

DOS MINUTOS DE DOCTRINA

14 de noviembre de 2017

EL MUSEO EN VENTA

El mundo del arte está conmovido por la decisión de un museo estadounidense de vender parte de su colección. ¿Y por casa?

Pittsfield es una pequeña ciudad de aproximadamente 45.000 habitantes en el estado de Massachussets. Mayoritariamente poblada por habitantes de raza blanca, aloja un pequeño museo de arte, el Berkshire Museum.

Fue fundado en 1903 por Zenas Crane, un rico hombre de negocios y propietario de una empresa que, aún hoy, es la principal proveedora de papel del gobierno de los Estados Unidos. Crane incluso suministra el que se usa en la impresión de billetes.

Con la visión enciclopédica propia de esa época, el museo fue concebido como “una ventana al mundo”: es decir, ofrecía a los habitantes de la región, a través de cientos de objetos de todo tipo (pinturas, fósiles, una momia egipcia, meteoritos, documentos, reliquias, tabletas babilónicas, etcétera) una visión amplia y panorámica de las artes, la historia, la geología y demás ciencias naturales.

En la actualidad, el museo cuenta con varias piezas importantes, como “La barbería de Shuffleton”, un óleo pintado en 1959 por Norman Rockwell —un pintor costumbrista (1894-1978) sumamente popular en los Estados Unidos—, cuyo

valor se estima entre 20 y 30 millones de dólares.

Como es común en los Estados Unidos, donde es raro encontrar en la burocracia federal o estadual organismos públicos dedicados a fomentar actividades como la cultura o el turismo —pues por lo general quedan libradas a la iniciativa cívica o a los interesados—, el museo fue organizado como una asociación privada sin fines de lucro (una “charitable corporation”), sobre la cual las autoridades estaduales tienen poca o nula ingerencia.

De acuerdo al derecho estadounidense, los miembros del directorio o del consejo de administración de ese tipo de entidades tienen “obligaciones fiduciarias”, no muy distantes de las de los directores de nuestras sociedades anónimas, fundadas en la lealtad, la debida diligencia y la ausencia de conflictos de interés.

Las autoridades del órgano de administración del Museo Berkshire, luego de dos años de largas reflexiones para las que consultaron a más de 400 personas de la comunidad, consideraron que la institución debía reestructurar sus pasivos —el déficit crece a razón de un millón de dólares al año— y rediseñar su guión

curatorial. Como el proyecto (llamado “New Vision”) requería bastante dinero, decidieron poner en venta, a partir del 13 de noviembre, a través de una casa de subastas alrededor de cuarenta obras de arte de su acervo (incluyendo el óleo de Rockwell) “consideradas no esenciales para los nuevos programas interdisciplinarios del museo”.

Ardió Troya.

El 20 de octubre tres grupos distintos de demandantes pidieron medidas cautelares ante la justicia estadual para detener la venta. El juez convocó a una audiencia pública el pasado miércoles 1 de noviembre para dilucidar la cuestión. El debate fue sumamente agitado.¹

Los grupos incluían a los tres hijos de Norman Rockwell, muchos residentes de Pittsfield, miembros de la asociación de amigos del museo, artistas, activistas varios, etcétera. En la sala también estaban varias personas que apoyaban la venta de los cuadros. A última hora se presentó también la Fiscalía del Estado (esto es, el representante de los intereses públicos), que pidió ser tenido por parte en el caso de que el juez rechazara la legitimación de los tres grupos.

El magistrado observó en voz alta que la sala estaba tan llena como cuando se tratan notorios casos de homicidio.

Como ocurriría en la Argentina, la primera tarea del juez fue verificar si los demandantes tenían *legitimación*; es decir, capacidad procesal (“standing”, en inglés) para plantear una medida cautelar. Para ello

¹ “Attorney General’s Office files emergency motion in Berkshire Museum suit”, *The Berkshire Eagle*, 1 de noviembre de 2017; “Court blocks Berkshire Museum”, *The New York Times*, 10 de noviembre de 2017.

interrogó duramente a los opositores a la venta de las obras de arte.

Éstos sostuvieron que, cuando las autoridades estatales aprobaron la creación de la entidad, lo hicieron sobre la presunción de que resultaría de utilidad y beneficio para el vecindario, por lo que despojarla de su acervo implicaba un hecho ilegal y abusivo. Los directivos del museo, en consecuencia, habrían violado sus obligaciones hacia la comunidad, sobre todo al no haber suministrado información detallada con la debida anticipación. Además, objetaron que los fondos que se obtendrían “no serían destinados a comprar otras obras de arte” —lo que, bajo los estándares éticos (pero no legales) de los museos habitualmente se considera admisible— sino a enjugar pérdidas.

Otros dijeron que la venta de obras significativas implicaría un incumplimiento contractual, porque al desaparecer aquellas, el museo no podría cumplir con sus obligaciones ante la comunidad.

Las autoridades del museo, por su parte, dijeron que sólo la Fiscalía de Estado tenía facultades para investigar el manejo de entidades benéficas —y los terceros supuestamente afectados— y que sólo la justicia podía decidir acerca de la legalidad del destino de sus bienes.

La Fiscalía sostuvo que la venta alteraba el objeto social del museo, lo que habría requerido un permiso previo de ese organismo.

En la audiencia (por momentos desordenada) el juez adoptó una posición restrictiva, bajo la cual el solo hecho de que alguien fuera socio de la asociación propietaria del museo o residente en Pittsfield no le daba *per se* el derecho a objetar la decisión de la venta.

El 7 de noviembre, apenas seis días después de la audiencia, el juez dictó sentencia —25 carillas— sobre la legitimación de los opositores para prohibir al museo vender algunas de sus obras de arte. Dijo que “[esta decisión] hará que obras imperecederas de algunos artistas icónicos se pierdan para el público en menos de una semana. Sin duda muchos se sentirán defraudados e insatisfechos, pero esa pérdida constituye una reivindicación del derecho del directorio de una entidad de beneficencia de tomar las decisiones que crea necesarias para conducirla a través de las dificultades”.

El juez remarcó que el contrato entre el museo y la casa de remates que venderá las obras de arte “era perfectamente válido”. Recalcó también “la responsabilidad de todo juez de actuar desapasionadamente y decidir basándose sólo en la validez jurídica de los reclamos que se le presentan”.

Pero en la tarde del viernes 10, a menos de 48 horas del inicio de la subasta, y a pedido de la Fiscalía, la Cámara de Apelaciones del Estado de Massachussets revocó el fallo de primera instancia: “permitir la venta crearía más riesgos que impedirla”, dijo el tribunal, que señaló el “daño irreparable” que implicaría la operación.

La Fiscalía apeló sobre la base del “abuso de facultades” y “evidentes errores de derecho” en la sentencia anterior.

La prohibición de vender las obras seguirá vigente hasta el 11 de diciembre, pero la Cámara permitió a la Fiscalía de Estado pedir prórrogas mientras concluye una investigación acerca de la cuestión.

¿Y por casa?

Nuestra legislación, tanto procesal como de fondo, es distinta. También es diferente el modo en que funcionan las instituciones culturales en la Argentina, que, por lo general, son gestionadas y pertenecen al Estado.

Seguramente un tribunal argentino, como lo hizo la Cámara en los Estados Unidos, admitiría una medida cautelar similar suspendiendo la venta, porque una vez que ésta se lleve a cabo, su resultado sería irreversible.

¿Pero quién podría pedir algo semejante?

Como dijimos, la enorme mayoría de los museos argentinos es estatal. En consecuencia, las obras de arte que allí se exhiben son “bienes del Estado”, según el Código Civil y Comercial. Por “Estado” se entienden sus tres niveles (federal, provincial y municipal).

Los bienes estatales son de dos tipos: públicos y privados. La lista de los primeros es “cerrada”, e incluye bienes tales como el mar, los ríos, los glaciares, las islas, el espacio aéreo, etc. Son inenajenables, inembargables e imprescriptibles.

Los bienes privados del Estado incluyen, entre otros, “los adquiridos por el Estado nacional, provincial o municipal por cualquier título”. Allí entran, en nuestra opinión, las obras de arte y los objetos conservados en los museos estatales.

A diferencia de los bienes públicos, los bienes privados del Estado se pueden vender (son “enajenables”), de acuerdo, por supuesto, con los procedimientos aplicables para los contratos de los que es parte el Estado.

Pero el nuevo Código Civil y Comercial ha introducido una novedad: “el ejercicio de los derechos individuales” sobre esos bienes

(incluyendo los que son de dominio privado del Estado) “debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva”. Esto significa que ese ejercicio “no debe afectar [...] los valores culturales [...]”.

De este modo, el Código reconoce que, junto a los derechos individuales, existen otros, llamados “de incidencia colectiva” o “derechos difusos” o también “intereses legítimos” cuya defensa se permite, en ciertos casos, a grupos o comunidades determinadas. Un ejemplo típico son los derechos en materia ambiental.

Parecería entonces posible sostener que el derecho al mantenimiento de valores culturales es un “derecho de incidencia colectiva” y, en consecuencia, como “la ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos individuales cuando pueda afectar [...] a los derechos de incidencia colectiva en general”, los afectados podrían acudir en su defensa.

En otras palabras, aun cuando el Estado, teóricamente, podría desprenderse de las obras de arte ubicadas en sus museos —y en la medida de que no hayan sido recibidos en donación con cargos o restricciones impuestos por los donantes— *existen derechos colectivos que impedirían esas*

ventas si se demuestra que afectan los valores culturales.

En la Argentina, y salvo honrosas excepciones, el Estado, en general, no ha sido un gran comprador de obras de arte; la mayoría de las existentes en los museos públicos están allí gracias a las donaciones de particulares o de las asociaciones de amigos o benefactores. Como dijimos, estos donantes, al regalarlos al Estado, podrían haber establecido restricciones a su venta.

Desprenderse de obras de arte de propiedad de un museo público o privado (proceso llamado en inglés “deaccessioning” o en castellano “descatalogación”) no es, *per se*, algo malo: existen protocolos internacionales acerca de cómo llevarlo a cabo. Quizás el aspecto más importante es que se lo considera éticamente válido sólo cuando se efectúa para sustituir las obras vendidas por otras, más o mejores.

Lo ocurrido lleva a varias reflexiones: sería deseable que nuestro espíritu cívico nos llevara a tener más y mejores museos públicos y, si alguna vez debe ocurrir, que la venta de cualquier objeto de propiedad del Estado (aunque no sea una obra de arte) sea transparente y tenga como único objetivo su reemplazo por algo mejor o más útil.

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**