma s/ ejecución de expensas», CNCiv, Sala J, 24-jun-2014, Cita:MJ-JU-M86791-AR | MJJ86791 | MJJ86791.

Potenciación de la injusticia por no compensación. A todo lo expuesto debemos sumar un ingrediente que se soslaya, reñido con la realidad, que está dado por la verdadera compensación por el beneficio, ganancia, renta o como quiera llamársele, del deudor moroso (para no desentonar con el espíritu del fallo) por el uso del dinero ajeno o -por carácter recíproco- con el no uso de parte del acreedor (consorcio) de un bien de 'su' propiedad (el ingreso por expensas), que aquél generalmen-

te lo destina a negocios personales e inversiones, incluyendo la colocación de ese dinero en préstamo a tasas superiores, plazo fijo, etc.

El costo de la deuda de expensas es menor que la renta por la colocación de ese dinero o de la inversión -por solo dar un ejemplo- en desarrollos inmobiliarios.

El consorcio no es una empresa, no lucra (lo tiene prohibido) no tiene patrimonio neto, solo liquida gastos, y es por ello que tanto la doctrina como la jurisprudencia de modo pacífico y uniforme, autoriza solo el cobro de intereses punitivos o moratorios, y por ello, justifica, reconoce o legitima la imposición de tasas de interés sustancialmente superiores a la tasa corriente en plaza.

Resulta claro aunque no aparezca como de manera expresa, que el consorcio debiera cobrar intereses compensatorios, por el uso de dinero propio (expensas comunes) por parte del propietario moroso, es decir, que el dinero que no ingresa se corresponde con una obligación consorcial (gastos conservatorios en general) que no se cumple, que genera intereses, que a su vez es cubierto por el resto de los propietarios y en muchos casos obliga a recurrir a ayuda exterior (muchos administradores solventan la mora que la misma asamblea de propietarios aprobó) que da lugar a originar intereses 'compensatorios' y en algunos casos se le suman moratorios.

Todo esto es ignorado por el juzgador.

La justicia solo contempla el interés moratorio o punitivo que pueden aplicar los consorcios, pero que no representan ninguna compensación, ninguna actualización, ningún intento de retribuir perjuicio que sufre el acreedor (el precio del dinero o intereses -también llamados financieros), sino que opera como una cláusula penal, como una sanción por incumplimiento y que no tiene ningún punto de contacto con los intereses 'com-

pensatorios' que debieran incluirse en toda sentencia.

Frecuentemente el deudor opta por no pagar expensas y destinar ese dinero a fines predispuestos deliberadamente.

En definitiva, el deudor moroso no paga intereses compensatorios, pero los percibe de los terceros a quienes destinó ese dinero o se enriqueció con otro tipo de operaciones que le dan el mismo o mayor dividendo.

Más allá de reconocer o no, al consorcio, la posibilidad de cobrar intereses compensatorios, y aun justificando la prohibición, lo que no puede evitarse como único modo de justificar la eventual injusticia, es el cobro de tasas de interés superiores a las normales.

Precisamente la manifiesta situación que plantea el fallo comentado que establece en el año 2022 una «única» tasa de interés por mora del 1% mensual no acumulativo, no solo es de supina injusticia, sino que entra en el plano del absurdo y lo irrisorio si no fuere de tanta gravedad.

La modificación de la tasa de interés no implica reforma del reglamento de propiedad.

El otro error que se advierte en el fallo que criticamos, es el entendimiento de que modificar la tasa de interés punitivo fijada en el reglamento implica una reforma del mismo. Ello no es así, ya que se trata solo el porcentual. No hablamos de quitar la tasa, ni de variar el método de actualización (indexación, actualización por costo de vida, por nivel de inflación, por variaciones precio del dólar, o cualquier otro índice), en fin, no se trata de incorporar o anular una cláusula penal, sino de mantener el método de cobro de intereses y simplemente modificar la alícuota, habida cuenta de que estamos en un país de vocación inflacionaria por lo menos desde hace más de 60 años, y entender que cada vez que varían los índices

debemos reformar el reglamento no solo es complicado sino rayano al absurdo.

Oportunamente nos hemos expedido sobre este puntual tema, diciendo: «Los intereses pueden ser fijados por asamblea de propietarios y/o modificada su tasa o alícuota también por asamblea, respecto a los pactados en el reglamento, sin que ello represente una reforma del reglamento que exija la mayoría de los dos tercios del total del consorcio.

No se trata de una cláusula estatutaria, no se trata de una modificación de trascendencia real o registral, no se afectan derechos individuales, es una mera modificación en más -o menos- de una tasa de interés que los mismos propietarios deciden.

Sería como considerar que para cambiar al administrador designado en el reglamento haya que reformar el mismo, por la sencilla razón que su nombre está inserto en el texto del estatuto. En el caso no se está incorporando o anulando una cláusula penal, sino la proporción de pago» (10).

Pero por otra parte la palabra «reforma» de un estatuto implica una modificación estructural sustancial y no formal o funcional. Así como la jurisprudencia y doctrina de modo uniforme entienden que el reemplazo del administrador designado en el reglamento no importa una reforma (11), del mismo modo para el porcentual de la tasa.

«Solo a los consorcistas reunidos en asamblea les asiste la voluntad de aumentar los intereses previstos en el reglamento» (12).

De modo similar el art. 2066 del CCyC dice: «Designación y remoción El administrador designado en el reglamento de propiedad horizontal cesa en oportunidad de la primera asamblea si no es ratificado en ella. La primera asamblea debe realizarse dentro de los noventa días de cumplidos los dos años del otorgamiento del reglamento o del

momento en que se encuentren ocupadas el cincuenta por ciento de las unidades funcionales, lo que ocurra primero. Los administradores sucesivos deben ser nombrados y removidos por la asamblea, sin que ello importe la reforma del reglamento de propiedad horizontal».

Si en un país como el nuestro, cada vez que se produce un desfasaje monetario que implica el cambio sustancial pero inmediato de las tasas de interés, hay que reformar el reglamento de propiedad, arribaríamos al exabrupto por no decir disparate, de tener que realizar varias asambleas en algunos casos en la misma semana y reformar el reglamento otras tantas veces -y por supuesto, inscribirlo en el Registro de la Propiedad- sumado a un verdadero aquelarre financiero. Un absurdo total, que es -precisamente- lo primero que se enseña en la Facultad: «El absurdo, nunca debe ser amparado por el derecho».

Podemos citar otros ejemplos, si el reglamento no prevé la existencia de Consejo de propietarios y la asamblea resuelve constituirlo, no requiere que se reforme el reglamento para legitimar aun ante terceros la existencia a dicho órgano; si la asamblea decide extender el plazo del reglamento de propiedad que fija 3 días para que el administradora expida el certificado de deudas o créditos al propietario que lo solicita, a 5 días, ello no representa una reforma del estatuto consorcial y -por último- si el reglamento fija el importe del haber u honorario del administrador en una suma determinada, la decisión de la asamblea de aumentar dicho haber, jamás podrá considerarse «reforma» del reglamento.

El orden del día de dicha asamblea anunciará como tema a tratar «aumento de honorarios del administrador» y nunca «reforma del reglamento». Consecuentemente el art. 2057 del CCyC es inaplicable, como lo es cualquier otro artículo del reglamen-

to de propiedad referido a la reforma estatutaria. Improcedente tratamiento de la causa en un juicio ejecutivo.

Hay un principio nuclear, un verdadero apotegma jurídico de todo juicio ejecutivo, que establece, que se encuentra absolutamente vedado el debate referente a la causa de la obligación que se ejecuta, su existencia o inexistencia. (CCiv., Com. y Cont. Adm. 2ª Nom. Río Cuarto, 17.02.2004, «Falco, Carlos A. c. Langone, Oscar D.», LLC 2004 (agosto), 759).

«Las cuestiones que no hacen a las formalidades extrínsecas del título con el que se promueve la ejecución sino a las relaciones causales subyacentes en la génesis de la obligación no pueden tener lugar dentro del estrecho marco cognoscitivo que proporciona el juicio ejecutivo» (CNCom., sala C, 10.02.1995, «Vaneskehian, Fabio c. Luque de Suárez, Mónica», LL, 1995-C, 686).

«Esta sumariedad no importa desconocimiento de garantías como la defensa en juicio de honda raigambre constitucional, pues el juicio solo hace cosa juzgada formal. (CNCom, Sala A, 19/12/79; Rep. ED, T. 14, pág. 527, nº 4).

No hay dudas de la equívoca incorporación en la sentencia atacada, de la causa de la obligación, al plantear los jueces, la validez de la asamblea del consorcio que resolvió aumentar la tasa de interés, yendo al extremo de resolver la falta de mayorías legales para esa toma de decisión, lo que significa decidir la NULIDAD O INEFICACIA RELATIVA de un acto jurídico de manera oficiosa. El Poder judicial se inmiscuye en una cuestión referente al gobierno de la persona jurídica, a su voluntad, a la toma de decisiones referentes al funcionamiento interno, y si afinamos el análisis, a la conducta de cada uno de los propietarios, reemplazándola, pues, ante el silencio de todos los consorcistas respecto a la toma de decisión

(aumento de la tasa de interés por mora) que significa -ni más ni menos- la confirmación tácita de la decisión tomada, que purga todo vicio de la voluntad tratándose de una ineficacia relativa, decidiendo de oficio, su nulidad, cuando no existe ninguna sentencia que la declara tal.

«En el juicio ejecutivo por el cobro de expensas comunes no pueden oponerse por el deudor la ineficacia de las resoluciones de la asamblea que modificó el reglamento de copropiedad». (CNCiv. Sala A, 8/2/73, ED 47-755). Mucho menos puede decretarla el Tribunal de oficio.

«La validez de las decisiones adoptadas por las asambleas de copropietarios no puede discutirse en el juicio ejecutivo, dado su limitado ámbito cognoscitivo. (CNEspec. CyC, Sala VI, 4/2/81, Rep. ED, 17-789).

«En el juicio por cobro de expensas comunes no puede oponerse la ineficacia de la asamblea de copropietarios que modificó el reglamento de copropiedad, pues ello implicaría pretender la declaración de nulidad de la escritura pública que lo instrumentó, lo cual es inadmisibles en esa clase de proceso» (CNCiv. Sala A, 20/7/67, ED 20-105).

«En el juicio ejecutivo por el cobro de expensas comunes no puede considerarse la cuestión relativa a la nulidad de la asamblea que aprobó dichas expensas». (CNCiv. Sala C, 9/5/69, ED 28-534).

«No puede discutirse en la ejecución de expensas comunes, por vía de excepción, la validez de la asamblea de copropietarios que designó administrador del consorcio» (CNCiv. Sala B, 12/7/65, LL 121-661, ídem Sala C 19/6/69, ED 28-522; ídem Sala D, 17/4/64, ED 19-132).

Improcedente declaración ineficacia relativa (parcial) de la asamblea del consorcio. El consorcio resolvió de manera absolutamente legal, sin oposiciones ni impugnación de ningún propietario, el establecimiento de la tasa de interés puni-

torio por mora en el pago de las expensas comunes, del 8% mensual no acumulativo.

El primer argumento del fallo es que la decisión asamblearia configuró una reforma de reglamento por lo tanto se necesitaba el voto favorable de los dos tercios del total de propietarios conf. art. 2057 del CCyC. Ya nos hemos pronunciado al respecto.

Sin entrar en la discusión de ello y aun suponiendo que fuere correcta esa afirmación, lo cierto es que es una cuestión ajena a este juicio «ejecutivo» que desnaturaliza al mismo, pues alejándonos de los principios básicos para este tipo de proceso (literal, autónomo y abstracto), se pone en tela de juicio la validez o no de la asamblea (verdadero acto jurídico) de la persona jurídica consorcial, que integra el propio deudor demandado.

Suponiendo que dicha asamblea resolviera en minoría, o violando la mayoría legal, se ha ignorado absolutamente que se trata -en el mejor de los casos- de una nulidad relativa, donde solo están en juego los intereses particulares de los propietarios que integran el consorcio, que no está en tela de juicio el orden público y consecuentemente son los propietarios los únicos legitimados activos de esa acción, estando absolutamente vedado resolverla de oficio por el juzgador, sin su petición expresa en un juicio de conocimiento, ajeno por completo a un juicio de ejecución de expensas.

La irregularidad es doble. b) por resolver un tema causal en un juicio ejecutivo y b) por decidirse de oficio, sin ningún legitimado que la pida. Ya nos hemos referido al tema ut supra.

La nulidad relativa la tiene que invocar solo la persona en cuyo beneficio se establece (no el juez), sino que a su vez determina que esa nulidad puede sanearse por confirmación, tácita, si se quiere, pero confirmación en sí.

Pero existe un argumento tanto o más importante

que todo lo expuesto y vamos a detallarlo.

La decisión de la asamblea del consorcio, no impugnada en plazo legal, la convierte en válida, vigente y de eficaz cumplimiento, por caducidad del derecho.

El art. 2060 del CCyC dispone en la parte pertinente lo siguiente: «El derecho a promover acción judicial de nulidad de la asamblea caduca a los treinta días contados desde la fecha de la asamblea».

La norma establece un plazo de caducidad, es decir de cumplimiento fatal, sin posibilidad de suspensión ni de interrupción. Al respecto nuestro código de fondo establece:

Art. 2566: «Efectos. La caducidad extingue el derecho no ejercido».

Art. 2567 «Suspensión e interrupción. Los plazos de caducidad no se suspenden ni se interrumpen, excepto disposición legal en contrario».

Pasados entonces los 30 días desde la realización de la asamblea, esa pretendida nulidad a partir de la falta de mayorías legales para resolver (que por nuestra parte no es tal) purga el eventual vicio y lo decidido es válido, vigente y de cumplimiento obligatorio para todos los propietarios. Con esto queda demostrado que poco interesa la mayoría o falta de ella, a que hace lugar la sentencia en crisis, pues ese tema paso a ser abstracto ante la contundencia de la norma transcrita, y nunca se debió ni siquiera referir al tema, ya que al momento de dictarse el fallo, era inexistente.

Ello responde al principio *pas de nullité sans grief* (no hay nulidad sin agravio) que se corresponde con otro principio similar que dice: no existe la nulidad por la nulidad misma. Si el propietario supuestamente afectado o agraviado no ha impugnado ni demandado la ineficacia de dicha asamblea pasados los treinta días ese acto jurídico (ni ningún otro propietario) es absolutamente válido, pues su derecho ha caducado y mal la

justicia de oficio puede extralimitarse dictando una sentencia en un juicio «ejecutivo» de cobro de expensas, resolviendo sobre la causa de la obligación, en este caso sobre la validez de un acto jurídico, que -por otra parte- es absolutamente válido, y llegando al extremo, de reemplazar a la voluntad de la persona jurídica.

Es decir, no solo se entromete en la causa, sino que resuelve por encima de un acto jurídico válido, considerándolo inválido y penetra en el tuétano de la persona jurídica, reemplazando a su voluntad, por un decisorio propio «del príncipe». Pero no todo acaba aquí, la frutilla del postre de todo este despropósito es que (no podía ser de otra manera) le impusieron las costas al Consorcio perdidoso (Art. 68, 1ra. parte CPCC).

Lo más grave de este equívoco fallo, es su subliminal e impertinente mensaje, que nos recuerda la conclusión de los maestros Bendersky y Racciatto -entre otros-: No pagar expensas es un gran negocio.

(1) GABAS, Alberto Aníbal, «Nulidad de la asamblea del consorcio», Hammurabi, Bs. As, 2003, pag.2 9/30).

(2) «Código Civil y Comercial de la Nación comentado Gustavo Caramelo, Sebastián Picasso, Marisa Herrera. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Infojus, 2015. v. 1, 672 p. ISBN 978-987-3720-30-7

(3) BENDERSKY, Mario Jorge, «Cobro compulsivo de expensas comunes», Abeledo-Perrot, Bas.As.1063, pag.52

(4) *La Justicia padece una crisis de confianza por parte de la ciudadanía, que es necesario revertir con urgencia a través de gestos y medidas adecuadas, atento al delicado rol institucional que cabe a los jueces como garantes de los derechos de todos los habitantes. Los aspectos más*

relevantes son los siguientes: 1) Falta de justicia: se identifica el valor «justicia» con el Poder Judicial. El ciudadano reclama al Poder Judicial por la disminución de su salario, de su jubilación, por la falta de seguridad, por el deterioro del ambiente, por la violencia doméstica, y por gran cantidad de cuestiones. En esta línea, los otros poderes y los medios de comunicación hablan de la «justicia» y no del «Poder Judicial». Esta identificación produce una diferencia enorme entre las expectativas de «justicia» de quienes acuden a reclamar y la satisfacción que proporciona el poder judicial o, mejor dicho, que perciben como proporcionada por el Poder Judicial. Esto es lo que lleva a hablar de «falta de justicia». (LORENZETTI, Ricardo Luis, «Políticas de Estado para el poder judicial», agosto 2007, Centro de información judicial, www.cij.gov.ar.

(5) RACCIATTI, Hernán, «Propiedad por pisos o por departamentos», 3ra. ed. Depalma, Bs. As. 1974, págs. 384/85; CNCiv. Sala C, LL 116-728, Idem LL 125-455 y 107-817; CNEspec. CyC, Sala III, LL 154, Diario del 10 de mayo de 1974, pág. 13.

(6) LAJE, Eduardo J., «Intereses moratorios y deudas por gastos comunes en la propiedad horizontal», LL 107-817 y ss.

(7) Juzg. Paz, Mar del Plata, 25/7/69, Rev. Not. 798-1424.

(8) GABAS, Alberto Aníbal, «Juicio de expensas comunes», 2da.ed. Hammurabi, 1997, pág. 67.

(9) GABAS, «Juicio de expensas», 3ra. ed. Hammurabi, 2021, pág. 129.

(10) GABAS, cit.3ra. ed. Pág. 124.

(11) TRANCHINI, Marcela H., «La forma de designación del administrador en propiedad horizontal», Doctrina, Revista Notarial 958, 2008, pág. 79.

(12) MARIANI DE VIDAL, Marina, «El crédito por expensas comunes en la propiedad horizontal y sus prerrogativas», LL 1989-A-440.

(*) Abogado, UNLP. Ex Titular de la Cátedra de Derecho Civil IV (Derechos Reales), Universidad Fasta y Universidad Atlántida de Mar del Plata. Distinguido como profesor emérito en año 2013 y Reconocimiento académico en día del profesor Universidad Fasta. Diplomado en filosofía tomista. Profesor de la carrera universitaria de administración de propiedades en las cátedras de derecho I, II y III Universidad Fasta de MAR DEL PLATA. Profesor de los cursos de alta especialización en propiedad horizontal en UB, Universidad Católica de Córdoba, Universidad del Aconcagua de Mendoza y Fundación Reunión de Administradores de Capital Federal. Ex Conjuez de la Suprema Corte

de Justicia de la Provincia de Buenos Aires y de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata. Ex presidente del Tribunal Arbitral de la República Argentina (Fundación Reunión de Administradores de Buenos Aires). Juez del Tribunal Arbitral del Colegio de Abogados de Mar del Plata de 1991 a 2002. -Fundador y Director del Instituto de Derecho de Propiedad Horizontal del Colegio de abogados de MAR DEL PLATA. Director académico y docente del Curso de Arbitraje y formación de árbitros de la Cámara de Administradores de propiedad horizontal de la provincia de Buenos Aires. Autor de 12 libros y más de 100 publicaciones en Revistas jurídicas y especializadas.

REUNIÓN CON LA SRA. JUEZ DE PAZ DRA. FLORENCIA HOGAN

El pasado viernes 14 de marzo, el presidente del Colegio, Dr. Leandro Gabás acompañado por el Dr. Nicolás Busti, presidente de la Comisión de Administración de Justicia del CAMDP, mantuvieron una reunión en la sede institucional con la titular del Juzgado de Paz de General Alvarado y subrogante del Juzgado de Paz de Balcarce, Dra. Florencia Hogan y la Sra. Secretaria, Dra. María Sol Pérez Marino.

En la oportunidad se abordaron diversos aspectos atinentes al funcionamiento de ambos órganos, se analizó asimismo la posibilidad de que se diligencien las cédulas de mediación (de Miramar y Balcarce) a través de los Juzgados, se trataron los reclamos de colegas en torno al sistema DEAS, el tiempo en los despachos, modalidades de audiencias y la necesidad de cobertura de la vacante existente en el Juzgado de Balcarce debido a la reciente jubilación del Dr. Crotto.



GESTIONES ANTE EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA PROVINCIAL

El Presidente del Colegio, Dr. Leandro Gabás en su carácter de integrante del Consejo de la Magistratura Provincial, ha participado de una nueva reunión en la que se abordaron temas vinculados al estado de los concursos, los procesos de selección, el cuadro de vacantes existentes en el territorio bonaerense y particularmente el Departamento Judicial Mar del Plata, la consideración de los órdenes de mérito definitivos, la escuela judicial, y la diagramación de fechas futuras para llevar a cabo las entrevistas a los postulantes.



CAMPDP

BENEFICIOS

PARA LOS COLEGIADOS



DESCUENTO DEL 10% DE DESCUENTO SOBRE LA MEJOR TARIFA DISPONIBLE FLEXIBLE (SE ESTABLECE FLEXIBLE LA TARIFA CON POLÍTICA DE CANCELACIÓN DE LA RESERVA SIN CARGO HASTA 48 HORAS ANTES DEL ARRIBO) VIGENTE HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 2025.

• **MAR DEL PLATA**

- HOTEL COSTA GALANA (ÚNICAMENTE ESTE HOTEL, A PARTIR DEL 12/07/2024 10 % DE DESC)
- HOTEL IRUÑA-PRESIDENTE
- HOTEL RIVIERA

• **BUENOS AIRES**

- HOTEL BEL AIR
- HOTEL GRAND BRIZO BUENOS AIRES
- FLAAT RECOLETA PLAZA

• **LA PLATA**

- HOTEL GRAND BRIZO LA PLATA

• **SALTA**

- HOTEL BRIZO SALTA

• **NEUQUÉN**

- HOTEL COMAHUE
- HOTEL COMAHUE BUSINESS

• **SANTA ROSA**

- HOTEL UNIT SANTA ROSA

RESERVAS:

TELÉFONO 0810 345 7600

WHATSAPP: +54 9 223 437 6507

MAIL: RESERVAS@ALVAREZARGUELLES.COM



“AC -ALTA COMPLEJIDAD”, OFRECE E INVITA A LOS MATRICULADOS DEL COLEGIO DE ABOGADOS DEL DEPARTAMENTO JUDICIAL DE MAR DEL PLATA AL SIGUIENTE BENEFICIO:

PARA LOS ANÁLISIS CLÍNICOS DE RUTINA, BAJA Y ALTA COMPLEJIDAD, ANÁLISIS QUE INCLUYEN ADN, HIV, HORMONALES, ENDOCRINÓLOGOS, FERTILIDAD, HEMATOLÓGICOS, ENTRE OTROS, **UN DESCUENTO DEL 20 % PARA AQUELLAS PRÁCTICAS NO CUBIERTAS POR LAS OBRAS SOCIALES. ASIMISMO, OFRECEN EL MISMO DESCUENTO PARA AQUELLAS PERSONAS QUE NO POSEAN OBRA SOCIAL Y DEBAN AFRONTAR LOS GASTOS DE MANERA PARTICULAR.**

CARACTERÍSTICAS DEL SERVICIO QUE BRINDAN:

- AMPLIO HORARIO DE ATENCIÓN Y DE EXTRACCIÓN: LUNES A VIERNES DE 7:30 HORAS A 19:00 HORAS.
- EL AFILIADO ABONA SOLO LO INDICADO POR LA OBRA SOCIAL.
- CUALQUIER MEDIO DE PAGO ACEPTADO POR EL LABORATORIO.
- ENVÍO DIGITAL O RETIRO PRESENCIAL DE LOS RESULTADOS.
- RESULTADOS URGENTES EN EL DÍA.
- EXTRACCIÓN A DOMICILIO.
- ESTACIONAMIENTO GRATUITO.
- INVITACIÓN DEL DESAYUNO POST EXTRACCIÓN.
- VÍAS DE COMUNICACIÓN: TELÉFONO, MAIL, WSP, REDES SOCIALES.

DOMICILIO: BELGRANO N° 3388 . TEL 223 456154

SEDE PLAZA LURO : AV. LURO 5550. TEL 223 3122432

* LOS COLEGIADOS DEBERÁN ACOMPAÑAR LA ACREDITACIÓN DE LA CONDICIÓN DE COLEGIADO CON EXHIBICIÓN DE LA CREDENCIAL.-



- ESPACIOS COMUNES CON PUESTOS INDIVIDUALES EQUIPADOS CON WIFI
- SERVICIO DE CAFÉ
- CLIMATIZACIÓN
- OFICINAS PRIVADAS DE 4, 6 Y 8 PERSONAS
- SALA DE REUNIONES CON CAPACIDAD HASTA 20 PERSONAS CON SMART PARA PROYECTAR CHARLAS

LOS ESPACIOS SE PUEDEN CONTRATAR POR HORAS, MES Y TENDRÁN UN 25 % **DESCUENTO PARA LOS MATRICULADOS.**

AVELLANEDA 2325 MDP

WEBSITE: [HTTPS://BIXCOWORK.COM/](https://bixcowork.com/)

INSTAGRAM: BIX.COWORK

FACEBOOK: BIX COWORK



10% DE DESCUENTO EN INSTALACIÓN DE EQUIPOS VIGÍA, GESTYA VIESA Y VITRAN (NO EN GNC) .

FORMAS DE PAGO: EFECTIVO, TRANSFERENCIA, TARJETAS- PROMOCIONES BANCARIAS VIGENTES

TELEFONO: 4749809

WHATSAPP: +54 9 223 5811147

EMAIL: INFO@DRAGONETTIEQUIPOS.COM / IGNACIODRAGONETTI@HOTMAIL.COM

INSTAGRAM: EQUIPOSDRAGONETTI

FACEBOOK: EQUIPOSDRAGONETTI

PÁGINA WEB: WWW.DRAGONETTIEQUIPOS.COM

DOMCILIO: M.STROBEL 5240 DE MAR DEL PLATA



35% DE DESCUENTO EN TODOS SUS PRODUCTOS ABONANDO EN EFECTIVO – DÉBITO- TRANSFERENCIA .-

AV EDISON N° 1141 Y/O AV INDEPENDENCIA N° 3320 DE MAR DEL PLATA .

WHATSAPP: +54 9 223 5397422

INSTAGRAM: SOMOSMARCHAL

PÁGINA WEB: WWW.SOMOSMARCHAL.COM

*** LOS ABOGADOS DEBERÁN ACREDITAR SU CONDICIÓN DE TALES CON EXHIBICIÓN DE LA CREDENCIAL PROFESIONAL.**

Beneficios CAMDP



LIBERART – ESPACIO CULTURAL

20% DE DESCUENTO EN TODAS LAS ACTIVIDADES.

FUNCIONES DE TEATRO -EVENTOS CULTURALES -SEMINARIOS DE TEATRO Y AFINES PARA TODAS LAS EDADES. -SEMINARIOS ESPECÍFICOS PARA ABOGADOS. -TALLERES ANUALES -ALQUILER DEL ESPACIO PARA CHARLAS Y CELEBRACIONES PERSONALES PARA ADULTOS. -ALQUILER DEL ESPACIO PARA PERSONAS INTERESADAS EN DAR SUS PROPIOS TALLERES.

DICHAS ACTIVIDADES PODRÁN ESTAR ORIENTADAS DE ACUERDO A LA ACTIVIDAD PROFESIONAL QUE DESARROLLAN LOS MATRICULADOS.

MEDIOS DE PAGO: EFECTIVO Y/O TRANSFERENCIA

CELULAR: +54 9 223 5253986

INSTAGRAM: TEATRO.LIBERART

FACEBOOK: LIBER ART

MORENO 2742, MAR DEL PLATA



15% DE DESCUENTO, VÁLIDO TODOS LOS DÍAS MEDIODÍA Y NOCHE

NO ACUMULABLE A OTRAS PROMOCIONES , PUDIENDO ABONAR CON CUALQUIER MEDIO DE PAGO.

AV. COLON N° 2129 MAR DEL PLATA (HOTEL DOS REYES)

RESERVAS Y/O CONSULTA: (0223) 491-0383 Y 491-2916.

MAIL: INFO@DOSREYES.COM.AR WEB : WWW.DOSREYES.COM.AR.

LOS ABOGADOS DEBERÁN ACREDITAR SU CONDICIÓN DE TALES CON EXHIBICIÓN DE LA CREDENCIAL PROFESIONAL

COLEGIO DE ABOGADOS DEL DEPARTAMENTO JUDICIAL DE MAR DEL PLATA

LINEAS TELEFÓNICAS: 493-9513 / 491-7987 / 495-8569

SECRETARIA LEGAL Y TÉCNICA:

secretarialegal@camdp.org.ar (Int. 105)

prosec@camdp.org.ar (Int. 127)

SECRETARIA ADMINISTRATIVA- TESORERÍA

administracion@camdp.org.ar

Whatsapp 223 4984813 (Int. 102)

MESA DE ENTRADA

mesadeentrada@camdp.org.ar (Int. 104)

INFORMÁTICA

webmaster@camdp.org.ar

Whatsapp 2234232020

M.E.V. Sala mev@camdp.org.ar (Int. 119)

MATRICULACIÓN/ADMINISTRACIÓN DE MATRÍCULA

info@camdp.org.ar

Whatsapp 223 5399476 (Int. 106)

BIBLIOTECA

biblioteca@camdp.org.ar (Int. 114)

SECRETARIA ACADÉMICA

secacad@camdp.org.ar

Whatsapp 223 6210477 (Int. 128)

RECEPCIÓN

repcion@camdp.org.ar (Int. 112)

anexo@camdp.org.ar (Int. 134)

TRIBUNAL DE DISCIPLINA

tribdisc@camdp.org.ar (Int. 109)

TRIBUNAL ARBITRAL

tribarb@camdp.org.ar (Int. 115)

CENTRO DE MEDIACIÓN

mediacion@camdp.org.ar (Int. 120)

Whatsapp 223 3038917

CONSULTORIO JURÍDICO GRATUITO

consultorio@camdp.org.ar (Int. 116)

COMISIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Presidente: Dr. Nicolas Busti

comisionadministraciondejusticia@camdp.org.ar

NÓMINA INSTITUTOS DE ESTUDIOS ACADÉMICOS C.A.M.D.P

INSTITUTO DERECHO LABORAL

Email: idtmardelplata@gmail.com

INSTITUTO DERECHO DEL MERCOSUR Y LA INTEGRACIÓN

Email: faviofarinella@gmail.com

INSTITUTO DERECHO DE LA SALUD

Email: institutodersalud@gmail.com

INSTITUTO DERECHO INFORMÁTICO

Email: derechoinformaticocamdp@gmail.com

INSTITUTO DERECHO DE PROPIEDAD HORIZONTAL

Email: propiedadhorizontal.camdp@gmail.com

INSTITUTO DERECHO CIVIL

Email: derehocivilcamdp@gmail.com

INSTITUTO DERECHO DEL CONSUMIDOR

Email: consumidorcamdp@gmail.com

INSTITUTO DERECHO DE LAS FAMILIAS Y SUCESIONES

Email: instituto.familias.sucesiones@gmail.com

INSTITUTO DERECHO DEL DEPORTE

Email: deportecamdp@gmail.com

INSTITUTO DERECHO ANIMAL

Email: idacamdp@gmail.com

INSTITUTO DERECHO SISTÉMICO

Email: institutoderechosistemico@gmail.com

INSTITUTO DERECHO DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Email: institutonya@camdp.org.ar

INSTITUTO DERECHO DE LA PREVISIÓN SOCIAL

Email: institutoprevisionsocialmdq@gmail.com

INSTITUTO DERECHO ADMINISTRATIVO

Email: derechoadministrativocamdp@gmail.com

INSTITUTO DERECHO DEL SEGURO Y RESPONSABILIDAD CIVIL

Email: derechoelsegurocamdp@gmail.com

INSTITUTO DERECHO DE GÉNERO Y DIVERSIDAD

Email: generoydiversidadcamdp@gmail.com

INSTITUTO DERECHO PROCESAL

Email: idp.camdp@gmail.com

INSTITUTO DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

Email: lpalmdp@gmail.com

INSTITUTO DERECHO DE REFORMAS LEGISLATIVAS

Email: ireformaslegislativascamdp@gmail.com

INSTITUTO DE PREVENCIÓN, ADMINISTRACIÓN Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Email: iparccamdp@gmail.com

INSTITUTO DERECHO DE LA DISCAPACIDAD

Email: iddcamdp@gmail.com

INSTITUTO DERECHO COMERCIAL

Email: comercialcamdp@gmail.com

INSTITUTO DERECHO AMBIENTAL

Email: derechoambiental.camdp@gmail.com

INSTITUTO DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL

Email: gm@marceillacasoc.com.ar

INSTITUTO DERECHO INTERNACIONAL

Email: derechointernacional.camdp@gmail.com



QUORUM

REVISTA DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE LA CIUDAD DE MAR DEL PLATA

WWW.CAMDP.ORG.AR

Diseñado por **shake**
comunicación visual