

Eugenio Luis Palazzo
Doctor en Ciencias Jurídicas

Buenos Aires, 10 de junio de 2019

Sra. Presidenta de la
Asociación Profesional del Cuerpo Permanente del Servicio Exterior de la Nación
Dra. Marta Insausti Urdapilleta de Aguirre
De mi mayor consideración:

Se me consulta si resulta adecuado que la Comisión Directiva suscriba, *ad referendum* de la Asamblea Extraordinaria convocada para el día 4 de julio próximo, un acuerdo por el cual esa Asociación se comprometa a realizar todas las gestiones necesarias para que los funcionarios del Cuerpo Permanente Activo y Pasivo del Servicio Exterior de la Nación realicen un aporte previsional complementario, extraordinario y transitorio destinado al Régimen Especial de Jubilaciones y Pensiones del Servicio Exterior de la Nación de la Ley N° 22.731.

Dicha Asamblea Extraordinaria ha sido convocada, a petición de más del 5% de los afiliados, de acuerdo con las previsiones del artículo 13, *in fine*, del Estatuto de la entidad.

La expresión *ad referendum* es una locución latina utilizada para significar que la decisión de un acto está subordinada al pronunciamiento de un poder superior, que el acuerdo firmado requiere como condición resultar aprobado por la autoridad competente, en el caso la Asamblea, que es el órgano de mayor jerarquía de cualquier corporación.

La competencia de la Asamblea sobre la decisión a tomar resulta de su atribución de “Fijar criterios generales de actuación tanto para sí como para los demás órganos de la Asociación” (art. 11, inc. “a” del Estatuto) también porque le corresponde tratar todos los temas que se incluyan en su convocatoria (art. 12). Sin duda una cuestión de singular relevancia, como lo es un incremento en los aportes previsionales, involucra un criterio general de actuación de la agrupación.

Las funciones de la Comisión Directiva consisten, ante todo, en hacer cumplir las disposiciones contenidas en este Estatuto, las Resoluciones de la Asamblea y sus propios Acuerdos, (art. 20, inc. “a”) enumeración que indica prioridad. Para ello debe obrar con “lealtad y diligencia” (art. 159, CCiv y Com) que son los parámetros que el nuevo Código Civil y Comercial ha impuesto con respecto a la conducta de los administradores de las personas jurídicas. En general la apreciación del obrar se ha vinculado, en el nuevo ordenamiento, a la capacidad y circunstancias del agente (López Mesa, Marcelo, “La apreciación de la conducta según la capacidad y circunstancias del agente. La determinación de la diligencia exigible a cada uno de acuerdo con el nuevo Código Civil y Comercial”, ED, 18/3/2016). La profesionalidad y

experiencia en la Administración Pública de los integrantes de esa Comisión Directiva hacen que, en el caso, el criterio deba ser de suma exigencia.

Por otra parte diversos precedentes concuerdan en que un acto celebrado ad referendum de una decisión superior solamente constituye un mero acto preparatorio, un proyecto sin efecto jurídico hasta tanto se pronuncie el órgano competente (CSJN, “Mallet vs. Provincia de Mendoza”, 1922, JA, 8; S.A. “Anselmo Gómez c/Provincia de Buenos Aires”, 1914, Fallos 120:57; CNFed CA, Sala I, “Herpasana SRL”, ED 188:414; CSJN, 1997, Fallos 320-3:2808, cons 9 y 10: “no puede generar por sí mismo efectos jurídicos para ninguna de las partes [...] pues [...] su eficacia estaba sometida a un hecho futuro e incierto [doctrina de Fallos 314:491]”; en igual sentido “Maruba SCA”, CNFed Civ. y Com. LL 1998-A:151/152: “A lo sumo podría haberse considerado como un acto preparatorio, supeditado a que la autoridad competente lo refrendara”; PTN, Dictámenes 80:71; Hutchinson, Tomás, “Régimen de Procedimientos Administrativos”, Buenos Aires, Astrea, 1995, 3ª ed., p.84; todos ellos citados por Gordillo, Agustín, “Tratado de Derecho Administrativo”, Buenos Aires, Edit. Fundación de Derecho Administrativo, tomo 3, “El acto administrativo”, 3ª ed., 2000, cap. VIII, pág. 29, nota 26).

¿Encontrándose pendiente una decisión de Asamblea, convocada a pedido de asociados, resultaría un obrar prudente, leal y diligente por parte de esa Comisión Directiva, suscribir un acuerdo sobre un tema de tanta relevancia, ad referendum de esa decisión?

La respuesta negativa rápidamente aparece, pues hacerlo implicaría una presión inadecuada a la Asamblea, avanzar sobre sus facultades, de algún modo soslayarla.

¿Cabría admitir un criterio diferente si se tratare de una situación de emergencia?

En primer término, no se advierte que ella exista, ante todo porque no ha sido declarada formalmente (CS EEUU “Home Building and Loan Association vs. Blaisdell” [290 U.S, 394], reiterado en múltiples ocasiones por nuestra Corte Suprema), y, por lo demás porque se trata de un régimen legal que funciona hace décadas, que se puede mejorar para tornar más sustentable, pero siempre por las vías jurídicas adecuadas.

Por otra parte, dado el carácter provisorio de un acto suscripto ad referendum, no resulta ejecutorio, y, por ende, no tendría efectos jurídicos.

Estimo que lo expuesto responde la consulta efectuada, y quedo a disposición para cualquier ampliación o aclaración que considere necesaria.

Saludo a usted atentamente.