

UNIVERSIDAD ABIERTA INTERAMERICANA

T R A B A J O   F I N A L

BARRIOS CERRADOS

Y

CLUBES DE CAMPOS:

SU

ENCUADRE LEGAL.

Alumno: **Hugo A. Anselmo.**

Docente: **Dra. Diana Pilot.**

**Rosario, marzo de 2004.**

## INDICE

Dedicatoria	I
Resumen.	1.
Tema.	2.
Fundamentación.	5.
Objetivos.	7.
Referente Teórico.	

### **Capítulo I.**

#### **Ubicación de las nuevas formas de propiedad.**

Terminología Aplicable.	8.
Conceptos	10
Características Particulares	11

### **Capítulo II**

#### **Encuadre Legal**

Problemática	14
Alcance de los derechos personales y derechos reales.	15
Sistema del numerus clausus y numerus apertus	17
Aplicación de formas del Derecho Real:	22
1. Dominio.	23
2. Dominio Revocable.	25
3. Condominio.	27
4. Dominio y Condominio.	28.
5. Usufructo.	33
6. Servidumbres	35
7. Propiedad Horizontal.	42
Organizaciones sobre la base de Derechos Personales	50
Mixtura de derecho real con sociedad.	52
<b>Reflexiones Finales</b>	<b>54</b>
Citas Bibliográficas.	55
Bibliografía General.	57

Desde el proceso de urbanización de las grandes ciudades que diera comienzo en su misma fundación, teniendo como ideal la traza de la Plaza pública y desde allí partir de acuerdo a una distribución de damero, cristalizando en bloques de parcelas unitarias, rodeadas por calles, pasando por las distintas etapas de congestión humano-edificio propio del avance tecnológico obtenido por el mundo con el devenir de los años posteriores, llegamos a una actualidad en que la ciudad moderna, rodeada de cemento y hierro, produce una verdadera motivación para que el hombre comience a pensar en revalorizar su lugar ideal para vivir y que precisamente no es el descrito más arriba.

A que persona no le gustaría manejar sus días rodeado de calles arboladas, veredas con césped y jardines y por sobre todas las cosas, volver al barrio tranquilo de otrora.

Las distintas técnicas de urbanismo moderno han posibilitado que tal situación se refleje en las casas quintas, emprendimientos personales que hacen que ciertas personas puedan disfrutar, esencialmente con fines recreativos, aún limitados a espacios físicos pequeños.

Estas motivaciones conjuntamente con otra muy actual, la inseguridad de las áreas suburbanas, hacen que las personas se desplacen de dichos sectores hacia los complejos urbanísticos más modernos, comúnmente llamados “Countries”, “club de campo” o “Barrios Cerrados”, totalmente difundidos en estas últimas décadas, no solamente con un uso transitorio, sino desde ya como una vivienda permanente.

Estas urbanizaciones, no se encuentran contenidas en nuestro Derecho mediante una base regulatoria que es necesaria en función de poder regular los distintos intereses en juego, dado que se entiende que los habitantes de dichos emprendimientos, no sólo quieren acceder a los beneficios de esta urbanización privada y especial, sino que también sus derechos sobre las mismas tengan un encuadre legal acorde.

Toda posibilidad de discernir la temática legal aplicable, abarcará humildemente, el trabajo a desarrollar en las próximas páginas.

Atento a las expresiones inicialmente vertidas, todo aquel que es poseedor de lotes de terrenos en los cuales construye una casa quinta, buscando esparcimiento y solaz, se encuentra a veces que tal situación le demanda esfuerzos económicos que no puede afrontar u otras, en que sus terrenos son demasiados chicos para desarrollar ciertos deportes. Es partir de estos cuestionamientos sobre los cuales se comienza a dar respuesta por parte de emprendedores privados a dichas inquietudes, partiendo en una primera etapa a combinar la vivienda de fin de semana conjuntamente con grandes áreas para la práctica deportiva, el esparcimiento y las relaciones sociales.

De un primer análisis resulta evidente que las situaciones descriptas, lejos de ser populares, entendiéndose a las mismas aquellas que predominantemente pueden disfrutar la gran mayoría de un conglomerado humano, están íntimamente ligadas a un bienestar económico-financiero que produce ciertas limitaciones de acceso, configurando aquellos beneficios de ambientabilidad y seguridad un patrimonio de no muchos. No quiero referirme en este particular, a los que algunos tachan a estas circunstancias socio económicas como “elitistas”, dado que considero que la real posibilidad de disfrute de la vida es independiente de las variables económicas de sus beneficiarios y que todos y de alguna medida pueden mantener mismos derechos, aunque no iguales y de esto el desarrollo de la humanidad sabe bastante.

No obstante ello, dentro de la vastedad histórica, se ha podido apreciar que los distintos hechos que genera el ser humano y su relación para con los otros, normalmente precede a toda regulación que los abarque legalmente y el estudio de esta cuestión no es ajena a tal situación, *“la función de los hechos en la jurisprudencia es una función eficiente. Si los derechos nacen, se modifican, si se transfieren de una persona a otra, si se extinguen, es siempre a consecuencia o por medio de un hecho. No hay derecho que no provenga de un hecho, y precisamente de la variedad de hechos procede la variedad de derechos”*<sup>1</sup>

Las urbanizaciones privadas así establecidas, conformadas por un grupo de viviendas, en un espacio territorial determinado, integrado por una cierta cantidad de parcelas de uso exclusivo, conjuntamente con otras áreas de uso común o sea la

existencia de un espacio propio y otro de recreación, esparcimiento, cultural y/o social, que a simple vista nos hace pensar en la conjunción habitacional de una quinta con un club, es lo que denominamos “urbanizaciones especiales” y que son objeto del presente estudio.

Como problemática de la realidad y desde ya metiéndonos más de lleno en la profundidad del tema, partiremos de la hipótesis que necesariamente la situación legal compleja que atañe al derecho con el cual se va a sustentar la relación dominial del titular del predio, ya sea sus partes exclusivas y las comunes, y refiriéndose a ambas, la vinculación jurídica que las una, las haga inescindibles, de forma tal que sean propietarios o poseedores de las parcelas del sector residencial y tengan derecho de propiedad, co-propiedad u otro derecho determinado sobre las que son comunes y que por lo tanto, al disponer por cualquier título de las primeras, sean a su vez transferidas las segundas, consistiendo así un todo inseparable.

Lo expuesto en el párrafo anterior es el desafío que tomamos para la realización del tema planteado y que como tal no es poco y no es pacífico su tratamiento doctrinario. Tampoco lo es el parlamentario, que aún no ha encontrado una solución al problema de la inseguridad legal, no obstante diferentes proyectos presentados tanto en la Honorable Cámara de Diputados y en la de Senadores. No queremos pensar que por tratarse de un mal entendido tema de pocos, radique su indiferencia temática.

El problema planteado se corresponde con la inescindibilidad funcional y jurídica de la urbanización, haciendo ello a la naturaleza esencial de la figura que necesitamos para el encuadre legal de los barrios cerrados y/o clubes de campo.

La expansión de los proyectos urbanísticos especiales, en todo el país y especialmente en las grandes ciudades, nos propone una búsqueda que constituya una verdadera expresión del derecho de la propiedad acorde a la importancia que contienen, agregando que la posibilidad de legislar en la materia es de fondo y unificada para todo el territorio nacional, dado que en la actualidad se encuentra diversificada su regulación mediante legislación provincial y/ municipal y que no siempre es legítima, como se verá más adelante.

La organización de estas urbanizaciones, hoy son centenares en todo nuestro país, que mantienen la idea de lograr un lugar de esparcimiento, para vivir en contacto con la naturaleza, con el necesario servicio de seguridad, constituye una alternativa válida, deben ser necesariamente estimuladas a partir de la correspondiente legislación que las abarque considerablemente.

A partir de la realidad enfocada más arriba, compete a todos aquellos agentes inmersos en la actividad política-jurídica encontrar una solución legal de acuerdo a la importancia de este tema, más aún si tenemos en cuenta que en los últimos tiempos fue importante la inmigración de habitantes hacia este nuevo tipo de urbanizaciones, llamados primeramente por la posibilidad de la unión de la práctica deportiva con la vivienda transitoria, y más tarde, esa transitoriedad se transformó por aspectos externos en algo permanente, recordemos cuando hablamos de la inseguridad y en este orden este tipo de emprendimiento soluciona el tema a partir de la garantía que otorga los sistemas de control y vigilancia instalados, como así también la posibilidad de un acceso rápido y eficiente a las zonas suburbanas por la construcción de mejores caminos.

Las necesidades de mercado referidas produjeron la proliferación de nuevas entidades, que permitieran la vivienda permanente en contacto con la naturaleza, que independientemente de lo regulado legalmente, se asentaron en las zonas urbanas y aledañas y hoy buscan la seguridad de su derecho de propiedad de los mismos y obviamente es el Estado el encargado de otorgárselos, en cumplimiento de sus funciones legislativas.

Las leyes sobre suelo o edificaciones sólo cumplen parcialmente y en forma administrativa, por ende de derecho público, referencias hacia el planeamiento urbano no disponiendo de ninguna manera encuadre jurídico alguno.

El problema principal en la materia está dado por la vinculación jurídica de los inmuebles a fin de que formen un complejo y no sean simplemente parcelas sin relación alguna, lo que permitiría deshacer el complejo a voluntad, además la vinculación jurídica entre los propietarios de los diversos inmuebles distintos, a los fines del pago del mantenimiento de los servicios comunes y restantes restricciones recíprocas en una multiplicidad de relaciones personales accesorias, no de fácil implementación.<sup>2</sup>

Estamos solicitando a nuestros legisladores nacionales, establecer para estas urbanizaciones privadas, que inclusive no sólo deben circunscribirse a los dos aspectos de estudio del presente caso sino para todo tipo en igual circunstancia; llámese tiempo compartido, cementerio privado, multipropiedad industrial, y otros; la posibilidad de que tales propiedades se comercialicen transfiriendo el derecho real de dominio, convirtiendo a sus propietarios en “plenos” buscando a su vez una solución única para las áreas comunes, siempre dentro de nuestros principios del derecho de la propiedad y a los fines de la seguridad jurídica hacia propietarios y/o terceros de cualquier índole, poder tener acceso al Registro de la Propiedad Inmueble para su publicidad registral que implicaría la correcta protección hacia todas las partes intervinientes.

Fundamentamos todo lo anterior en el derecho que tiene todo ciudadano de solicitar a la autoridades constituidas que sus derechos sean amparados, y en lo referente a la propiedad, la Constitución Nacional declara en su art. 14 que todos los habitantes tienen el derecho de “usar y disponer de su propiedad”, y el art. 17 complementa al anterior cuando dice: “La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privada de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley.”

Con estos preceptos, nuestra constitución proclama un derecho genérico a la propiedad, reputándolo inviolable, que incluye la facultad de disfrutarla y transmitirla discrecionalmente. Asimismo, corresponde al Congreso de la Nación el dictado de las leyes que exterioricen las situaciones planteadas.<sup>3</sup>

Ya sea que el hombre sintió necesidad de ir a vivir a distintos lugares, afuera de la gran ciudad y a la vez practicar algún tipo de deporte o actividad recreativa o fuera que esas viviendas se convirtieron en permanentes y nacieran loteos exclusivamente residenciales, sin áreas específicas de esparcimiento, en el primer caso “clubes de campo” y en segundo, “barrios cerrados”, en todos los casos luego de las distintas etapas que los organizadores y promotores del negocio tratan de procurar condiciones de comodidad, bienestar y confortabilidad en la construcción de las viviendas, es importante conocer los derechos y riesgos de cada uno de los contratantes y que los mismos resultarán del enfoque legal realizado.

De acuerdo a lo ya expresado con anterioridad, este tipo de urbanizaciones no cuenta, en la actualidad, con un marco legal respaldatorio propio, y hacia ese lugar tan vital como específico tiende el objetivo central del presente trabajo.



Partiendo de las formas más usadas, tanto se aboquen las mismas a los derechos personales o reales y dentro de ellas especialmente cada figura adoptada, que como ya lo expresáramos, tienen sus inconvenientes de adaptación pero que, por lo menos, no han dejado totalmente desprotegida a las operaciones realizadas hasta el presente, logrando cierto tipo de encuadre legal unos más perfectos que otros para organizar un club de campo o un barrio cerrado.

Estas urbanizaciones han usado indiferentemente diversas figuras para su encuadre legal que van desde la Propiedad Horizontal, la Subdivisión de la Tierra por Geodesia, la propiedad en cabeza de una Sociedad, el Dominio Revocable, el Usufructo. Vamos a realizar un minucioso estudio conceptual de cada una de ellas a los efectos que de dicho análisis podamos desentrañar los factores a favor y en contra de las mismas. Asimismo, examinaremos los actuales proyectos de ley que se encuentran en tratamiento dentro de las distintas cámaras legislativas.

Por último, expondremos a nuestro entender, de aquella solución legal que según nuestro criterio sea la más conveniente a los fines de la organización jurídica de este tipo de urbanizaciones especiales.

**CAPITULO PRIMERO**

**UBICACIÓN DE LAS NUEVAS FORMAS DE PROPIEDAD**

## **Urbanismo. Su Incidencia.**

Las ciudades son una realidad cambiante, tomadas en su conjunto, conforman un conglomerado variable. Sin transformaciones, la ciudad moderna pierde sentido. Pero la ciudad no cambia caprichosamente sino que lo hace muchas veces forzada por las circunstancias coyunturales.

Los múltiples cambios económicos, políticos y sociales de la última década de los cuales podemos subrayar la disminución de la presencia del Estado en cuestiones básicas han repercutido en toda la sociedad. Lo que estos procesos han hecho es acentuar ciertos estilos de vida que han modificado –en términos cuantitativos y cualitativos- la conformación demográfica, el paisaje urbano y las funciones urbanas pre-existentes..

Las grandes ciudades argentinas se han caracterizado históricamente por su desarrollo en cuadrícula. Este modelo urbano que podríamos denominar inclusivo e infinito, ha respondido al crecimiento en cuadrícula de la ciudad desde sus distintas fundaciones. Desde ese momento se generó así una ciudad de barrios infinitos, de micromundos desparramados por la cuadrícula interminable. Los que fueron los bordes de la primera ciudad, cobraron así autonomía barrial. Y a partir de dicha autonomía, las distintas identidades

Esta trama inclusiva e infinita actualmente ya no sirve para caracterizar a la ciudad en su conjunto. En la actualidad los urbanistas entienden que la planificación para los determinados núcleos urbanos convierten en los códigos en los reyes de las soluciones buscadas, que frente a la problemática establecen espacios ordenados, racionalización funcional, configurando una verdadera política de organización de las necesidades, orientando y dirigiendo las acciones tanto del sector público como del privado.

Los objetivos que se persiguen con la planificación urbana son normalmente alcanzados mediante el ejercicio del poder de policía que compete al estado, en cuya virtud está

facultado para imponer a los individuos limitaciones y restricciones al uso y disposición de los derechos de la propiedad.<sup>4</sup>

Visto todo ello desde el punto de vista jurídico, son esos parcelamientos, zonificaciones y otras medidas, las que constituyen verdaderas restricciones y que llegan a su máxima expresión con la figura de la expropiación.

La ciudad debe ser vista como un sistema cuyos elementos: edificios, ductos, habitantes, actividades territorio, están debidamente interrelacionados de determinada manera (estructura) según una cierta dinámica en ella (estado) y en función de precisas finalidades. Este sistema requiere, para operativizarse y hacerse eficiente, un determinado equipamiento (posibilitante) que se concrete sobre su territorio, conformándolo así con atributos cuali y cuantitativos.

Ello permite postular un plan de desarrollo urbano que implica no sólo cantidades sino calidades, que conlleva el sentimiento de promoción y no de simple regulación y que asume el hecho urbano y consecuentemente su problemática y a sus soluciones, en la totalidad de sus dimensiones sociales, económicas, físicas, políticas, etc.<sup>5</sup>

De lo anterior se desprende la necesidad del planeamiento urbano, integrado por normas de carácter colectivo que no permiten el desorden y buscan la coordinación de los distintos ítems tales como la ocupación territorial, la edificación, etc. Que van permitiendo un ordenado desarrollo de los conglomerados urbanos y de las áreas rurales colindantes.

El planeamiento urbano es una herramienta hábil a los fines de perfeccionar la ocupación territorial, optimizando el funcionamiento con el resto de las actividades de la comunidad toda.

Ello es así, en función de las distintas normas que van conformando un núcleo rector de la vida urbana, desenvolviéndose dentro de un marco normativo jurídico, especialmente regidas por el derecho administrativo y en un todo de acuerdo con el art. 2611 del Código Civil “las restricciones impuestas al dominio privado sólo en el interés público, son regidas por el derecho administrativo”

“Estas disposiciones no tienen en realidad otro objeto que el determinar los límites en los cuales debe restringirse el ejercicio normal del derecho de propiedad, o de conciliar

los intereses opuestos de los propietarios vecinos”, según nota del legislador al artículo antes referido.

El fundamento de la restricción que es potestad del Estado, finca necesariamente en un concepto moderno donde se subsume el reconocimiento de la propiedad privada, con fines individuales y/o familiares, al interés público. Este orden público abarca indefectiblemente las restricciones necesarias para su existencia, que convalidará la sana convivencia entre los habitantes, poniendo límites a unos y a otros, para garantizar los derechos de cada uno de ellos en particular.

Cuando hablamos de derecho urbano planificado, nos referimos especialmente a las leyes del suelo, electo normativo que no existe a nivel nacional y si en muchos casos, en el provincial. Estas normativas, es dable apuntar, nada dicen sobre encuadre jurídico y sólo se refieren a la estructuración de la edificación o divisiones de los espacios, o sea, confluyen en un mero ordenamiento administrativo técnico.

Una de las más importantes leyes sobre el tema es la Ley 8912 de la Provincia de Buenos Aires –Ordenamiento Territorial y Uso del Suelo- que desde el año 1977, rige el marco jurídico para todo el territorio bonaerense, con directivas respecto de la labor de los municipios y de los privados. Marca un verdadero avance en la normativa urbana, regulando el uso, ocupación, subdivisión y equipamiento del suelo.

Son sus objetivos fundamentales: asegurar la preservación y el mejoramiento del medio ambiente; proscripciones de acciones degradantes del medio ambiente; creación de condiciones físico-espaciales que posibiliten satisfacer los requerimientos y necesidades de la población; preservación de las áreas y sitios de interés natural, paisajístico, histórico o turístico; entre otras.

Conforma en tres áreas todo el territorio y son: rural, urbana y complementaria, indicando a su vez los tres espacios más importantes de una ciudad: parcelarios o edificatorios; circulatorios y verdes, libres públicos o aereatorios.

En la Provincia de Santa Fe, todo el poder de policía urbanístico recae sobre los municipios, por imperio de la Ley Orgánica de Municipios. Atento a ello no existen normas generales de aplicación y salvo algunos artículos en la legislación catastral, quedando toda la planificación urbanística en poder de los municipios.

En lo que respecta a las normas establecidas por los distintos municipios provinciales, procederemos a su desarrollo, más adelante, en el capítulo respectivo.

### **Terminología Aplicable**

La situación referida anteriormente, se plantea respecto de las denominadas “nuevas formas de dominio” o “de propiedad” u “otras propiedades” o “propiedades especiales” tal cual han sido denominados estos conjuntos urbanísticos que en aras de tales nombres incluyen no solo a los club de Campo/Barrios cerrados, sino que también a otras formas dominiales que se encuentran en su misma situación de orfandad jurídica y que incluyen a los sistema de tiempos compartidos, cementerios privados, parques industriales y centros de compras o comerciales, agrupamiento preferentemente doctrinario.

Funcionalmente, estas urbanizaciones se han dado en el esquema territorial angloamericano, antes de trasladarse por el resto del mundo, y de allí proviene que en la actualidad se resuelva el problema terminológico con la aplicación de la lengua inglesa para referirse a los mismo, tal es el caso de “country” (club de campo) o “shopping center” (centro de compras).

Como es dable observar, tales criterios idiomáticos deben ser desplazados por la conjunción de palabras castellanas que indiquen en forma inequívoca su carácter de multipropiedad.

Han colaborado también a los efectos de buscar la denominación más acorde numerosos y prestigiosos doctrinarios tales como Helena Highton, Luis Alvarez Juliá, Susana Lambois, Sandra Wierzba y Marcelo de Hoz, que utilizaron la designación de “nuevas formas de dominio”<sup>6</sup> o como el Proyecto de Código Civil de la Comisión Federal (1993) que titularizó con la expresión “otras propiedades”, también ha hecho alusión el Proyecto de Código Unificado con el Código de Comercio de 1998, optando finalmente por “propiedades especiales”

A la hora de poder llegar a un nombre genérico para este tipo de urbanizaciones y en especial referidos a los tipos que hacen a este trabajo y siguiendo con el pensamiento del Dr. Luis Andorno<sup>7</sup>, por el cual prefiere reservar la voz *-dominio-* para el derecho

real tal cual está caracterizado en el artículo 2506, como aquél “*en virtud del cual una cosa se encuentra sometida a la voluntad y a la acción de una persona*” y por tal situación no parece compatible un derecho real que otorga a su titular las más amplias potestades atribuidas por el derecho subjetivo a una persona y si le parece correcto la utilización del término *–propiedad–* para abarcar todo el género propuesto.

Esta terminología, como ya lo dije anteriormente, está abarcada en los proyectos de unificación de los Códigos Civil y Comercial, el del año 1993 las nombra como *–otras propiedades–* siendo este término una manera imprecisa; por otra parte el del año 1998, las denomina como *–nuevas formas de propiedad–* en los fundamentos y como *–propiedades especiales–*, en su Título VII, de su Libro Quinto, denominación que al autor le parece la más acertada.

Citada por el Dr. Andorno, la obra de Aída Kemelmajer de Carlucci<sup>8</sup> en la cual hace referencia a la característica primordial que engloba a estas propiedades y que es el carácter coparticipativo que presentan todas estas modalidades de titularidad de derechos, apareciendo esa nota como absolutamente común a todas ellas, distinguiéndola de otras figuras jurídicas y produciendo el fundamento suficiente para poder agregar a todas las denominaciones usadas doctrinalmente la de *–formas coparticipativas de propiedad–* o *–propiedades coparticipativas–*

A esta altura del estudio y de acuerdo a los pasos desarrollados para lograr la terminología y el concepto justo y atinado a la realidad que circunda a estas propiedades, me parece oportuno significar que el término más apropiado para llamar por su nombre a éstos conjuntos inmobiliarios y por la cual optamos definitivamente, es la de *–urbanizaciones privadas–* por considerar que la voz “urbanización” alude correctamente a un grupo de inmuebles ubicados en único y determinado espacio urbanizado a tal fin, con servicios propios y elementos de uso común. En cuanto a “privadas” sostienen que no sólo caracteriza a estas urbanizaciones porque los elementos comunes son exclusivamente de uso privado para los titulares de las distintas parcelas privativas, ligadas éstas por una serie de relaciones mutuas. La urbanización pública, por el contrario, requiere el libramiento de las calles y espacios verdes al uso público<sup>9</sup>, sino también porque en ellas la iniciativa es privada y se configura la prevalencia de lo privado sobre lo público en sustitución de la actividad o espacio estatal

## **Conceptos**

A los fines de expresar un concepto de estas propiedades especiales o coparticipativas, opto por las siguientes:

**Club de campo:** *“un complejo recreativo residencial ubicado en una extensión suburbana, limitada en el espacio e integrada por lotes construidos o a construirse, independientes entre sí, que cuenta con una entrada común y está dotado de espacios destinados a actividades deportivas, culturales y sociales, siendo las viviendas de uso transitorio y debiendo existir entre el área de viviendas y el área deportiva, cultural y social una relación funcional y jurídica que con vierta al club de campo en un todo inescindible”*<sup>10</sup>

**Barrio Cerrado:** *“todo emprendimiento urbano destinado a uso residencial predominante, con equipamiento comunitario cuyo perímetro podrá materializarse mediante cerramiento”* (Artículo 1 del Decreto N° 27/98 del Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires)

No obstante las anteriores definiciones que contemplan todos los aspectos particularizantes de las propiedades en cuestión, me parece loable la posibilidad de unificar los dos criterios conceptuales y llevarlos a uno que los englobe y para ello me parece oportuno la simplificación efectuada por el V Congreso Internacional de Derecho Registral realizado en Roma, en 1982 y que de acuerdo a una visión más privatista, según lo calificó Edgardo O. Scotti<sup>11</sup>, conceptuó:

**Conjuntos inmobiliarios:** *“se caracterizan por la existencia de una pluralidad de inmuebles conectados entre sí a través de elementos o servicios comunes o de un régimen de limitaciones y deberes entre los mismos con vocación a pertenecer a una multiplicidad de titulares, para la consecución y mantenimiento de los intereses generales y particulares de los partícipes”*



## **Características Particulares**

De las definiciones oportunas, podemos determinar las distintas características que deben reunir estas propiedades coparticipativas para quedar incluidas en ellas y que son:

- Un predio ubicado en zonas urbanas, suburbanas o rurales con un cerramiento que no solo abarca el aspecto de la delimitación física del inmueble, sino también su control de acceso.
- Una estructura que permita la propiedad exclusiva sobre el lote y la participación de los propietarios en los espacios, bienes y servicios comunes formando ambos sectores un todo inescindible desde el punto de vista jurídico-funcional.
- Una entidad con personería jurídica que nucleee a todos y a cada uno de los propietarios de los lotes.
- La obligatoriedad de los propietarios de pagar los gastos para el mantenimiento y funcionamiento de los servicios y bienes comunes.
- La existencia de un reglamento que establezca pautas de convivencia, incluida la normativa edilicia y el régimen de sanciones disciplinarias.
- Regulación de los derechos de admisión y exclusión.
- Reglamentación del ejercicio de los derechos de los copropietarios, en cuanto a las limitaciones y restricciones en miras al bien comunitario.

En conclusión, puede afirmarse, que las urbanizaciones privadas son conjuntos inmobiliarios surgidos por iniciativa de particulares, con régimen urbanístico especial que para satisfacer una función común de vivienda permanente o transitoria, o bien de carácter comercial o industrial, agrupan a una pluralidad de unidades parcelarias independientes, afectadas por restricciones o vínculos jurídicos, con servicios y partes

comunes inescindibles de las parcelas y que generalmente son administradas por una entidad que agrupa a los participantes <sup>12</sup>

En las características precedentes quedan incluidos todos los tipos mencionados más arriba, comprensivos de parques industriales, centros comerciales, barrios cerrados o privados y clubes de campo.

También de los conceptos vertidos anteriormente, se encuentra manifiesta la diferencia existente entre ambas figuras, el club de campo y el barrio cerrado, en el primero los elementos de uso común están integrados por todos aquellos correspondientes al barrio cerrado, llámese calles, acceso, vigilancia, cerramiento, etc. más los correspondientes a las actividades deportivas, culturales y sociales que hayan tenido en miras al momento de la creación de la institución.

Asimismo, tal diferencia entiendo encuentra su importancia en formas edilicias como cuanto en el mantenimiento de dichas áreas recreativas, atento a las distintas clases que de ellas pueden encontrarse.

Para los barrios cerrados no se encuentra dicho contraste ya que las áreas comunes tienen lo indispensable para su funcionamiento, normalmente, sin espacios de esparcimiento colectivo, sino que únicamente son áreas comunitarias las calles y la circulación interna. Si bien en algunos casos pueden encontrarse lugares atípicos, tales como piletas de natación o lugar de reuniones, dichas inclusiones no cambian el concepto vertido.

Las diferencias entre ambas figuras son resaltadas en algunas legislaciones locales entre las que podemos señalar al Decreto 27/98 de la Provincia de Buenos Aires, por el cual se establece que la diferencia entre el barrio cerrado y el club de campo estará en función que para el primero no se exige que el 30 % de la superficie sin lotear esté destinada al equipamiento deportivo y social. Si tal restricción no es pasible a los barrios cerrados, estos podrán lotear toda la superficie que estimen convenientes a la planificación operada, menos los espacios de circulación necesarios y disminuyendo los gastos de mantenimientos a tales efectos.

Me parece importante destacar para este tema, la Ordenanza de Urbanismo de la Municipalidad de Rosario N° 6.497 de 1997, “en los casos de urbanización integral con

destino residencial, a través de emprendimientos privados, aprobadas las obras de infraestructura y la urbanización, quedarán en caución a favor de la Municipalidad, los lotes resultantes del programa, estando a cargo del urbanizador las gestiones y gastos que demanden las tramitaciones. Dichas cauciones, serán liberadas con la presentación del certificado final parcial de obras ejecutadas, otorgado por la Dirección General de Obras Particulares (art. 4.2.2., in fine)

Se contemplan también, las donaciones que deberán ser donadas a la Municipalidad para la construcción de los barrios privados, previendo la Ordenanza vigente que “deberá garantizarse, en el caso de barrios privados, la donación de las calles perimetrales a la urbanización, pertenecientes o no al trazado oficial y toda otra que pertenezca a la red vial jerárquica (art.4.2.4., 3er. Párrafo).

**CAPITULO SEGUNDO**

**INTRODUCCION**

**AL**

**ENCUADRE LEGAL**

## **Problemática**

En función de lo ya destacado respecto de la falta de legislación apropiada estos conjuntos habitacionales-recreativos, y en función que históricamente primero aparece el hecho que luego es legislado, este tipo de construcciones no se encuentran alejada de dicha realidad por lo que en la actualidad, por todos los factores que ya se analizaron anteriormente, el hombre ha comenzado a utilizar las propiedades en forma colectiva, planteando la creación de nuevas formas de convivencia inmobiliaria.

Ya se advirtió en este trabajo que nos encontramos frente a derechos patrimoniales y que su regulación corresponde al Congreso de la Nación, de acuerdo a lo dispuesto por la Constitución Nacional en su artículo 75, inciso 12.

Ante el vacío legislativo el fenómeno se encauzó por dos distintas variables:

- a) En un primer nivel, con el avance de la normativa urbanística, a través de proyectos provinciales, decretos municipales o resoluciones de los registros de propiedad inmueble, direcciones y secretarías de tierras, catastros provinciales o de organismos similares, que por más buena voluntad empleada en tratar de legislar sobre un hecho inevitable, como es el avance de estas nuevas urbanizaciones en todas y cada una de nuestras provincias, constitucionalmente son inadecuadas para reglar aspectos del derecho de fondo, reservado a la Nación.
  
- b) Dentro de lo que podríamos llamar un nivel particular, teniendo en mira cada una de las urbanizaciones existentes, a través de la inserción de poderes especiales irrevocables, renunciaciones de derecho, restricciones y límites, cláusulas de adhesión impuestas en reglamentos que rigen la funcionabilidad de los complejos, reservas de derechos y demás soluciones de dudosa validez.

Podemos afirmar que estos intentos bien intencionados de cubrir aspectos normativos son señales claras de la necesidad del dictado de una legislación de fondo que los contemple.<sup>13</sup>

A los efectos anteriores, estos emprendimientos modernos buscaron solucionar su encuadre legal mediante la utilización de figuras integrantes de los derechos reales vigentes o se acudió a la utilización de las provenientes de los derechos personales, más aún en algunos casos la mixtura de los mismos alumbró la solución.

El particular que ingresa a estos sistemas e invierte su dinero en ellos, no lo hace en un grupo de amigos, sino con un promotor y terceros extraños y quiere seguridades, tratando de lograrlas a través de derechos reales, de escrituras públicas e inscripciones registrales. Ello por cuanto los derechos en la cosa han representado siempre la fortuna estática, siendo que tener era y es más prestigioso y seguro que ser acreedor.<sup>14</sup>

En más procederemos a realizar un estudio de las distintas figuras jurídicas o combinación de ellas que han sido utilizadas con mayor frecuencia y a los efectos de resguardar los derechos de las partes intervinientes en dichos conjuntos inmobiliarios. A tales fines, procederemos a dividir el estudio en dos sectores perfectamente delimitados, los derechos reales y los derechos personales.

### **Significado y alcance de los Derechos Personales y Derechos Reales**

A los fines de entender e interpretar, con la finalidad de acercar soluciones acertadas y con ello brindar seguridad jurídica para los casos que estamos tratando en el presente trabajo, juzgamos necesaria establecer la diferenciación entre ambos derechos patrimoniales, los cuales y de acuerdo a lo expresado más arriba, los encontraremos en distintas aplicaciones dando marco legal a los conjuntos inmobiliarios ensayados.

El objeto del derecho personal es la persona del deudor traducida en una prestación, es estos derechos el beneficio es alcanzado por el acreedor a través de la persona del deudor.

Como ya lo hemos expresado, en el derecho personal rige el principio de autonomía de la voluntad y la libre contratación, mientras no se convenga sobre objetos, hechos y situaciones ilícitas.

En los derechos personales el número y la enumeración son ilimitadas y pueden ser objeto de la creatividad del hombre mientras no afecten al orden público establecido por las leyes.

La forma de adquirir los derechos personales está prevista en la legislación civil y simplemente cumplimentando las pertinentes modalidades, tipos y modelos predichos, nacen las obligaciones que están normadas por la ley.

Estas obligaciones así nacidas, sólo pueden hacerse valer contra los obligados determinados y que se han comprometido.

Los derechos personales y/o creditorios no necesitan publicidad alguna y se agotan con su ejercicio y duran los plazos que las partes le han impuesto.

Los derechos personales son siempre temporales.

Así como el derecho personal, derecho creditorio, es la facultad de exigir a otro el cumplimiento de una prestación, el derecho real es un poder jurídico sobre las cosas materiales, un complejo de facultades que relacionar directamente al titular con la cosa.

En los derechos reales el beneficio, la utilidad y el disfrute son obtenidos directamente por el sujeto titular del derecho real. Es decir es propietario de la cosa, la tiene, la posee, la puede subdividir, edificar, enajenar, ofrecerla en garantía, transferir algunos de sus atributos como ser el uso y el goce a través del usufructo o la utilidad hacia otro inmueble ajeno, como la servidumbre.

Los derechos reales están rodeados en el régimen de su creación y organización, por las leyes y por el principio del orden público.

Estos derechos solo pueden ser establecidos por la ley y nuestra legislación los acota en un número cerrado.

Para adquirir un derecho real se necesita de un modo suficiente establecido por la ley.

Los derechos reales son oponibles a todas las personas, es decir “erga omnes”.

Requieren de requisitos formales establecidos por leyes nacionales y/ provinciales que reglamentan la obligatoriedad de la publicidad para tener efectos y ser oponibles a terceros..

En cuanto al tiempo del goce, estos derechos no tienen límites, salvo estipulación en contrario o disposición de la ley, o sea pueden ser temporales o perpetuos.

Los derechos reales pueden continuar para beneficio de los sucesores por cualquier título y siempre serán oponibles a terceros sin necesidad de notificarlos. El “Ius Preferendi” y el “Ius Persequendi” son características propias de los reales.

De la lectura de los distintos fundamentos que dan vida a cada derecho en particular, parecería quedar notoriamente visible las diferencias entre ambos, no obstante no ha resultado fácil a la doctrina encontrar una diferencia esencial y esta a juicio de Néstor Musto, en su Manual de Derechos Reales, consiste en que “en el derecho real la voluntad de la persona se dirige (o puede dirigirse) en forma directa al objeto y de ese modo actúa su derecho. En cambio, en el derecho creditorio, para su ejercicio debe participar otro sujeto que se encuentra constreñido a la prestación (objeto)”<sup>15</sup>

También algún tipo de doctrina basa la distinción esencial en los conceptos de inmediatez y mediatez, especificando que la inmediatez es un rasgo característico del derecho real; el titular del derecho real está colocado frente a la cosa sobre la cual tiene derecho en una posición que es inmediata, es decir no hay –en principio- intermediarios. La vinculación con la cosa no es a través de otro. En cambio en la relación obligatoria la posición del sujeto, del acreedor, es mediata; hace falta la interposición de otro sujeto, el deudor, que sirve de intermediario entre el sujeto activo y las cosas.<sup>16</sup>

### **Sistemas del numerus clausus y numerus apertus**

En la búsqueda de una manera apropiada para llevar adelante la regulación jurídica de los barrios cerrados y de los clubes de campo y porque no de toda otra forma de urbanización moderna aún en el caso que no es objeto del presente, debemos primero interpretar la voluntad con la cual nuestro legislador dispuso el número cerrado y el orden público que infunde toda la normativa de los derechos reales.

Mientras que en los derechos personales impera la voluntad de las partes, como principio de autonomía, es cierto que, los derechos reales están restringidos al interés público, haciendo que el legislador se preocupara por su número, contenido y regulación. Pero decir que están regidos principalmente por normas de orden público, que en principio no pueden ser dejadas de lado por los particulares, no es suficiente para explicar las limitaciones impuestas para estos tipos de derechos<sup>17</sup>

Si nos abocamos a la tarea de comparar legislaciones, obtendremos que en una mayor o menor medida las legislaciones internacionales han adoptado dos sistemas muy distintos



de ver a estos derechos y que son: el del número cerrado (*numerus clausus*) y el del número abierto (*numerus apertus*).

En su distinción, nos podríamos remontar al derecho romano, fuente natural de nuestro derecho civil, y en el cual se prohibía la creación arbitraria de nuevos derechos reales, pero entendemos que dado lo novedoso de las figuras en cuestión, debemos analizar las distintas legislaciones en base a la modernidad. En esa función, rigen normativas vigentes con inclusión del concepto del número cerrado en Alemania, Suiza, Austria, Italia entre los países más importantes; en Francia es discutible su aplicación, y en España y países de Common Law se aplican los sistemas de números abiertos.

Este último sistema, el de número abierto, permite convertir cualquier relación jurídica en derecho real, y la realidad indica que no sólo es contrario al derecho romano, sino que también lo es de las legislaciones más modernas, al decir de varios doctrinarios, sus consecuencias podrían tornarse antisociales puesto que los derechos sobre la cosa responden únicamente a factores e intereses particulares.

Los particulares pueden establecer derecho reales atípicos en el uso de la autonomía de la voluntad, principio recogido para los contratos, lo que hace posible que, por contratos se modelen figuras de derecho real distintas de las reguladas por la ley.

En una situación intermedia puede considerarse que el número abierto permite la creación de nuevos derechos reales que han adquirido primero tipicidad social y luego jurídica a través de la costumbre.

Siguiendo con la interpretación del tema realizada por Elena Highton <sup>18</sup>, donde ella cree difícil que puedan ser creadas nuevas figuras del Derecho Real y si meros tipos englobables en otras ya existentes dado que “estos abarcan de hecho los poderes que se usan sobre las cosas, además que algunas, como las servidumbres, siendo susceptibles de los más variados contenidos, y no configurando la ley para las típicas, uno (o unos) exclusivo en particular, admiten –dentro de su estructura básica- muchas variedades de poder sobre cosas”

En nuestra legislación se encuentra inserto el principio de *numerus clausus*.

Nuestro legislador lo creyó así conveniente en la redacción del artículo 2502, del Código Civil, cuando dice “*los derechos reales sólo pueden ser creados por la ley.*”

*Todo contrato o disposición de última voluntad que constituyese otros derechos reales, o modificase los que por este Código se reconocen, valdrá sólo como constitución de derechos personales, si como tal pudiese vales”* y además lo fundamento en la nota a dicho artículo, “ la multiplicidad de derechos reales sobre unos mismos bienes es una fuente fecunda de complicaciones y de pleitos, y puede perjudicar mucho a la explotación de esos bienes y la libre circulación de las propiedades, perpetuamente embarazadas, cuando por las leyes de la sucesión esos derechos se dividan entre muchos herederos, sin poderse dividir la cosa asiento de ellos. Las propiedades se desmejoran y los pleitos nacen cuando el derecho real se aplica a una parte material de la cosa que no constituye, por decirlo así, una propiedad desprendida y distinta de la cosa misma y cuando no constituye una copropiedad susceptible de dar lugar a división entre los comuneros...”, agregando el codificador en la nota del artículo 2.828 que “los actos y contratos particulares no podrían derogar la disposición del artículo, porque la naturaleza de los derechos reales en general...está fijada en consideración al bien público y al de las instituciones políticas y no depende de la voluntad de los particulares” .

Lo expuesto implica una gran influencia de la ideología dominante en esa época – concepción napoleónica de la propiedad- impedir el retorno del régimen feudal, o sea la reproducción indiscriminada de derechos reales y de esta manera asegurar los derechos del dueño.

Tal vez tales argumentaciones en las épocas que corren han quedado un poco desactualizadas, hoy la corriente garantista de los derechos sobre las cosas se basa en dos vertientes bien definidas, la una, con una posición si quiere tomada del aspecto social que hace que quede marginada en este tipo de derechos la autonomía de la voluntad de las partes y la otra, que se refiere al valor resguardo de la parte más débil en la contratación, para que no acepte condiciones gravosas y que pudieran perdurar en el tiempo si afectan a los derechos sobre las cosas.

En éste orden, el criterio del número cerrado presta gran seguridad a los adquirentes y a los terceros, el nombre del derecho señala sin más su contenido, en el cual la voluntad del constituyente no puede sino introducir modificaciones igualmente predeterminadas por la ley. Este sistema impide al individuo constituir los derechos reales con arreglo a su voluntad, lo cual supone una seria limitación de los causes jurídicos a disposición de los particulares, o sea una importantísima restricción a la libre disposición jurídica<sup>19</sup>

No obstante lo anteriormente expresado, creemos conveniente recalcar que si bien la tipicidad de los derechos reales lleva consigo la separación o exclusión de la libre formación de ellos por obra de los privados haciendo uso de su autonomía, no obsta de manera alguna que tal autonomía de la voluntad haya sido marginada del ámbito del derecho de la propiedad.

Interesa puntualizar que lo prohibido no es la alteración del contenido del derecho real, sino su modificación con efecto real (no meramente obligacional) en tanto que con ello se realice un cambio en sus aspectos esenciales, que amplíe los poderes y facultades del titular del derecho que se trate o impida su adecuación a la naturaleza y destino económico y social de la cosa.

Debe tenerse en cuenta que no es la calificación que del derecho real hagan las partes, la que se considerará para el juzgamiento respecto a su conformidad o disconformidad con el ordenamiento jurídico, en función del principio del *numerus clausus*.<sup>20</sup>

En síntesis, el sistema del *numerus clausus* se asienta en la prerrogativa que únicamente la ley y solo ella, funda los derechos reales y lo hace en número limitado, les da un nombre y un contenido, creando desde allí su concepto, que implicará un derecho y un beneficio para su titular. La realización legal es de una manera cuantitativa y cualitativa al mismo tiempo.

Es ello tan determinante que las personas no pueden constituir otros derechos reales o modificar los vigentes, sin riesgo de infringir en nulidad.

Tal situación es debido a lo imperativo del orden público en los derechos reales, que pesa en la determinación de los mismos, sus alcances y contenido, como así también la forma de su extinción, privando a los particulares la posibilidad de generar acuerdos al respecto.

Con un simple ejemplo esta idea logre entenderse mejor: si existen tres condóminos de una casa, ellos pueden pactar su uso alternativo por cada uno de ellos dividido en tres períodos anuales y le corresponde el uso exclusivo a cada uno durante cuatro meses al año; sin embargo, nunca podrán pactar una indivisión forzosa perpetua de la cosa objetote su derecho real de condominio. El tiempo de utilización exclusivo que los condóminos puedan pactar de la cosa común no está relacionado con el orden público aludido en las normas que regulan este derecho real en nuestro Código; no obstante, la tendencia a la división y partición del condominio consagrada por el codificador en la imprescriptibilidad de la acción de partición, entre otras tantas normas, indica que la

división del derecho real de condominio sí se funda en el orden público, por lo que los titulares no pueden otorgarle perpetuidad voluntaria.

Este ejemplo, a su vez, nos sirve para dejar aclarado que el orden público con el que se nutre nuestras normas de derechos reales –aspecto que entre otros lo diferencia de los derechos personales- bajo ninguna circunstancia elimina, impide o restringe la posibilidad de que las partes que contratan respecto de ellos puedan acordar voluntariamente lo más conveniente a sus intereses, siempre y cuando no vulneren el interés público.<sup>21</sup>

Podemos destacar que la exclusión de la autonomía de la voluntad favorece la claridad y abarcabilidad de las relaciones jurídicas reales, más aún si de inmuebles se tratan las necesidades de resguardar la propiedad de la multiplicidad de gravámenes. Si bien es cierto que tal finalidad es perseguida por la normativa de los registros inmobiliarios, si los derechos reales en su contenido y en su número son limitados, mejor podrán desempeñar sus funciones dichos entes.

En aras de la seguridad del tráfico jurídico, comprendemos y aceptamos que la misma sólo se logra con las limitaciones impuestas en los derechos sobre las cosas, haciendo prevalecer el interés social sobre el interés particular.

A esta altura del estudio del punto en cuestión, entendemos cabría la pregunta:

Existe la posibilidad de configurar nuevos derechos reales?

Lógicamente nos estamos refiriendo a la creación de uno totalmente nuevo, innovativo, que implique una nueva relación jurídica entre la persona y la cosa, que atribuya el señorío de la misma a la persona, a través del ordenamiento jurídico, que los terceros deban respetar tal atribución y que los excluya.

Si podemos llegar a pensar que el tratamiento de las urbanizaciones que estamos estudiando, fácticamente es igual al producido con el nacimiento de la propiedad horizontal, es decir pensar en la sanción de una ley que consagre un nuevo derecho real. A este tema lo abordaremos más adelante, pero nos pareció importante dejar sentado la posibilidad, luego de analizar los pro y contras de nuestro sistema ordenativo al respecto.

## **Aplicación de Figuras del Derecho real**

La idea de organizar un club de campo o un barrio cerrado es que cada miembro se sienta propietario de su casa y de su lote y que tenga sectores de terreno y servicios que sean comunes para todos los titulares, y que esta propiedad de un lote o parcela aislada y la participación sobre el terreno destinado a servicios comunes y todas las cosas comunes para los propietarios estén indisolublemente unidas, de manera que no pueda acceder a estas cosas quien no integra la comunidad y a la vez, éstas no puedan quedar independizadas de los lotes en cualquier momento. Además la existencia de servicios comunes implica gastos necesarios para el funcionamiento de los mismos y gastos de mantenimiento de la parte común del club de campo: piletas de natación canchas para distintos deportes, vestuarios, casa central (club house), comedor común, juego para niños, etc.; y en consecuencia, la consiguiente obligación de los partícipes de abonarlos. La organización de todos estos factores constituye un fenómeno nuevo, que está pidiendo nuevas soluciones, pero mientras no exista un encuadre legal propio, debe adaptarse a los vigentes, tratando de ofrecer las más completas garantías y seguridades a los adquirentes<sup>22</sup>

El problema radica en esa posibilidad de encausar los derechos exigidos por los propietarios dentro de los derechos reales admitidos, sobre cosa propia o ajena o bien en la creación de una legislación acorde. Corresponde la realización de un análisis de posibilidades jurídicas que ofrece nuestro derecho, no obstante, creemos necesario hacer las siguientes aclaraciones, al respecto:

- a) No analizaremos todas las posibilidades que se fueron utilizando, sino aquellas en que se recurrido con mayor asiduidad. Para ello no solamente analizaremos aquellos derechos reales establecidos, sino también las distintas formas complejas utilizadas para dar un marco jurídico a estos conjuntos habitacionales, utilización conjunta de más de un derecho real establecido.
- b) Trataremos de señalar todos los aspectos de mayor importancia en cada figura, ya impliquen ellos incompatibilidad, nulidad, abuso del derecho y otras críticas que tiendan al completo esclarecimiento legal.

- c) Seremos sumamente cautelosos al hablar de ventajas y desventajas en la utilización de determinados derechos en particular. No debemos olvidar que una desventaja, por imperio del orden público, puede llegar a producir una nulidad de tal derecho al querer modificar la normativa del mismo mediante el acuerdo de voluntades de las partes.

Pasamos a las distintas alternativas:

### **1. Derecho Real de Dominio**

Dispone el Código Civil en su artículo 2506 que “ *El dominio es el derecho real en virtud del cual una cosa se encuentra sometida a la voluntad y a la acción de una persona*” Puntualmente se dice que es el dueño quien puede hacer con la cosa lo que él quiera y es este derecho el que lo permite con suma amplitud de contenido. Empero no debemos olvidar que el mismo está incluido dentro de un marco legal regulatorio y sujeto a ciertas restricciones.

Para este caso se organiza la urbanización dando un derecho real de dominio sobre el lote, y si nada en contrario se pacta, estarán comprendidas las características de absoluto, perpetuo y exclusivo, haciendo así un dominio pleno o perfecto sobre la cosa.

El **carácter absoluto** se usa habitualmente en dos sentidos: a) oponibilidad “erga omnes” y, b) como carente de otro límite que los derechos de terceros. En el primer sentido se lo ha predicado respecto de todos los derechos reales y en tanto por el segundo se lo atribuye al dominio expresado como un derecho sin límites.

El **carácter exclusivo**, establecido por el artículo 2508, “*El dominio es exclusivo. Dos personas no pueden tener cada una en el todo el dominio de una cosa; más pueden ser propietarios en común de la misma cosa, por la parte que cada una pueda tener*”

El **carácter perpetuo**, está dispuesto en el artículo 2510, “*El dominio es perpetuo, y subsiste independientemente del ejercicio que se pueda hacer de él. El propietario no deja de serlo, aunque no ejerza ningún acto de propiedad, aunque esté en la imposibilidad de hacerlo, y aunque un tercero los ejerza con su voluntad o contra ella,*

*a no ser que deje poseer la cosa por otra, durante el tiempo requerido para que éste pueda adquirir la propiedad por la prescripción”*

Cabe aclarar en lo que respecta a este carácter es que atañe a la naturaleza de la propiedad y no a su esencia, pudiendo faltar sin que se afecte el dominio, en el caso en que esté sujeto a plazo o condición resolutorios, como el dominio revocable o se trate de una propiedad fiduciaria.<sup>23</sup>

Sobre los caracteres definidores del derecho real de dominio, debemos establecer que ellos no se encuentran de alguna manera restringidos, como ser por la utilización contractual en los distintos reglamentos internos, a los cuales adhiere el titular dominial, creando verdaderas limitaciones a ese dominio pleno y perfecto.

Esto se ve en ocasiones en que confluyen el derecho de dominio y el de condominio por las unidades recreativas, deportivas y culturales, que si bien dichas limitaciones son justas y hacen a la convivencia comunitaria, pueden llegar a conformar ese dominio perfecto y pleno en un dominio imperfecto, atentos a las restricciones en que se encuentra sometido el titular, para el ejercicio de facultades que le son propias.

Si este derecho real es reconocido a los titulares de los lotes, construidos o a construirse, no es abarcativo de la realidad en que transitan los clubes de campo a barrios privados, atento a la no producción de la unión inescindible del área residencial con la deportiva.

Los dueños aparecerán aislados y no integrando, como suponemos conceptualmente, un complejo solucionándose en algunos casos mediante la utilización de una sociedad integrada por todos los propietarios de lotes, que adquieren así una doble identidad: propietarios de lotes y socios de la sociedad propietaria de las instalaciones de uso compartido y responsable de la prestación de los distintos servicios a los lotes, tema que será tratado en particular más adelante.

A su vez, la nota de inescindibilidad, para algunos casos es una norma legal, tal como en la Provincia de Buenos Aires donde es exigida por el artículo 64 de la Ley 8912, que en su inciso d) establece: *“El área común de equipamiento y el área de viviendas deben guardar una mutua e indisoluble relación funcional y jurídica, que las convierte en un todo inescindible. El uso recreativo del área común de esparcimiento no podrá ser modificado, pero podrán reemplazarse unas actividades por otras; tampoco podrá subdividirse dicha área ni enajenarse en forma independiente de las unidades que constituyen el área de vivienda.”*

Por medio de la utilización de la representación de las servidumbres se suele paliar el tema de la inescindibilidad, de acuerdo:

- servidumbre pasiva de abstenerse de ejecutar los lotes construcciones sin cumplir con las normas internas y sin la aprobación del propietario del fundo dominante, que en definitiva es el área recreativa;
- servidumbre activa de paso sobre espacios de circulación interna a favor de los lotes. Aceptado esto en la Provincia de Buenos Aires, según el Decreto 9404/86, reglamentario de la Ley 8912, en su artículo 1°.

Gran parte de la doctrina no comparte este esquema de servidumbres en función que las mismas realizan prestaciones a favor de las parcelas y bien es sabido que tal circunstancia es pasible de nulidad, dado que las servidumbres no pueden importar un hacer para el nudo propietario y su dudosa legitimidad en lo referente a las áreas recreativas, en cuanto estas servidumbres de uso deberían ser perpetuas, se asemejarían al derecho real de usufructo, que no puede ser perpetuo (art.2920, C.Civil)<sup>24</sup>

## **2. Dominio Revocable**

El artículo 2507, 2da. Parte, del Código Civil, dispone que se está en presencia del dominio menos pleno o imperfecto, *“cuando debe resolverse al fin de un cierto tiempo o al advenimiento de una condición, o si la cosa que forma su objeto es un inmueble, gravado respecto de terceros con un derecho real, como servidumbres, usufructo, etc.”*

Concepto que es reiterado en su esencia en el artículo 2662, de l mismo cuerpo legal, la figura del dominio imperfecto definido por este artículo del Código Civil como el derecho real revocable o fiduciario de una sola persona sobre una cosa propia mueble o inmueble o el reservado por el dueño perfecto de una cosa que enajena solamente el dominio útil, aparece como una explicación jurídica perfectamente coherente para...tipificar el debido encuadre dentro de la exigencia que, como uno de los elementos esenciales del club de campo, requiere la necesidad la futura indisoluble unión fáctica y jurídica entre las parcelas propias y los espacios destinados al uso común<sup>25</sup>.



La figura descrita con tanto optimismo anteriormente, ha sido receptada por distinta doctrina como efecto solucionador del tema que nos ocupa, la inescindibilidad de las partes comunes y los lotes propios.

Existen muchos clubes de campo, principalmente, que han optado por este procedimiento, previendo que ante infracciones cometidas por los titulares al los reglamentos de uso o internos, se provoque la revocación del dominio.

Con este tipo de derecho real, se está otorgando desde el principio un dominio revocable al dueño del lote, sujeto a condición resolutoria, en los términos del artículo 2668, C.Civil *“Extinguiese el dominio revocable por el cumplimiento de la cláusula legal constante en el acto jurídico que lo transmitió, o por la condición resolutoria o plazo resolutorio a que su duración fue subordinada”*

Como es dable observar, la parte en inferioridad de condiciones son todos los compradores de los lotes, dado que ser reservarían los promotores, al constituir este tipo de derecho real, un amplio margen de manejo a través del tiempo y una garantía absolutamente arbitraria, conservando por parte de la promotora el dominio pleno de todas las partes y de los sectores de propiedad común.

Asimismo, otra desventaja que obtiene el titular ante este tipo de operatoria, está fincada en los posibles reparos que puedan realizar las entidades crediticias, en el momento en que este titular entienda menester la solicitud de un préstamo, inclusive a los fines de la construcción de su vivienda, en el lote así adquirido.

De las consideraciones vertidas por la Dra. María T. Acquarone, al respecto, en la transcripción del dominio a los titulares de las parcelas, se estipulan las condiciones en que se resolverá el dominio, asegurándose con ello que los propietarios de un lote, no realicen actos que atenten contra los fines o intereses del club y al mismo tiempo paguen los gastos comunes.

Las causales principales que son usadas con mayor frecuencia, son:

- a) venta a favor de quien no es admitido como miembro,
- b) no construcción de la vivienda dentro del plazo determinado,
- c) construcción de las mismas fuera de las normas previstas por la enajenante,
- d) realización por el adquirente de actos que atenten contra los fines e intereses del club, como el cambio de destino del inmueble, no aprobación de los planos de

construcción por parte de la enajenante, aun cuando cuenten con la aprobación municipal.

e) incumplimiento en el pago de los impuestos o gastos comunes.

Señala la jurista que, estas cláusulas se transmiten a los sucesivos adquirentes, cualesquiera fuera el título de su adquisición, ya sea a título gratuito u oneroso, entre vivos o mortis causa.<sup>26</sup>

A tal institución podemos a simple vista realizar dos críticas fundamentales, por una parte el dominio que se transmite al ser posible su revocación se convierte en permanente, no se consolida nunca en pleno y perfecto, permaneciendo siempre de esta manera en la cabeza de los miembros del club de campo o barrio cerrado.

Por otra parte, ya hablamos de la garantía arbitraria a favor de la promotora ostentando la posibilidad de hacer perder el dominio a su titular y éste, no tiene la misma fuerza de cumplimiento hacia la organizadora atento que no tiene poder sobre ella.

En este orden, para el caso que sean aplicadas las medidas sancionatorias sobre cualquier titular del inmueble enajenado por la organizadora, siempre se deberá restituir al titular el valor del lote y sus mejoras, caso contrario se caería en enriquecimiento sin causa.

### **3. Condominio.**

De acuerdo a lo establecido por el Código Civil, artículo 2673, *“El condominio es el derecho real de propiedad que pertenece a varias personas, por una parte indivisa sobre una cosa mueble o inmueble”*

Ante la definición propuesta, podríamos plantear afectar por el derecho real de condominio de todo el complejo urbanístico y por parte de todos los miembros del mismo.

Prácticamente no se ha instalado esta tendencia entre quienes tratan de ubicar legalmente a los complejos habitacionales referenciados y entendemos que existe un impracticabilidad fáctica respecto de la tendencia hacia la partición o la posibilidad que cualquier condómino pueda solicitar, en cualquier momento, la división de la cosa.

En el próximo ítem, tendremos oportunidad de desarrollar más ampliamente estos temas relacionados al condominio.

#### **4. Dominio y Condominio.**

Una de las soluciones tomadas para adjudicar un encuadre legal a los conjuntos habitacionales ha sido la de combinar el derecho real de dominio, que se ejerce sobre los lotes o parcelas con el derecho real de condominio, efectivizado sobre las áreas comunes, recreativas o no.

Como ya lo expresáramos en nuestro comentario referido al condominio, éste como factor resolutorio de la situación, por sí solo, plantea un sistema totalmente impracticable, que en convivencia con el dominio para algún tipo de doctrina resultará bastante viable.

Como ya lo expresamos el otorgamiento del derecho real de condominio para regular las partes comunes merece reparos.

En principio este derecho real tiende a la partición de acuerdo a la normativa establecida, no obstante las prerrogativas legales consagradas, como ser pactos temporales de indivisión, nocividad de la división, etc.

Se entiende que ninguna de las excepciones mencionadas es aplicable a estos casos.

Al asegurar la indivisión forzosa perpetua de los lugares, espacios y cosas comunes, para lograr el perfecto funcionamiento del complejo, tales pactos entre los condóminos pueden devenir en nulidad.

Otra particularidad negativa es que cada condómino podrá disponer libremente de su porción indivisa del todo, manteniendo su derecho real de dominio sobre el lote, desnaturalizando la funcionabilidad del complejo, donde la inescindibilidad entre lo privativo y lo común son el núcleo central en el cual se apoyan estas urbanizaciones.<sup>27</sup>

En el mismo orden y atendiendo las facultades legales de los condóminos, nos permitimos reflexionar sobre algunas de ellas a los efectos de poder fundamentar nuestra postura de inaplicabilidad de esta figura, y que son:

a) respecto de la parte indivisa:

Los mismos están sentados en el Artículo 2676, Código Civil, “*Cada condómino goza, respecto de su parte indivisa, de los derechos inherentes a la propiedad, compatibles con la naturaleza de ella y puede ejercerlos sin el consentimiento de los demás*”, por lo que se podría enajenar la parte indivisa de cada condómino sin ningún tipo de restricción, no siendo necesario el conocimiento previo de los demás y no teniendo éstos derecho alguno de preferencia. A su vez las disposiciones, artículo 2677 del Código, instalan la posibilidad de que dichas partes sean embargadas y exigir la venta forzosa, por parte de los acreedores. A esto último debemos salvar la posibilidad se que ello no ocurra al tratarse de la indivisión forzosa impuesta en base a la Ley 14.394, artículos 51 a 53, no pudiendo los acreedores particulares ejecutar el bien indiviso, siempre que tal indivisión se encuentre inscrita en el Registro.

Asimismo, la parte indivisa se podría hipotecar y los acreedores ejecutarla en el ejercicio del “*ius distrahendi*”. Haciéndose reserva que “*...el resultado de ella queda subordinado al resultado de la partición y no tendrá efecto alguno en el caso en que el inmueble toque en lote a otro propietario...*” (artículo 2678, C.Civil).

Otra de las facultades otorgadas al condómino es la posibilidad de constituir usufructo sobre su parte indivisa de acuerdo a la pauta del artículo 2843, C.Civil, cuando dice: “*un fundo poseído en común...*”, dicha constitución tendrá como efecto primordial, el hacer participar al usufructuario de las facultades de goce o participación en los frutos en la proporción en que hubiera correspondido al condómino.<sup>28</sup>

Todas ellas si bien facultan al condómino dentro de las posibilidades de uso y goce de la cosa tal cual propietario que se siente, traba la figura respecto del resto de los habitantes propietarios del complejo que se trate. Es así en función que de acuerdo a la legislación observada, el resto de los copropietarios no podrán intervenir ante el cambio de titularidad que se efectuaría en el ejercicio de las facultades conferidas al condómino. Es decir, si vende, si hipoteca, si usufructa a favor de otro, por imperio legal los demás propietarios no pueden incidir en la decisión y bien es sabido que en estos tipos habitacionales, normalmente, se requieren diversas autorizaciones y/o aceptaciones que, desde luego, se encuentran reglamentadas y son habitualmente aplicadas por un órgano de administración.

b) con respecto a la cosa:

Aquí es bien clara la falta de posibilidades unilaterales de poder enajenar, que lo veda por la totalidad de la cosa y aún por su porción, idéntico criterio se adopta para la permuta y la donación.

Respecto de las servidumbres, están autorizadas aquellas que constituyan al fundo en dominante, por el contrario, están expresamente prohibidas las que lo constituyan como fundo sirviente, según lo prescripto por el artículo 2682, Código Civil, situación que es reafirmada por el artículo 2985 que expresa: *“Ninguna servidumbre puede ser establecida a cargo de un fundo común a varios, sin que todos los condóminos concurren al acto de su constitución”*

Tampoco el condómino puede hipotecar la cosa atento a su carencia del requisito esencial de ser propietario de ella.<sup>29</sup>

Estas particularidades, facultades o restricciones que parecerían a simple vista ir a favor de la figura, guardando un dejo de seguridad hacia todo el resto de copropietarios, implica la inaplicabilidad ya referida, fundamentalmente por el uso del veto de sólo uno de ellos haría imposible cualquier acto de disposición.

Tal vez por el lado de aplicar la figura del condominio, se salvaría uno de los inconvenientes actuales: la cobranza de los gastos y mejoras comunes.

Así en función del artículo 2685, Código Civil, *“Todo condómino puede obligar a los copropietarios en proporción de sus partes a los gastos de conservación o reparación de la cosa común...”* teniendo tal disposición la relación real del derecho de condominio, o sea una típica obligación *propter rem.*, no obstante, la posibilidad que le queda al condómino de hacer abandono de la cosa para desobligarse.

Respecto de la administración y tratándose de un “club” debe ser administrado en diferente forma que lo es un condominio, donde las decisiones deben tomarse por mayoría absoluta, en reunión de todos los condóminos, según lo normado por los artículos 2703 y 2705, Código Civil, que dicen: *“Ninguna determinación será válida, si no fuera tomada en reunión de todos los condóminos o de sus legítimos representantes”* y *“...la mayoría será absoluta, es decir, debe exceder el valor de la mitad de la cosa. No habiendo mayoría absoluta nada se hará”*

Más aún si agregamos que el derecho real de condominio tiene un sistema de “ius prohibendi” o derecho al veto incompatible con la utilización por todos de las cosas comunes del área recreativa, cuando establece: “ninguno de los condóminos puede sin el consentimiento de todos, ejercer sobre la cosa común ni la menor parte de ella, físicamente determinada, actos materiales o jurídicos que importen el ejercicio actual o inmediato del derecho de propiedad. La oposición de uno bastará para impedir lo que la mayoría quiera hacer a este respecto” (artículo 2680, C.Civil). Tal reglamentación dejaría fuera de toda posibilidad la construcción o demolición o realizar mejora alguna sin el consentimiento unánime de los copropietarios.<sup>30</sup>

Podríamos resumir los inconvenientes en la vinculación de las figuras del dominio más el condominio, en las siguientes:

- i) poca agilidad de la administración, resoluciones unánimes de los copropietarios.
- ii) el derecho de abandono para liberarse del pago de los gastos que asiste al condómino.
- iii) la facultad de disponer de su parte indivisa y la posibilidad que sea ejecutada por sus acreedores, convirtiendo al adquirente en condómino del área recreativa sin ser propietario de lote alguno.
- iv) el derecho de pedir la partición por parte de cualquier condómino, independientemente de lo dispuesto en el artículo 2715, C.Civil, dado que basta la oposición de cualquier condómino para impedir la renovación del pacto de indivisión, que no puede superar el plazo de cinco años.<sup>31</sup>

La situación de inconveniencia definida más arriba, se trató de paliar mediante la posibilidad de pactar la indivisión de ese condominio por su destino.

Como modo de licuar la problemática que subyace a la conceptualización imposible de eludir, varios emprendimientos han recurrido a la figura contemplada en el Código Civil, artículo 2710 que narra: “Habrá indivisión forzosa cuando el condominio se sobre cosas afectadas como accesorios indispensables al uso común de dos o más heredades que pertenezcan a diversos propietarios, y ninguno de los condóminos podrá pedir la división”

Así se considera que si se quiere encuadrar un club de campo o un barrio privado bajo la forma de un condominio, éste deberá ser indefectiblemente sobre la representación de la “*indivisión forzosa*”, con aplicación de las prescripciones de la normativa anterior.

No obsta la interpretación anterior, se ha llegado a que ciertos doctrinarios, opinen que la misma es impracticable con la siguiente fundamentación: “No hay duda que debería tratarse de un condominio de indivisión forzosa, figura que no cuadra en este supuesto ya que los accesorios a que se refiere la indivisión forzosa no son inmuebles separados, por lo que el encuadre de este instituto no es el idóneo. El dominio que ostenta el adquirente y sus sucesores a título particular o universal, no se consolida nunca, por lo que permanece imperfecto en contra de la seguridad jurídica que se pretende (...) el sistema no prevé la forma de obligar a la entidad a cumplir con las prestaciones a su cargo<sup>32</sup>

O en otro caso totalmente opuesto al anterior y que está dado por un importante fallo, que entendió que dentro del Código Civil, la figura que reflejaría la interdependencia y subordinación de los bienes comunes a los particulares, es el régimen de indivisión forzosa previsto por el referido artículo 2710 y siguientes del Código Civil.

En el pronunciamiento se sostuvo que los derechos de los propietarios de los distintos lotes a los que se encuentran afectados los bienes comunes, lo son a título de condominio, “*Los derechos que en tales casos corresponden a los condóminos, no son a título de servidumbre sino a título de condominio*” (artículo 2711, C.Civil)

Lo más destacado del fallo citado es la indicación que hace respecto de la determinación del destino de la cosa común, que no habiendo convención, se termina por su naturaleza misma y por el uso al cual ha sido afectada, asimilando conceptos del artículo 2713, Código Civil.

Específica también que la normativa del Código contemplan una accesoriedad por naturaleza entre los bienes comunes y las parcelas, nada impide que tal dependencia, esté fijada por la ley, sustento del artículo 2715, Código Civil.<sup>33</sup>

En el mismo orden de ideas otros juristas opinan que al apelar a la figura del condominio de indivisión forzosa, puede prescindirse de la constitución de una persona jurídica que realice la asistencia de los servicios comunes y que las mismas pueden estar a cargo de un consocio, que no teniendo autonomía patrimonial, carece de personalidad jurídica, pero que no obsta al ejercicio de derechos subjetivos en interés general.

Así cerraría el diseño jurídico mediante la utilización del condominio de indivisión forzosa para el área de esparcimiento, bajo el concepto de accesorio indispensable al uso y goce común de dos o más inmuebles de los propietarios de las parcelas destinadas a vivienda.<sup>34</sup>

Dada que las opiniones al respecto son divididas, se puede apreciar en lo más arriba indicado, por nuestra parte también adherimos a aquellos que fustigan, de alguna manera, la inconveniencia de su aplicación por la dificultad de poder relacionar los dos derechos establecidos, a las verdaderas y particulares características de los clubes de campos y los barrios cerrados o privados.

## **5. Derecho Real de Usufructo.**

*“El usufructo es el derecho real de usar y gozar de una cosa, cuya propiedad pertenece a otro, con tal que no se altere su sustancia”* según el artículo 2807 del Código Civil y otra de las soluciones para estos tipos urbanísticos que se ha intentado buscar.

Según esta figura se asigna las partes comunes, los sectores recreativos y deportivos, en condominio a la totalidad de los propietarios de los lotes o a una sociedad o asociación compuesta por éstos, constituyendo usufructo estas mismas partes comunes, en beneficio de los propietarios individualmente considerados.

Otra posibilidad es que el propietario de los lotes de un área organizada como un club de campo ceda a favor de terceros el usufructo de los mismos. Estos usufructuarios podrán construir en los lotes sus viviendas, siendo independientes entre ellas y teniendo el espacio recreativo.

Para esta situación se reserva en la cabeza del titular del dominio, la nuda propiedad y los compradores tienen el uso y goce de un lote.

El organizador del club o barrio es propietario de todas las partes, las privativas y las comunes, otorgando el derecho real de usufructo por escritura pública.<sup>35</sup>

No entendemos que la situación planteada por los seguidores de esta figura, sea eficaz, en función que, de acuerdo a la legislación vigente, las facultades de los usufructuarios son muy limitadas. Para fundamentar lo anterior, iremos a revisar las características esenciales de este derecho real y que son:



Según el artículo 2892 del Código, el usufructuario no puede demoler en todo o en parte ninguna construcción aunque sea para sustituirla por otra mejor, o para usar o gozar de otro modo del terreno o de los materiales de un edificio. Si en el usufructo hubiera casas, no puede cambiar la forma exterior de ellas, ni sus dependencias accesorias, ni la distribución interior de las habitaciones.

De lo anterior se desprende que únicamente tiene el *ius utendi y fruendi*. Sólo el dueño puede degradar o destruir la cosa, o cambiar el destino de ella.

Por el artículo 2912 del Código, el dueño no puede contra la voluntad del usufructuario, levantar nuevas construcciones, ni destruir cosa alguna, con los consiguientes inconvenientes dado que deberán ser construidas todas las viviendas en un mismo momento, caso contrario podría imponerse la negativa de alguno de ellos.

Otro problema a la figura es la prescripción que efectúa la legislación referente a la obligación de guarda y conservación, es decir debe realizar la correspondiente conservación a los fines de la restitución de la misma.

En cuanto a las mejoras hechas por el usufructuario quedan a favor del titular del dominio, no teniendo derecho a reclamar pago alguno por las mismas. Las mejoras podrán realizarse, siempre y cuando no produzcan alteración en la sustancia de la cosa, ni en su forma principal.

Esto es muy difícil de compatibilizar con los complejos habitacionales en cuestión, serían los usufructuarios quienes construyan y coincidimos totalmente que, dichas obras superarían el concepto de “mejora permitida” y todas ellas quedarían a favor del nudo propietario<sup>36</sup>

La más importante traba a la presente utilización de esta figura los determina la temporalidad de este derecho real, que si existe plazo establecido, el usufructo durará hasta la expiración del mismo, salvo la muerte anterior del usufructuario. Si no hay plazo establecido, el derecho concurre hasta la muerte del beneficiario.

En ambos casos el límite está impuesto y el derecho no será transmisible, lo que le da factibilidad de vitalicio, pero nunca perpetuo.

En síntesis, si se constituye un club o un barrio por el sistema de usufructo, los partícipes compran un derecho de uso y goce limitado en el tiempo, con cargo de restituir el inmueble y las mejoras y no pueden hacer modificaciones sustanciales.

Como aliciente a los fines de no limitar la figura, podría comprometerse la constitución del mismo usufructo a los herederos, en este caso debemos tener en cuenta la capacidad y la libre disposición que debería tener el titular del dominio en el momento oportuno.<sup>37</sup>

Entendemos que tal situación, la referida al compromiso de un nuevo usufructo a los herederos, va contra el *numerus clausus* dado que atenta contra el electo esencial del derecho real de usufructo, es un derecho temporario.

Cabe aclarar que lo aquí especificado para el usufructo tiene la misma particularidad para el caso de “uso y habitación”, siendo aún más difícil su aplicación en función de la mayor limitación de que lo particulariza a este derecho real. Por tal motivo no creemos de relevancia para nuestro trabajo, el tratamiento autónomo de la figura.

## **6. Derecho Real de Servidumbre.**

El Código Civil, en su artículo 2970, conceptúa a la servidumbre como “...*el derecho real, perpetuo o temporario sobre un inmueble ajeno, en virtud del cual se puede usar de él, o ejercer ciertos derechos disposición, o bien impedir que el propietario ejerza algunos de sus derechos de propiedad*” . De acuerdo a ello la servidumbre puede imponer una abstención o una omisión respecto del fundo, más nunca una acción, la servidumbre no puede ser una obligación *in faciendo*. Y es éste el punto más importante a analizar para la recepción de la servidumbre como acabada solución al tema que nos ocupa.

Los derechos que la servidumbre atribuye sobre el inmueble ajeno pueden consistir en “usar de él” o “impedir que el propietario ejerza algunos de sus derechos de propiedad”. Vale decir, el fundo sirviente, puede constituir un no hacer –*non faciendo*- o un dejar hacer –*in patiendo*- por parte del titular de dicho fundo sirviente.<sup>38</sup>

En función de la búsqueda de la necesaria e inescindible relación que debe coexistir entre los inmuebles relacionados con las áreas recreativas, deportivas y sociales con los lotes en dominio por parte de sus propietarios, cierta doctrina acude a la servidumbre

real como un medio idóneo, cruzando la figura entre uno y otro tipo de fracción inmobiliaria.

Se conforma de esta manera un todo inescindible y a la vez se crea una figura jurídica de cierto peso, capaz de asegurar el destino de las partes comunes para su aprovechamiento y uso por los titulares de las partes privativas.<sup>39</sup>

Para este caso la servidumbre debe ser perpetua y gratuita, relacionada directamente con la posibilidad brindada por el artículo 3009, C. Civil, *“Júzganse establecidas como perpetuas las servidumbres reales si no hay convención que las limite a tiempo cierto”*

A los efectos de su implementación, el complejo funcionará:

a) **Partes Privativas:** Son el sector que corresponde al residencial y perteneciente a los adquirentes a título de dominio. Estos fundos se caracterizan por ser los “sirvientes” de una servidumbre de abstenerse de ejecutar construcciones sin cumplir con el código de edificación interno y sin contar con la aprobación del titular del fundo dominante; y “dominantes de una servidumbre de afectación a área recreativa de club de campo.

b) **Partes Comunes:** Constituyen el sector deportivo, recreativo y social, quedando en propiedad del promotor enajenante o se transfieren a favor de todos los adquirentes como condóminos o de una persona jurídica de la que participarán todos los adquirentes de lotes en el sector residencial.

Estos fundos son “sirvientes” de la servidumbre de afectación a área recreativa, consistiendo en:

1. afectación a área recreativa, lugar de esparcimiento y práctica de deportes;
2. abstenerse de realizar construcciones de ningún tipo diferentes a las previstas para la urbanización;
3. abstenerse de subdividir, parcelar y fraccionar el predio;
4. abstenerse de cancelar, destruir y anular áreas existentes con destinos recreativos, aunque puedan ampliarse actividades y construcciones necesarias

El fundo dominante toma a su cargo el costo de mantenimiento y conservación y ampliación del predio sirviente, pudiendo llegar a establecerse que los gastos los asuma el titular del fundo recreativo; y son “dominantes” de la servidumbre de abstenerse de

ejecutar construcciones sin cumplir con el código de edificación interno y sin contar con la aprobación del titular del fondo dominante.

c) **Ambos Sectores:** entre ellos se constituyen servidumbres reales perpetuas que funcionan como una restricción a la libertad de los fundos.

La servidumbre predial es un derecho real que es perfectamente transmisible con el mismo ante un cambio de dueño.<sup>40</sup>

Con lo anterior, se cumple con el requisito que las áreas de recreación estén al servicio del sector residencial y entre ambos configuran el complejo urbanístico.

El organizador trata que la parcelación efectuada quede regida por un “estatuto urbanístico”, que adecuará limitaciones afectando tanto a los primeros adquirentes, como a sus sucesores y que lleguen a tener trascendencia real y que lleguen sus cláusulas a la inscripción registral legal.

Las distintas limitaciones, que son numerosos, establecerán un índice de edificación y la relación necesaria para cada una de ellas, altura, estilo arquitectónico, empleo de ciertos materiales, trazado y dimensiones para paseos y caminos, mantenimiento estético de árboles y jardines, exclusividad de casa-habitación de las construcciones, entre otras.

El título constitutivo de las servidumbres prediales, establecidas en ocasión de la parcelación de terrenos, determinará debidamente conectadas con ellas, activa y pasivamente y con los respectivos lotes formados, las correspondientes obligaciones - *propter rem*- creadas en función del elemento accesorio adecuado para el logro práctico de la máxima utilidad del conjunto estatutario formado en consonancia con la finalidad urbanística perseguida respecto del grupo de predios, en plena solidaridad entre sí.<sup>41</sup>

Asimismo, Colman Lerner<sup>42</sup> aclarando su postura partidaria d apelar a las servidumbres reales para la organización de los clubes de campo, recuerda que a través de tal alternativa es posible que el propietario del lote –fundo sirviente- debe permitir conductas que como dueño podría prohibir, como por ejemplo, permitir el tránsito, obligarse a no subdividir lo que tiene, no lotearlas. Se trataría de una servidumbre

urbanística, haciendo mención que de acuerdo al Código Civil en su artículo 3000, puede existir cualquier clase de servidumbre, inclusive de mero recreo.

La utilización del derecho real de servidumbre, conjuntamente con el dominio e independientemente de la existencia de una sociedad o asociación, implica distintos comportamientos doctrinarios a favor o en contra de tal posibilidad. Pasaremos a analizar cada uno de los elementos que se juzgan inconvenientes y sus contestaciones:

a) La servidumbre es un derecho real cuyo contenido es una determinada, concreta, específica o particular utilidad sobre el inmueble y que sólo da derecho a esa específica utilidad.<sup>43</sup>

Es el derecho real que menor cantidad de facultades otorga a su titular, el fundo dominante, sobre el bien ajeno, el fundo sirviente.

La utilización amplia y genérica para regular los complejos inmobiliarios en sus distintos aspectos, calles y vías de circulación, sectores deportivos, normas edilicias, partes y lugares comunes, encubre la aplicación de un derecho real de usufructo perpetuo, incompatible con nuestra legislación.<sup>44</sup>

Quienes favorecen su implantación para los complejos urbanísticos en análisis, sostienen que es cierto que este requisito es esencial y constituye la razón de ser de la servidumbre predial.

La utilidad que mediante la servidumbre proporciona el predio sirviente en el sentido incrementador de la utilización del predio dominante y por tanto de su dueño, es fundamental y revela el carácter instrumental de la servidumbre predial, mejorando la condición de dicho predio.

De la misma forma, se propicia una lectura de la utilidad que requeriría el auxilio de elementos de ponderación social.

“En un club de campo o un barrio cerrado, la seguridad jurídica respecto de mantener la armonía urbanística; la seguridad jurídica de que todas las propiedades con destino residencial gozarán de la vista y placidez de una cancha de golf, y que la misma no podría ser objeto de cambio de destino, por que sería un –fundo sirviente- para utilidad de las propiedades residenciales, sin lugar a dudas representa una verdadera utilidad real (...) Si no existiera la servidumbre predial sobre la cancha de golf y la misma estuviera libre a lo que dispusiera quien fuera titular del dominio, sería un grave riesgo, por

cuanto podría llegar a lotearse y/o afectarse a ampliación de construcciones y no sería una utilidad real garantizada a perpetuidad.”<sup>45</sup>

Como síntesis de las defensas efectuadas por este mismo autor, podemos decir que la indisoluble unidad entre las partes recreativas y las privadas, constituyen recíprocamente una verdadera utilidad y ventaja real entre los inmuebles objetos de la urbanización, dando lugar a la servidumbre predial “afectación a club de campo”<sup>46</sup>

b) La aplicación de la servidumbre predial implica un *hacer* para el fundo sirviente, que se consume en el mantenimiento de las calles, mantenimiento de la pileta de natación común y campos de deportes, a sabiendas que esto es contrario a nuestra legislación vigente, es más, entendemos que en este caso tal obligación es personal para el titular, sin afectar las propiedades.

Se replica, por parte de la doctrina que favorece la aplicación que, las servidumbres reales, ya sean legales o convencionales, pueden imponer al dueño del predio sirviente la obligación de realizar alguna actividad positiva a los fines de la manutención de ese predio en las justas e idóneas condiciones de utilización de la misma.

Esta obligación no sería parte integrante del contenido del derecho de servidumbre, ello es así porque para el propietario del predio sirviente, la servidumbre sólo implica inactividad o abstención y la obligación de hacer se hallaría conectada con la servidumbre como accesoria o auxiliar y con el carácter de obligación *propter rem*, así su titularidad activa –pretensión- y la pasiva –prestación- es determinada en cada momento por la titularidad activa y pasiva de la servidumbre en relación a los respectivos predios, por predominar en este tipo de obligación el carácter impersonal de los sujetos, concebidos e individualizados por su contacto jurídico, con el predio dominante y sirviente.

De lo expuesto resulta que la servidumbre predial sólo puede implicar una determinada injerencia por parte del dueño del predio dominante en la utilización del predio sirviente, que el dueño de éste tiene que soportar, o una cercenación limitada de la utilización de este predio sirviente, de la que su dueño se ve privado en parte en beneficio del dueño del predio dominante. Y como este *non facere* supone una inacción o pasividad para el sirviente, conceptualiza que la servidumbre no pueda entrañar una obligación de hacer y por tanto no sea posible imponer con eficacia real a la propiedad

de cada lote del parcelamiento, las limitaciones que tengan carácter positivo, que impliquen una actividad, actuación o *facere*, tales como: que las edificaciones a construir en tales lotes respondan a un tipo y sistema arquitectónico o que en los espacios no construidos se establezcan paseos o caminos, por ejemplo.<sup>47</sup>

No obstante lo anterior, se salvaría tal situación, en el entendimiento que la aludida obligación *propter rem*, accesoria y conectada activa y pasivamente con la servidumbre y con la propiedad de los respectivos predios dominantes y sirvientes, conteniendo sólo aquellas prestaciones positivas capaces de facilitar la plena utilidad y no otras, soslayaría el inconveniente planteado por los detractores de la implementación de las servidumbres reales.

Opinión similar o por lo menos respaldatoria de la esgrimida anteriormente, es la vertida por la Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci cuando propone que: “aunque la distinción entre derechos reales y personales conserva su valor, las nuevas necesidades socio-económicas han ampliado notablemente las zonas grises. La mayoría de las denominadas –nuevas formas de propiedad- deben ser reguladas o bien como derechos reales *in faciendo*, o bien, como derechos creditorios con efecto *erga omnes*”<sup>48</sup>

c) De acuerdo a lo establecido legalmente, en las servidumbres reales las cosas se usan como ajenas y en las servidumbres propuestas, como propias en condominio d indivisión forzosa.

El obstáculo anterior a salvar en la hipótesis aquí contemplada, es el referido a la imposibilidad de constituir servidumbres en cosa propia, conforme a la regla clásica *nulli res sua servit*, respecto de la exigencia que sean distintos los dueños de los predios dominantes y sirvientes.

Lo ideal es la constitución de una servidumbre con destino de padre de familia sobre las áreas comunes a favor del total de las parcelas residenciales.

En el mismo tono anterior, el Decreto 9404/86 de la Provincia de Buenos Aires, así lo determina, artículo 1, inciso c) que dice: “*A los efectos de cumplimentar lo dispuesto por el art. 64, inc. b) del Dec-Ley 8912/77, con simultaneidad a la transmisión del dominio de cada parcela perteneciente al área de viviendas, deberá constituirse el derecho de servidumbre de uso sobre las áreas de esparcimiento, el que deberá constar como restricción en el plano de subdivisión pertinente.*”

Del artículo anterior no parece acertado el criterio que la servidumbre deba constituirse en cada transferencia del dominio, porque se corre el riesgo de quedar sin resguardo del esquema legal, el resto del emprendimiento, para el caso de negativa del adquirente.<sup>49</sup>

Como síntesis final, en lo que respecta a este ítem referido a la aplicación de las servidumbres reales más el derecho real de dominio a fin de poder englobar jurídicamente la necesaria inescindibilidad del complejo urbanístico, llegamos a la conclusión, compartiendo los conceptos de la doctrina mayoritaria, que la misma merece sufridos reparos reglamentarios a fines de poder ser la solución a la cuestión planteada.

Basamos nuestros argumentos en función a la calidad de la utilidad del inmueble sirviente que al ser de un tipo tan ilimitado y con variados atributos, le da un contenido similar al usufructo y éste el limitado en el tiempo.

Por otra parte no nos convencen los argumentos que defienden la obligación de hacer de parte del fundo sirviente, el derecho real no es pasible de tal contenido y por lo tanto se transforma en una obligación personal, desarticulando así todo el andamiaje jurídico planeado y dotándolo, por el contrario, de la inseguridad de su cumplimiento por las partes. Pudiendo establecerse que se trataría de una servidumbre personal dado que la ventaja que atribuye es en beneficio del titular y no agrega nada al fundo dominante.

## **7. Derecho de Propiedad Horizontal.**

Atento que esta figura legal es la más utilizada por los complejos urbanísticos en funcionamiento en nuestro país y en función que la doctrina mayoritaria opina que resulta la representación más adecuada, aunque no exenta de objeciones, procederemos a un exhaustivo análisis de la misma.

En la actualidad se puede sostener abiertamente que la ley vigente, Ley n° 13.512, instaló en nuestra legislación un nuevo derecho real autónomo, en el sentido que no depende de ningún otro y que por su composición no puede subsumirse en ningún otro de los derechos reales conocidos.<sup>50</sup>



Como definición de la figura , tenemos que, *“La propiedad horizontal es el derecho real, autónomo, sobre cosa inmueble parcialmente propia, constituido por la fusión indisoluble de un derecho de dominio más limitado que el dominio común y un condominio de indivisión forzosa de régimen también especial, que afecta los elementos y sectores comunes de un edificio común”*.<sup>51</sup>

Tal como se ha determinado oportunamente, se califica a la propiedad horizontal en una figura *sui generis*, por la combinación de dos derechos: dominio y condominio, unidos en un todo inescindible, a tal punto que resulta imposible ser propietario de una porción exclusiva, sin serlo de la parte común correspondiente.<sup>52</sup>

Como aporte podríamos agregar a estas definiciones doctrinarias, que tal derecho del titular sobre un porcentaje del terreno y demás partes comunes, que son afectadas a un condominio de indivisión forzosa, se encuentran estipuladas en un reglamento de copropiedad y administración, configurando éste un contrato de adhesión, que le impone una serie de obligaciones y derechos, que debe ser renovado constantemente con la transferencia del bien inmueble, generando así un cumplimiento estricto.

Para otra parte de la doctrina, para los emprendimientos tales como barrios cerrados o clubes de campo, lo consideran a este derecho como el más interpretativo de las necesidades de aquellos, contando entre sus ventajas, la inescindibilidad de las partes privativas con las comunes sin necesidad de recurrir a la creación de diversas entidades jurídicas que se hagan cargo de los bienes de uso común<sup>53</sup>

Otro tema a destacar en la diferenciación que podemos realizar del derecho de propiedad horizontal y su inserción en el encuadre legal de los complejos, radica en la definición de la parcela.

En sentido registral, la parcela ha sido definida como: *“la cosa inmueble de extensión territorial continua, deslindada por un polígono de límites, perteneciente a un propietario o a varios en condominio, o poseída por una persona o por varias en común, cuya existencia y elementos esenciales consten en el documento cartográfico de un acto de levantamiento territorial inscripto en el organismo catastral”* , según la ley n° 20.440, artículo 5.

Evidentemente la poligonal cerrada, delimita físicamente el derecho de dominio, en relación con el título jurídico o la posesión ejercida,

Visto ahora desde la propiedad horizontal, el terreno es única parcela en sentido registral, se trata de una única cosa que en todos los casos es y debe ser común, éste es todo el lote, descrito según títulos y catastro, independientemente que no se construya el edificio en todas sus partes o se aplique a viviendas que no se tocan unas con otras.

De acuerdo a lo anterior, en los clubes de campo o barrios cerrados, sometidos al régimen de propiedad horizontal, no se parcelan los lotes, ni son independientes, pasando a ser futuras unidades a construir, tal es el régimen de la Provincia de Buenos Aires.

Tal como lo expresa Elena Highton, resulta difícil de asimilar el concepto dado que para que exista propiedad horizontal necesitamos un inmueble edificado<sup>54</sup>

De lo anterior es perfectamente visible que para la aplicación de esta figura, no podrá ser atribuido a ningún adquirente en particular, el suelo, elemento común por naturaleza.

Ahora bien, otro punto importante es la existencia de la cosa. Todo derecho real recae sobre una cosa, la existencia de la misma es requisito necesario para que ella sea objeto del derecho real, la posesión y aún la tenencia de la misma. Por disposición expresada por el codificador, los derechos reales recaen sobre un objeto existente, configurando la diferencia con los derechos personales que comprenden una prestación, es decir un objeto que tiene necesidad de ser realizado por una acción.

El derecho real supone la existencia actual de la cosa a la cual se aplica.

Es decir que en el derecho real la cosa tiene que tener existencia actual, en tanto el derecho personal puede recaer sobre cosas actuales o futuras.

La misma situación es para el caso de la posesión, si falta la materia, o seas la cosa, no puede haber posesión. La cosa para ser poseída debe ser actual su existencia.<sup>55</sup>

De lo detallado tenemos dos inconvenientes que no son fácilmente superables, aún aplicando un criterio flexible, y que son: a) los propietarios no serían titulares de cada lote o parcela y b) son lotes no construidos y por lo tanto pueden recaer sobre ellos derechos reales como el dominio o el condominio, por ejemplo, pero nunca el derecho real de propiedad horizontal.

Más aún apreciamos tal situación si nos atenemos que nuestro sistema, está parapetado en la teoría del título y el modo, siendo éste tradición en la realización de actos de

efectiva materialidad, para lo cual es necesaria la existencia actual de la cosa para dar lugar al derecho real de la misma.

En la Provincia de Buenos Aires y a los fines de dar solución a la problemática aquí planteada, mediante el dictado del Decreto 2489/63 que hace referencia a los requisitos para la *“inscripción, transferencia, modificación o extinción de derechos reales comprendidos en el rumien de la ley 13512...”* haciendo legal la posibilidad de la realización de un edificio por etapas, pudiendo parcialmente inscribir las unidades terminadas y el reglamento de copropiedad y administración. Habiendo unidades proyectadas, lo serán para los planos en tal carácter y serán incluidas en el consorcio. Para el momento en que se concluyan como edificación existente, serán dadas de altas y se modificará el reglamento específico.

De conformidad al artículo 6 del decreto señalado, se admite la inscripción en el Registro de la Propiedad de aquellos instrumentos que formalicen los actos descriptos en el artículo 1º, del Decreto 2489/63, implicando acceder a la incorporación legal a aquellos que:

- “unidades de dominio exclusivo a construir o en construcción, cualquiera sea el estado de ejecución de la obra, siempre que las mismas constituyan cuerpos independientes de edificación”
- *“las unidades de dominio exclusivo sin independencia constructiva, cuando el edificio en construcción tenga concluidos los servicios y partes comunes necesarias e indispensables para el buen funcionamiento del mismo, pudiendo carecer de los revoques finos, pinturas, solados, cielorrasos, revestimientos y otros detalles complementarios y estéticos que no perturben la seguridad, solidez y funcionamiento del edificio.”.*

Demás está decir que tal norma permitió la venta de terrenos baldíos como futuras unidades funcionales, inclusive favoreció en esa Provincia la instalación de muchos barrios cerrados y clubes de campo bajo su paraguas legal, dado que los lotes de tales complejos son unidades de dominio exclusivo que constituyen cuerpos independientes de edificación, en cada uno de ellos se construirá una casa totalmente separada de la del vecino.

La realidad jurídica de los adquirentes es la de comprar o creer comprar un lote de terreno exclusivo y en la realidad adquirir una unidad funcional delimitada en el terreno común con un proyecto a construir que, generalmente no coincide con lo que el comprador realizará en el futuro.

Esta realidad se plasma atento la legislación vigente en la Provincia de Buenos Aires y por imperio del decreto que analizamos, reglamentario de la Ley Nacional de Propiedad Horizontal.

A este respecto, advertimos que cierta doctrina que tilda de inconstitucional al mismo, dicen que la provincia no tiene capacidad reglamentaria respecto de los derechos reales creados en el derecho de fondo, es impropio que se instituya el establecimiento de consorcios en propiedad horizontal cuando las unidades figuren en construcción o a construirse y permitir la transferencia registral de tales derechos<sup>56</sup>

Remitiéndonos a la legislación de la Provincia de Santa Fe, la propiedad horizontal está reglada por el decreto 2645/92., que fija las normas para la presentación de planos de mensura para sometimiento al régimen, en ellas quedan establecidas las posibilidades de la existencia de “propiedad exclusiva descubierta”, siempre en calidad de complementaria a otra edificada. Esto quiere decir que se puede inscribir una obra ínfima y el adquirente puede desarrollar su propio proyecto edilicio.

También autoriza el sometimiento paulatino al régimen de propiedad horizontal de las unidades que se edifiquen y obtengan el Final de Obras. Esta figura consiste en la posibilidad de realizar una parte de la obra y habilitarla para su uso, continuando con el resto en ejecución, así por ejemplo permitir la habilitación de una planta baja comercial, mientras se sigue con la construcción del edificio.

La diferencia con otras legislaciones es que, en Santa Fe se requiere para la realización de esta operatoria, la inscripción previa de un plano de mensura de Prehorizontabilidad – Ley 19724, permitiendo posteriormente la confección de planos separados de las modificaciones en cada unidad, sin modificar el plano general. Esta operatoria, distinta de la analizada para la Provincia de Buenos Aires aporta importante abaratamiento de costos y tiempos.

Otra posibilidad, otorgada por el decreto 807/90, es la que independiza al terreno de la mejora, en su valuación. Los porcentajes de condominio en los planos de prehorizontabilidad se trasladan íntegramente al de Propiedad Horizontal, por lo

tanto a mediada que se incorporan viviendas, el Reglamento no sufre modificaciones en los porcentajes de copropiedad, siendo ello una gran ventaja.<sup>57</sup>

Para el caso de la permisión de unidades funcionales a construir, que son cosas futuras que no permiten la tradición, ni la posesión, no se puede poseer lo que no existe y atento a lo estipulado en el artículo 3 de la ley 13512, en su última parte: *“Los derechos de cada propietario en los bienes comunes son inseparables del dominio, use y goce de su respectivo departamento o piso. En la transferencia, gravamen o embargo de un departamento o piso se entenderán comprendidos esos derechos y no podrán efectuarse estos actos con relación a los mismos, separadamente del piso o departamento a que accedan”* Parece obvio, nadie podría transmitir una participación en el tanque de agua y solicitará además el título que lo respaldara.

En el club o el barrio se permite diferenciar el criterio de lo común y principal, en cuanto a la conducta o motivación del comprador, por la importancia de las cosas comunes. Así en un edificio de propiedad horizontal, el valor de las cosas comunes es mayor al de las habitables, el adquirente tenga a estas últimas en vista al comprar, mientras que en el club se busca la inserción inmediata en las áreas recreativas, por lo que el poseedor de la parcela, especialmente si es a construir, le interesará el disfrute de lo recreativo.

Esta posición aleja aún más al sistema porque pone a las cosas comunes como más importantes y esto excede de lo normativo de la ley 13.512.<sup>58</sup>

Los cambios exteriores producidos a las partes comunes en un edificio, si bien deben ser autorizados conforme al Reglamento de Copropiedad y Administración, tienen menos significación que los que se puedan introducir en las áreas comunes de las urbanizaciones privadas. Las modificaciones o mejoras en ellas, no se refieren a la estructura o partes comunes de un edificio, atento a que las mismas son inmuebles con destino común de utilidad recreativa o de circulación interna y están para servir a todos los predios residenciales por su afectación de destino.

La doctrina partidaria a la implementación de la figura lo fundamenta en la posibilidad de solución de los temas derivados de la indivisión de las partes privadas de las comunes; las calles de circulación interna y posibilidad de cerramiento (temas estos dos últimos que serán tratados por separado más adelante); posibilidad de

cobro de los gastos comunes de mantenimiento y conservación por vía ejecutiva y privilegiada; creación de órganos de participación y toma de decisiones para la mejor administración; producen una serie de objeciones y algunas de ellas de máxima importancia respecto de la seguridad jurídica de los adquirentes. Detallamos las mismas

-En la propiedad horizontal si el terreno no es común, no hay existencia del derecho real. Como ya lo consideramos más arriba, los adquirentes compran unidades funcionales proyectadas sobre un terreno común.

Consideramos más oportuno la entrega de un título de dominio, que le garantice un derecho real absoluto, exclusivo y perpetuo sobre un terreno propio, por el que pueda prescindir de sus vecino cuando quiera realizar mejoras y que estas no se tornen incompatibles con la propiedad común de cimientos, muros maestros o régimen de obra nueva e innovaciones de la ley de propiedad horizontal

-En la propiedad horizontal, ante inconductas graves del copropietario, nunca lleva a la exclusión del mismo y consecuentemente a la pérdida de su derecho real.

La gran mayoría de los reglamentos de convivencia, proceden a la sanción para el caso de conductas reiteras no apropiadas, con medios como multas, suspensiones o inclusive exclusión del sistema, lo que produciría la pérdida de titularidad dominial, cumplidas todas las etapas administrativas y recursos judiciales correspondientes.

-Contemplación de los derechos de admisión o los emanados del ejercicio de preferencia, tan comunes en este tipo de urbanizaciones y que no están previstos en las normas de la propiedad horizontal.

-La realización de mejoras o incorporación de nuevas unidades o nuevas construcciones que se entienden que son a beneficio exclusivo de un solo propietario, deben llevar la autorización unánime del resto de los consorcistas, según lo establecido en los artículos 5 y 7 de la Ley 13512.

A los fines de salvar esta circunstancia adversa, se instrumentan sistemas de “reservas”, con dos variantes:

a) casos de reservas referidas a unidades a construirse o en construcción, claramente proyectadas en planos, con anterioridad al acto de afectación al régimen de propiedad horizontal;

b) caso de reserva con referencia a la posibilidad del propietario originario a ampliar su edificio.

-Problemas ante la anexión de nuevos predios para la ampliación ya sea de las partes privativas o de las comunes y que en este último caso se realiza mediante la escrituración a favor de la organización formada por los miembros del complejo, siendo un inmueble ajeno al consorcio, pero físicamente integrado a él.

-Referente a los órganos administrativos y de control dispuestos por la ley de propiedad horizontal, no son utilizados en su generalidad, imponiéndose un sistema de poderes extraordinarios otorgados al órgano ejecutivo, de dudosa eficacia y que puede llevar a situaciones no claras en su manejo, dada su concentración.

-Otro importante tema respecto de los clubes decampo o barrios cerrados que se sometan a la normativa de la propiedad horizontal, es la referida al cobro de los gastos comunes de mantenimiento y conservación de las cosas comunes, como así también del correcto funcionamiento de los mismos.

Respecto de los gastos de mantenimiento de las partes comunes, debemos tener en claro que los mismos no podrán ser absorbidos por el abandono de los bienes, como así tampoco puede transmitirse ni por actos entre vivos o *mortis causa*, ya sea a título oneroso o gratuito, la parte de propiedad privada sin que se pague lo adeudado por tales conceptos.<sup>59</sup>

Como determinante final respecto de nuestra posición negativa hacia la posibilidad de implementación de l derecho real de propiedad horizontal para cubrir legalmente a las organizaciones urbanísticas, clubes de campo y barrios privados, nos parece ideal ofrecer otro argumento, que si bien no relaciona con tanta intensidad lo legal, lleva de suyo implicancias sociales que también merecen ser tenidas en cuenta a la hora de la resolución de la cuestión de marras y que es:

*“Encontramos otro obstáculo en la distinta finalidad de cada instituto. Así la Ley 13512 viene a dar solución a uno de los problemas más acuciantes del ser humano: el de la vivienda propia, pues el crecimiento demográfico y el fenómeno migratorio interno provocaron una gran concentración urbana y el consecuente problema habitacional. Ello hizo necesario la sanción de una ley, como la 13512, que permitiera el desarrollo cuantitativo de complejos multihabitacionales. En cambio, respecto a los*

*clubes de campo, es indispensable resguardar jurídicamente otro valor: el esparcimiento y recreación de los hombres”<sup>60</sup>*

## **Aplicaciones sobre la base de derechos personales**

### **1. Formas Societarias.**

En la búsqueda constante de la solución apropiada, muchos complejos adoptaron por encuadramientos mediante la utilización de los derechos personales, es ello de esta manera, atento a la posibilidad que en este campo brinda la ventaja de la utilización del principio de la autonomía de la voluntad, siendo numerosos los casos que utilizaron figuras asociativas en sus distintos tipos, así tenemos dos grandes grupos:

#### a) Asociaciones o sociedades civiles:

Respecto a la primera de ellas, la asociación, debemos recordar que están regidas por el artículo 33, inc. 3º, apartado 1º, del Código Civil, cuando dice: *“Las asociaciones y las fundaciones que tengan por principal objeto el bien común, posean patrimonio propio, sean capaces por sus estatutos de adquirir bienes, no subsistan exclusivamente de asignaciones del Estado, y obtengan autorización para funcionar.”* Adquiriendo por lo mencionado anteriormente, la fisonomía de persona jurídica, de carácter privado.

Entendemos inviable este tipo de organización atento a que sólo se manifiesta como un contrato asociativo y atípico dado su falta de regulación expresa. En su caso, donde suelen constituirse bajo la forma de asociaciones no reflejando la voluntad de los constituyentes, cuando los dueños de los lotes también lo son de las partes comunes y que éstos por su naturaleza, se encuentran afectados al uso de los primeros, bajo un reglamento de convivencia.

“Si el country se organiza bajo la forma de una asociación, ésta es una simple mandataria de los propietarios, que puede actuar tanto como fideicomisaria de un dominio fiduciario de los bienes comunes, así como de administradora de los mismos en



cuanto a su uso, mantenimiento, conservación y ampliación, recaudadora de los ingresos, ejecutora de las obras y prestadora de los servicios”<sup>61</sup>

En este encuadre cabe insertar la operatoria que realizan ciertos clubes sociales y deportivos, que asimilan la operatoria de los clubes de campos, para la realización de emprendimientos que cuya particularidad es que los asociados de la entidad civil son los únicos que pueden adquirir el dominio de propiedades en el sector residencial de la urbanización y que deben aceptar como característica fundamental que el resto de los asociados no residentes tiene el uso y disfrute de todas las infraestructuras recreativas y actividades sociales y culturales que realice la entidad civil, estando perfectamente aclarado que los propietarios residentes disfrutan en exclusividad su casa, vivienda o departamento, según sea el caso.

A los residentes se le otorga su propiedad mediante la utilización del derecho de dominio revocable, en los términos del Código Civil y ya comentado en el presente trabajo. Se puede decir que son propietarios aunque sólo se les otorgue un derecho de usufructo, quedando en cabeza de la entidad civil la nuda propiedad.

Aquí, la particularidad, radica en la convivencia y armonización del derecho societario, resultante de los estatutos de la entidad y toda normativa sobre el particular y un derecho de propiedad, dominio perfecto y/o dominio revocable y/o usufructo.

El dominio revocable se establece para asegurar como condición resolutoria esencial que el residente sea socio de la entidad civil y pudiendo ser establecidas otras condiciones, con referencia al dominio imperfecto, dentro de un marco de razonabilidad, tales como: revocación del dominio por deuda de expensas; que el residente dejara de ser socio o que sus herederos no fueran y no quisieran serlo, entre otras.

Entendemos que tales situaciones, aún estando cristalizados en proyectos específicos y habilitados en la actualidad, implican un serio riesgo de continuidad jurídica. Es ello así atento en que, tal lo establecido, el derecho real se encuentra subordinado jurídicamente a las prescripciones societarias que se establezcan en los estatutos sociales de la entidad civil o que dictara con posterioridad las asambleas o cuerpos directivos.

Un problema que surge comúnmente en este tipo de clubes es la imposibilidad de realizar una correcta partición de las expensas que correspondan a los residentes y a los visitantes y usuarios de las mismas instalaciones, cargando fundamentalmente la parte mas onerosa hacia los primeros, que al estar perfectamente individualizados sufragan indebidamente los mayores costos.

A lo anterior hay que acoplarle la dificultad que genera la reglamentación ordenada y armoniosa respecto del tema de las visitas a las fincas de los residentes, ya sea con la libertad o restricción de su asistencia y en su caso el pago de un canon por tal beneficio, y en el caso de no ser asociada, la posibilidad o no de la utilización de las zonas recreativas.

Otro tema interesante al respecto lo configura la Asamblea de Asociados, sean estos residentes o no. Las decisiones de dichos órganos, en algunas ocasiones, desvirtúan derechos en función de la poca concurrencia de socios a las mismas y el fácil manejo que tienen las Comisiones Directivas que suelen abusar de sus facultades, tratando de imponer a los residentes criterios avasalladores de sus derechos de propiedad.

Aunque se hubiese otorgado un derecho revocable o un usufructo, “el derecho será lo que los jueces dicen que es y no lo que las asambleas interpretan”

Entendemos que la aplicación de este encuadre en particular, a los emprendimientos privados es excesivo e inoportuno, causando más problemas que soluciones a los residentes.

En el mismo orden se encolumna la jurista Marcela Sandra Molina, al decir: “la figura Jurídica (...) del dominio revocable, que a primera vista puede dar respuesta a algunos de los problemas planteados, presenta serios inconvenientes.

La provisión de cláusulas donde se establezcan condiciones de revocabilidad que impidan la consolidación del dominio pleno, no es acorde con el sistema del Código civil, que pretende limitar en el tiempo la imperfección (...). El dominio revocable transmite real y efectivamente la propiedad, lo que significa la posibilidad de ejercer todos los derechos y facultades inherentes a ella. Al establecer como condición de revocabilidad ciertas restricciones a sus facultades, se la está sujetando al ejercicio de su derecho, lo que implica un derecho real distinto del dominio o de otro permitido, desconociéndose de esta manera el sistema de *numerus clausus*.<sup>62</sup>

Por parte de la segunda categoría, las sociedades, se debe entender que tampoco sea la más conveniente. Esto es así en función de lo normado en el artículo 1648, C. Civil, por cuanto el mismo define el objeto social hacia obtener “alguna utilidad apreciable en dinero, que dividirán entre sí, del empleo que hicieren de lo que cada uno hubiere aportado”

Tampoco favorecen la normativa vigente respecto de la administración de la misma, atento a que ante la remoción, renuncia o muerte del administrador nombrado en el contrato de sociedad, dan derecho a cualquiera de los socios a disolverla. Como se verá, se crea de esta manera una gran cuota d inseguridad, que reafirma lo expresado.

#### b) Sociedades Comerciales:

Habida cuenta de los inconvenientes planteados respecto de las sociedades o asociaciones civiles, diversos organizadores han estipulado contratos sociales comerciales a los fines del encuadramiento del emprendimiento. Esto último, basado en la mayor flexibilidad que se le adjudica a una sociedad comercial contemplada dentro de la normativa de la ley 19.550 y sus modificatorias.

Ello es así en función de la conceptualización que realiza dicha ley cuando define a las mismas en su artículo 1º, que dice *“Habrá sociedad comercial cuando dos o más personas en forma organizada conforme uno de los tipos previstos en esta ley, se obliguen a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios, participando de los beneficios y soportando las pérdidas”* Es conteste la doctrina y puede recogerse de lo expuesto en la exposición de motivos, que no se requiera una actividad lucrativa, que si bien importando una actividad patrimonial, no significa la actividad de lucro. Esto obvia todo el problema que traería aparejada la sociedad cuando no sea productiva a nivel económico, como sería este caso de sociedades constituidas para la administración de bienes.<sup>63</sup>

De los distintos tipos societarios, el más utilizado es la sociedad anónima, configurándose mediante un estatuto común y por el reglamento especialmente redactado, se arreglan los detalles de organización especial requerida por estos complejos urbanísticos. Dicho reglamento es inscripto conjuntamente con el estatuto social, tal cual lo dicho por Isaac Halperín<sup>64</sup> al respecto, que el reglamento puede ser necesario en aquellas sociedades en que existan prestaciones continuas y personales de los socios que exigen regulación específica.

Así mismo, la constitución de la sociedad debe presentar una ventaja inmediata a los socios y en el reglamento se instrumentan particularidades, tales cuales los gastos de mantenimiento y conservación de las cosas comunes.

De lo anterior se desprenden ciertas particularidades cuando se utiliza a este tipo de sociedades, saber:

La venta de acciones de una sociedad anónima propietaria del predio objeto de la organización del emprendimiento no es equivalente a la venta o compromiso de venta de un lote del parcelamiento.

La Jurisprudencia ha resuelto que: “la adquisición de un predio no conlleva obligatoriamente, sólo por adquirirlo y ministerio legis, carácter de socio en la sociedad que ejerza el gobierno de la propiedad de las cosas individualizadas como necesarias o convenientes en los estatutos para el funcionamiento de una estructura de bienes y servicios. Ello pues, siendo la sociedad un contrato, su existencia no se presume en orden a las renunciaciones a las respectivas autonomías y ha menester probarlas, de manera no solemne, aunque la voluntad de integrarse debe lucir inequívoca”<sup>65</sup>

La titularidad de acciones de una sociedad anónima propietaria del emprendimiento otorga derecho societario a la participación en la sociedad y el título será representativo de una parte indivisa del capital social de la sociedad y además la tenencia de la acción permite participar en las Asambleas de la entidad. Se trata de un derecho personal, simplemente.

Un compromiso o boleto de compra venta de un lote significa un contrato de compra venta de un inmueble y nace la obligación por parte del vendedor cuando se cumplen las condiciones pactadas, pago del precio, de transmitir el dominio del lote al comprador

suscribiendo la escritura pertinente, se trata de la obtención de un derecho real que ampara la operación realizada oportunamente.

De lo anterior es deducible que si se participa en el emprendimiento con la idea de comprar un lote de la urbanización y tan solo soy accionista de la sociedad propietaria del predio, no habrá en ningún momento derecho a la propiedad sobre el lote que seguirá en dominio de la sociedad y esto será siempre así por más que el estatuto y el reglamento de la sociedad expresen que por el hecho de ser accionista se encuentra configurado el derecho exclusivo al uso y goce o propiedad de un lote en particular.

Más aún, mientras los derechos estén sólo referidos al capital accionario, se corren los riesgos societarios, viéndose seriamente comprometidos aquellos derechos que los adquirentes pretenden sostener. Puede darse el caso que, el emprendimiento organizado jurídicamente bajo la forma societaria, asuma el compromiso de transferir en su oportunidad el lote que se supone adquirido, hasta que esto último no ocurra, se sigue corriendo el riesgo planteado.

Debe tener en cuenta a la concreción del negocio inmobiliario que, no es lo mismo participar en una sociedad que llevará adelante el emprendimiento, aportando capital mediante suscripción de acciones, que comprarle a la sociedad lotes del parcelamiento. Si bien decimos que tal circunstancias deben ser tenidas en cuenta, no quita que tales procedimientos sean totalmente lícitos, no obstante ello la seguridad jurídica estará puesta a prueba por largo tiempo.

Como resumen de lo expuesto, la utilización de derechos personales, fundamentalmente organizaciones societarias como las vistas más arriba, no otorgan mayores garantías a los distintos adquirentes, esto último a que dichas sociedades se encuentran sometidas a los avatares de las personas que las dirigen y habitualmente se concentran todos los derechos y obligaciones negociales en manos de muy pocos.

### **Mixtura de derecho real con sociedad**

En la mayor parte de los casos, se realizan combinaciones de un derecho real que bien puede ser el dominio o la propiedad horizontal, con la asociación o sociedad creada a esos efectos.

Puede verse en muchos casos la utilización de la figura del dominio estipulada a los lotes comprados y que son la parte privada del complejo y para la privativa, someterla a una sociedad anónima, integrada por todos propietarios de lotes, que se convierten de esta manera en accionistas, manifestándose en esta última fase un inconveniente indisoluble, tal cual es el nexo entre el propietario del lote y la acción nominativa.

Para estos casos algunos emprendimientos han llegado a tener accionistas que no son propietarios, usufructuando de las partes recreativas únicamente y desvirtuando la obligatoria inextinguibilidad ya mencionada por nosotros.

No obsta lo dicho que, cierta doctrina opina contrariamente, diciendo que no se rompe la unión indisoluble entre el consorcio de propietarios y la sociedad, que cumple funciones que se confunden y se superponen, siendo su personalidad, actividad e interés.

Es más, elaboran combinaciones reglamentarias a los fines de la división de los socios en distintas categorías a los fines de incluir, no sólo a los familiares de los dueños, sino también a ocupantes transitorios o invitados. Para tal fin dividen las cuotas sociales que podrán ser de carácter general o destinadas a fines específicos.

Claro que si la formación jurídica de las partes recreativas se ve desde el punto de vista de la propiedad horizontal, los extraños no “podrán” hacer uso y goce de las partes comunes, vedado esencialmente por la ley.

De esta misma manera se solucionan el tema de la contribución de gastos de conservación de las partes comunes, a través de su calidad de accionistas.

Caso especial, es el normado por la Provincia de Buenos Aires, mediante el decreto 9404/86, dado que superpone el dominio de los lotes con una persona jurídica y vincula a ambos sectores con una servidumbre de uso..

Este decreto regula la necesaria creación de una entidad jurídica a la que se incorporen todos los adquirentes de lotes residenciales, de manera obligatoria, y es esta entidad la titular de las distintas áreas recreativas-sociales y convirtiéndose en la responsable de la prestación de los servicios a favor de las parcelas individuales.<sup>66</sup>

Como ya lo habíamos establecido cuando tratamos el tema, la superposición de una sociedad a un derecho real de dominio estaría importando la creación de un derecho real no establecido y contrariando las exigencias del *numerus clausus*.

A ello se agrega que así conformada el encuadre legal, la sociedad paralela está integrada por muy pocas personas que la dirigen, quedando en manos de ellas, las decisiones fundamentales en la vida de los complejos, que para estos casos las únicas excepciones configuran la hipoteca o enajenación del inmueble social que deben ser refrendadas por la Asamblea de Socios, por el resto hace y deshace según poderes otorgados, incluidos aquellos actos que correspondan a la materia disciplinaria de los distintos socios.

Con ello queremos destacar que quedan pocas facultades a los propietarios, que podrían caer en administraciones inescrupulosas o fraudulentas que pudieran llegar a la extinción de los clubes de campo o barrios cerrados.

No obstante lo anterior, cierta doctrina se ha inclinado a la constitución legal de estos emprendimientos, mediante la utilización de la combinación del dominio más la sociedad cooperativa, la que parece adaptarse atento a sus principios basados en el esfuerzo propio y la ayuda mutua, con destino a la prestación de servicios a asociados y no asociados.

A los fines de esta posibilidad, sobre cada lote de terreno se constituye un dominio real de propiedad a favor de los adquirentes y sobre los comunes, el dominio corresponde a la sociedad cooperativa integrada por todos los adquirentes.

Cuando decíamos que está dividida la doctrina al respecto de esta posibilidad legal, nos referíamos expresamente a la transmisión de las acciones de este tipo de sociedad en particular. Lo que para algunos es un beneficio: “El estatuto de constitución deberá establecer la prohibición de transferir las cuotas independientemente de cada unidad, con lo que queda solucionado el problema de la íntima vinculación que debe existir entre las partes comunes y las privativas del complejo”<sup>67</sup>

Para otros este tema resulta ser una dificultad insalvable en función de la nominatividad de dichas cuotas sociales, según lo estipulado por la Ley 20.337, art. 24, Inc. 3°.<sup>68</sup>

**CAPITULO TERCERO**

**CUESTIONES CONEXAS**

**AL**

**ENCUADRE LEGAL**



## **El Derecho de Admisión**

En estas nuevas urbanizaciones y por sus particulares características, más aún dentro de los clubes de campo, los propietarios forman una comunidad que en muchos casos, a partir de las ambiciones recreativas, sociales y deportivas quedan totalmente entrelazadas, buscadas ellas en forma precisa en la mayoría de los casos.

De esta forma, las distintas conductas de los habitantes del emprendimiento deben ser circunscriptas a determinadas normas y reglas que todos deben acatar a fin de paliar los conflictos que seguramente aparecerán con el tiempo.

La experiencia indica que en la generalidad de los casos, al momento de comprar un lote en un club de campo, no sólo se considera la ubicación del complejo, sino también la infraestructura deportiva, los bienes comunes que existen, la seguridad que ofrece y el grupo humano que vive en el lugar. Así la decisión de compra es fuertemente influida por las vinculaciones y afinidades que se presentan con los propietarios integrantes de la urbanización.<sup>69</sup>

Se puede decir que la naturaleza comunitaria impone la facultad de darse sus propias reglas, condiciones y restricciones, “muchos de los temas conflictivos de la propiedad horizontal, incluso en su aplicación a los countries, se resuelven con un buen reglamento”<sup>70</sup>

En estos reglamentos los distintos grupos humanos prevén las normas que lo reglamentan, sino aquellas que directamente implican la admisión al grupo con distintos requisitos o condiciones, tal la naturaleza del mismo y su mayor o menor apertura.

De todas maneras esta posibilidad de darse sus propias normas no implican, en rigor a la verdad, supuestos de discriminación religiosa o racial, temática esta que serían contrarias a los postulados constitucionales.

Fuera de esto deben ser aceptadas las disposiciones que impongan como exigencia la presentación de solicitudes de admisión o que confieran preferencia de compra a favor de otros integrantes del desarrollo dado que ellas confieren una relativa seguridad que el futuro integrante compartirá las reglas comunitarias previstas por la organización, mas

si las mismas se encuentran debidamente especificadas desde un principio, en una reglamentación precisa y clara.

La realidad demuestra que se han ido incorporando a los reglamentos de los clubes de campos, dichas normas con distintas apariencias, ya con la presentación del aspirante por parte de otro integrante, el pago de un determinado monto de ingreso, el derecho de preferencia al momento de la venta, que normalmente se manifiestan y deben ser resueltos antes de la compra del lote en cuestión.

El fundamento del derecho de admisión podríamos decir que finca en la facultad reservada al fundador del complejo, que normalmente es la empresa promotora, de vetar el ingreso de nuevos adquirentes de parcelas y de establecer la forma de adhesión de éstos.

Para esta finalidad, el fundador puede optar por distintas formas jurídicas y que son: el dominio revocable, la opción de compra, la opción de venta preferencial, el derecho de tanteo, el pacto de preferencia, el pacto de mejor comprador, entre otros.

Las características especiales referentes al dominio revocable, ya han sido tratadas en este trabajo, en el capítulo del encuadre legal, cuando hicimos referencia a la posibilidad de la mixtura del dominio con distintos tipos de sociedades, al cual remitimos.

En orden siguiente, interesan especialmente para este trabajo, aquellas formas que captadas por los distintos reglamentos implican de alguna manera incursionar por los institutos jurídicos relativos a la opción de compra y la cláusula de venta preferencias a favor del club o de sus miembros.

El pacto de preferencia de acuerdo a lo estipulado por el Código Civil, artículo 1368, *“es la estipulación de poder el vendedor recuperar la cosa vendida, entregada al comprador, prefiriéndolo a cualquier otro por el tanto, en caso de querer el comprador venderla”* o sea, se promete concluir un contrato determinado a favor de otros interesados siempre y cuando se esté ante la igualdad de condiciones de venta ofrecidas. En la expresión *“por el tanto”* se determina la calidad de posible adquirente preferente, frente a la enajenación por parte del titular, siempre que se exija a realizar *“el tanto”* que ofrezca un tercero. El tanto estaría dado por las condiciones de venta y principalmente por el precio.

Según la doctrina mayoritaria, el pacto de preferencia indicaría una obligación de hacer, es decir vender a su vendedor. Configura un derecho personal a cargo del dueño que estaría obligado a dar a conocer su intención y las distintas condiciones ofrecidas.

De todo lo visto hasta aquí, podemos decir que la obligación por parte del dueño, aún plasmada dentro del título constitutivo, es una meramente personal y por lo tanto no transmisible a los sucesores particulares y ello es así por la falta de carácter real de tal obligación.

Aún aceptando la existencia de tal compromiso, para el titular y sus sucesores, suponiendo en el mejor de los casos su transmisibilidad por el juego recíproco de obligaciones, la venta efectuada en contravención al mismo es definitiva y el adquirente es dueño pleno y perfecto. El incumplimiento de la promesa se resuelve en el pago de daños y perjuicios, pues si la cosa se vende a un tercero, esa venta es válida, tal lo expresado en el artículo 1394 del Código Civil, segunda parte: *“...y si vendiese sin avisarle al vendedor, la venta será válida; pero debe indemnizar a éste todo perjuicio que le resultare”*

Algunos autores otorgan el derecho de reipersecución para los casos en que el tercero adquirente haya actuado con dolo en la compraventa, o sea con el conocimiento de la existencia del pacto de preferencia a que estaba sujeto el vendedor<sup>71</sup>

Fundamentan su opinión en el Artículo 594 del Código Civil por el cual si un deudor hiciere tradición a otro con el fin de transferirle el dominio, el acreedor no tendrá derecho contra el tercero que hubiese ignorado precedente del deudor, pero sí contra los que sabiéndola hubiesen tomado posesión de la cosa.

A la situación planteada se contesta con el argumento sólido en cuanto hace a la indemnización por parte del vendedor, artículo 1394 anteriormente mencionado, y para el caso la venta no quedará sin efecto, se entiende que con mayor razón ocurrirá lo mismo para con el tercero, que actuando de mala fe, sólo responderá por ella, con acciones personales.

En el caso aquí planteado, la opción de compra o el pacto de preferencia tiene como finalidad aquella en que el dueño debe avisar de su proyecto de venta hacia un tercero y si así no lo hace y luego vende, esta es una operación definitivamente válida.

Para el caso de las urbanizaciones que estamos tratando, tal situación de incumplimiento del pacto de preferencia, no traerían aparejado ningún perjuicio, dado que dichas cláusulas sólo se refieren, generalmente, a la característica de ingreso del socio.

Cuando la reserva del derecho de admisión se arregla bajo la forma del dominio revocable, como ya lo hemos expuesto anteriormente, tal forma no condice con la normativa del Código, que como han dicho algunos juristas, se trataría de un dominio perpetuamente “no perpetuo”.

Lo expuesto tiene una indiscutible relación con los artículos 2612 y el 1364 del Código Civil. El primero de ellos, dice: *“El propietario de un inmueble no puede obligarse a no enajenarlo, y si lo hiciere la enajenación será válida, sin perjuicio de las acciones personales que el acto pueda constituir contra él.* Por el segundo de los artículo se dispone: *“Es prohibida la cláusula de no enajenar la cosa vendida a persona alguna; más no a una persona determinada.”*

El fundamento de los conceptos normativos es hacer operativa la regla por la cual deben asegurarse por todos los medios, el principio de libre circulación de los bienes.

Por otra parte la situación admitida por el mismo artículo 1394, referente a la posibilidad de la aplicación de la restricción hacia una persona determinada, que pudiese ser, por ejemplo, un competidor.

En la mayoría de los casos, según los diferentes reglamentos tenidos a la vista, la cláusula contractual que hemos visto, se inserta a partir que el titular no puede transferir a persona determinada como socia, reduciendo así los potenciales compradores y dándole al vendedor una posición más favorable que al dueño. Tal se destaca que en la propiedad horizontal, la facultad de enajenar es esencial y si la restringimos más allá de lo permitido, estamos desnaturalizando el derecho real.<sup>72</sup>

### **El Poder Disciplinario.**

La regulación y ejercicio del poder disciplinario, en una primera instancia, por los propios miembros de una comunidad organizada, es una prerrogativa usualmente utilizada e incluso reconocida en nuestra jurisprudencia: “Las asociaciones tienen la facultad de aplicar sanciones en defensa de los intereses del grupo y de su propia

existencia, procurando asegurar su patrimonio y mantenerse dentro de sus tareas específicas, de acuerdo con lo que la mayoría entiende justo y adecuado a las circunstancias del caso”<sup>73</sup>

No se trata de “justicia privada”, la instancia judicial no se excluye. Desde que se prohíbe hacer justicia por mano propia, el Estado asumió el compromiso de administrarla, de lo cual deriva la acción, es decir el derecho de requerir la intervención del Estado para la solución del conflicto o protección de un derecho.

No obstante ello, el convenir cierto cumplimiento de reglas que aseguren una normal y buena convivencia dentro de una comunidad y en especial en countries y barrios cerrados, no implica asumir funciones judiciales. Es la misma entidad la que mejor puede apreciar la falta cometida por su integrante y así la medida de la sanción.

A lo anterior debemos entender que ello se pautará siempre que las normas aplicadas en cuestiones vinculadas con el poder disciplinario, no sean contrarias a la ley o desviadas de los fines perseguidos por la asociaciones.

El poder disciplinario de estos entes es inherente a su propia constitución, quedando en cabeza de su fundador a los efectos de afianzar el orden en el sistema interno del club de campo o barrio privado.

Normalmente queda este poder de aplicar sanciones, referido al incumplimiento de determinados conceptos preestablecidos, tales como la indisciplina, faltas a la mora y las buenas costumbres o incumplimiento a las obligaciones económicas a cargo de los propietarios, caso del pago de las expensas. En fin se persigue el bienestar común y están sujetos a esta normativa, todos aquellos miembros que aceptaron formar parte del emprendimiento. La necesidad que impere esa disciplina conlleva la facultad de imponerla.

Opera como un medio de coerción que hace prevalecer los intereses del grupo, que al ser ejercido por los propios comunitarios, facilita la celeridad y la economía en el control de las conductas de los integrantes

Atentos a la naturaleza del derecho que se constituye en cabeza del titular de un lote del complejo, debido a que lo obligacional, vinculado al uso y goce de los servicios que se ofrecen y las distintas relaciones personales de los integrantes, se entrelaza con la titularidad real sobre un inmueble, determina la necesidad de dar un contenido especial

a esta potestad disciplinaria para que su aplicación importe una respuesta eficaz en el mantenimiento del orden y la buena convivencia.

La cuestión más difícil de resolver es la situación de quienes desarrollan reiteradas y graves inconductas, tornando insostenible la normal relación; ¿de que manera se puede proteger a la comunidad de ese comportamiento disvalioso que demuestra un menosprecio por aquellas reglas comunitarias y de buena vecindad esenciales? Y ¿cómo se conjuga la permanencia del infractor dentro del club toda vez que mantiene su titularidad del inmueble, aún cuando le sean vedados la utilización de todos los servicios, con la necesidad de resguardar la paz y tranquilidad de toda la comunidad?<sup>74</sup>

Para contestar las preguntas realizadas, decimos que, dentro de la organización de un club de campo o un barrio, el órgano de administración por sí o por una comisión a tales efectos, se ocupa de la aplicación del poder disciplinario, que consiste en el establecimiento de penalidades de diversa índole, al infractor o moroso.

Dichas penalidades son de distinto alcance y van desde simples llamados de atención, advertencias más severas y apercibimientos, hasta la aplicación de multas y finalmente la exclusión. En este último caso debemos señalar que se trata de la expulsión del sistema, que impedirá al infractor o moroso el uso de la infraestructura destinada a la recreación social, cultural y/o deportiva, no implicando por lo tanto, que pierda su derecho como titular de la parcela residencial, salvo que los estatutos prevean lo contrario, y obviamente en supuestos de extrema gravedad.<sup>75</sup>

Tal cual vemos, la norma proyectada, que resguarda de tipos de conductas violatorias, es menester contenga la posibilidad de la exclusión ante faltas graves y reiteradas, o sea asuma la misma una posición extrema y excepcional y que por su gravedad y habitualidad, haga que estas transgresiones conformen conflictos que afecten a los fines mismos de la sociedad, haciendo tambalear la buena y sana convivencia general, tornando insostenible la permanencia del infractor.

Antes de llegar a la efectivización de la medida de mayor dureza, se deberá tener en cuenta que el derecho de defensa esté suficientemente garantizado. Este derecho es un motivo esencial que justifica la facultad reconocida a los jueces para verificar si antes de la acción judicial se dio oportunidad a aquél para ser oído y si se agotó o no la correspondiente instancia administrativa de acuerdo a lo preceptuados en los estatutos..

La intervención judicial no debe significar la sustitución de los órganos estatutarios, mientras estos no incurran en abuso de sus derechos o injusticia notoria.

En consecuencia quien incumpla obligaciones y resulte excluido, habrá afectado el derecho que detenta, cuyo contenido es único e inseparable dado que lo obligacional se entrelaza con lo real, confiriéndole una naturaleza jurídica propia, excluido de lo obligacional, no puede perdurar lo real.

Esta exclusión que impide al titular del derecho perdurar en su vinculación con el inmueble, no puede erigirse como condicionamiento intrínseco al derecho real que sustenta, a fin de no afectar la perfección del título.

En tal sentido, la exclusión como sanción deberá importar una obligación legal al infractor de vender su propiedad, previéndose mecanismos adecuados para garantizar que el valor del inmueble se incorpore al patrimonio del sancionado, quien de esta forma no sufre menoscabo constitucional en su derecho de propiedad.

El propietario sancionado, no pierde su propiedad por incumplimiento de condición alguna, su titularidad sobre la cosa es perfecta. Aquel propietario a quien se le imponga la sanción de exclusión, y siempre que ella sea convalidada por el órgano judicial pertinente, quedará obligado a vender su propiedad, pues la conducta asumida demuestra su apartamiento de las pautas comunitarias y que fueran oportunamente aceptadas por el propio sancionado.<sup>76</sup>

Otros autores entienden que, es cierto que la jurisprudencia es uniforme ante los casos disciplinarios, tal cual los desarrollamos más arriba, pero hacen hincapié que dichos fallos en su mayoría se expresan en base a asociaciones o sea un club común. Trae aparejado dicho discernimiento, que se hace difícil la aplicación de dichos regímenes sancionatorios, en cuanto a la inescindibilidad del uso de los bienes comunes y la propiedad del lote.

Dentro de esta línea, consideran la inaplicabilidad del régimen de sanciones aplicados en las asociaciones, cuando las faltas que lo conceptúen se refieran a la forma jurídica de la propiedad horizontal. Aquí y por imperio del artículo 15 de la Ley 13.512, se dispone la necesaria actuación judicial, desde un primer momento. No se da en este sistema, la justicia privada que hablábamos al principio de este capítulo.

Es más, el juez no puede llegar al desalojo del propietario, sino solamente del ocupante no propietario y en caso de reincidencia.

Llevado a sus últimos extremos, sería algo así como si el copropietario sancionado no pudiera usar el ascensor por un tiempo determinado y por una resolución debidamente tomada por las autoridades competentes. Sería realmente un absurdo.<sup>77</sup>

Como se puede observar, la doctrina no es conteste al momento de unificar los criterios relativos a este tema, más aún suenan discordantes las apreciaciones vertidas por los distintos juristas. Están los que abiertamente opinan que pueden ser excluidos los propietarios sancionados y estiman posible que, mediante un acuerdo contractual previo y un debido proceso judicial, se vean en la actitud de tener que disponer de sus bienes privativos. Otros juristas dudan de la posibilidad de su aplicación sin caer en abuso de derecho y menoscabo a la propiedad.

Cierta jurisprudencia actual da asidero a estos últimos:

En un club de campo el propietario no pierde ni su condición de tal, ni la propiedad de los bienes comunes, sino sólo su utilización, ya que no sólo él puede recuperar su calidad de asociado, purgando el incumplimiento, sino que en caso de transmisión a título singular o universal de sus derechos sobre el lote, el nuevo propietario puede pedir también su asociación y gozar del uso de los bienes conforme a las disposiciones que lo reglamentan.<sup>78</sup>

### **Calles y Circulación Interna en los complejos.**

Los espacios de circulación interna de los emprendimientos que estamos analizando, configuran una de las mayores complicaciones a quienes tengan por misión ser los organizadores de un club o un barrio.

La referencia más cercana, respecto de la faceta legal atribuible a esta problemática, está conformada por las directivas del Código Civil que en su artículo 2340, dice que: *“quedan comprendidos entre los bienes públicos:... 7º) las calles, plazas, caminos, canales, puentes y cualquier otra obra pública construida para utilidad o comodidad común”* y agrega el artículo 2341 del mismo código, que *“ las personas particulares tiene el uso y goce de los bienes públicos del Estado o de los Estados, pero estarán sujetas a las disposiciones de este código y a las ordenanzas generales o locales”*.



De tal carácter de afectación de los bienes públicos al uso y goce de todos los habitantes, derivan las consecuencias de la imprescriptibilidad, inalienabilidad, inembargabilidad y uso gratuito.

De admitirse la posibilidad de la prescripción adquisitiva, venta o embargo respecto de los referidos bienes, las mencionadas facultades resultarían evidentemente impedidas o restringidas. Tocante a la gratuidad, debe señalarse que ello debe ser así, pues de lo contrario su uso estaría vedado para las personas de escasos recursos. No obstante, el uso gratuito, es compatible con la percepción de módicos derechos enderezados al mantenimiento de la misma cosa, por ejemplo, el cobro de entradas en los paseos públicos o museos. Lo fundamental en el caso, es que el bien no se convierta en fuente de ingresos fiscales.<sup>79</sup>

Ante estos fundamentos, se debe anteponer las prescripciones del artículo 2348, Código Civil, por el cual: *“los puentes y caminos y cualesquiera otras construcciones hechas a expensas de particulares en los terrenos que le pertenezcan, son del dominio privado de los particulares, aunque sus dueños permitan su uso y goce a todos”*

En el comentario al artículo anterior, por parte de Garrido y Andorno, sostienen que el uso común de los bienes privados no cambian su condición de “cosas privadas” y que para que esto ocurra, o sea adquieran condición de públicos, se necesita una actividad del Estado a esos fines.

Así, siendo el uso y goce de los particulares, sin intervención del Estado, no se transformarán nunca en bienes dominicales.<sup>80</sup>

En función de la falta de disposiciones referentes a este tema, tomamos las consideraciones que hace la obra de la Dra. Elena Highon y otros autores y que se refieren fundamentalmente a la Ley de Suelos de la Provincia de Buenos Aires N° 8912 del año 1977, por ser casi el único ordenamiento que imponga ciertas normas que, para nosotros, son de interés para el tratamiento seguido.

En su artículo 8º, define: *“ a) Espacios circulatorios: Las vías de tránsito para vehículos y peatones, las que deberán establecerse claramente en los planos de ordenamiento”* y a partir de allí, diferencia la trama interna de la externa, o sea las avenidas, calles principales o secundarias, de penetración o retorno de aquellos identificados como red troncal, acceso urbano o caminos principales.

En el artículo 56 de la misma ley se dispone que *“al crear o ampliar núcleos urbanos, áreas y zonas, los propietarios de los predios involucrados deberán ceder gratuitamente al Estado provincial las superficies destinadas a espacios circulatorios, verdes y libres y a reservas para la localización de equipamiento comunitario de uso público, de acuerdo con los mínimos que se indican...”*

Por el Decreto 1549/83 se aclaró que la creación y ampliación de zonas residenciales extraurbanas quedan sujetas a las mismas condiciones

En el artículo 62, de la Ley de suelos, quedan especificados los requisitos comunitarios y de infraestructura necesaria para la habilitación de los barrios o clubes, esencialmente nos interesa de esta norma cuando dispone: *“ pavimentos en vías principales de circulación y tratamiento de estabilización o mejorado para vías secundarias”*

Por su parte el Capítulo V, en su artículo 65, inciso 2, dice que *“ el patrocinador del proyecto debe asumirla responsabilidad de realizar las obras de infraestructura de los servicios esenciales y de asegurar la prestación de los mismos, de efectuar el tratamiento de las vías de circulación y accesos, de parquear y arborar el área en toda su extensión y de materializar las obras correspondientes al equipamiento deportivo, social y cultural”* y específicamente para las calles y circulaciones aclara que: *“ reexigirá la pavimentación de la vía de circulación que una el acceso principal con las instalaciones centrales del club (...) las vías de circulación secundaria deberán ser mejoradas con materiales o productos que en cada caso acepte el municipio. El acceso que vincule al club con una vía externa pavimentada deberá ser tratado de modo que garantice su uso en cualquier circunstancia”*

El hecho por el cual en la Provincia de Buenos Aires la gran mayoría de estas urbanizaciones hayan optado por la forma jurídica de la propiedad horizontal, la encontramos en buena parte en la complejidad de las circulaciones internas y su conexión con el exterior. Por el artículo 66 habla de *“ unidades funcionales cuando las mismas se configuren como lotes”* y luego el artículo 67, autoriza en cuanto a calles *“ En las situaciones existentes, cuando una misma entidad jurídica agrupe a los propietarios de parcelas ubicadas en un club de campo y existan calles públicas, podrá convenirse con la respectiva Municipalidad el cerramiento total del área y la prestación de los servicios habituales de carácter comunal bajo la responsabilidad de la institución peticionante”*

Es decir que la propiedad horizontal propició el mantenimiento de las calles como privadas y servicios a cargo de los consorcistas, pero, ¿que pasaba con los fraccionamientos que utilizaron otras formas de dominio? En un principio quedaban dentro del régimen legal que exigía la donación de espacios circulatorios a la comuna respectiva, transformándose en públicos.

En los hechos los espacios cedidos a las municipalidades y convertidos en públicos, luego eran reconvenidos, en oportunidad de la solicitud del cerramiento y lograban una situación similar a los espacios privados.

Es claro que estos convenios no son eternos, más aún son dados en condiciones de precariedad y están, porque no decirlo, sujetos a los vaivenes políticos oportunos.

Esta situación indica una verdadera contradicción respecto de los fraccionamientos que en idénticas condiciones y debido a su fisonomía jurídica, si son “unidades” de propiedad horizontal evitan la cesión de calles y si son simplemente lotes subdivididos, esta donación se convierte en obligatoria y cuyos propietarios son obligados a acordar en forma precaria su utilización privada, mientras dure el convenio que los sujeta.

La situación descrita fue solucionada mediante el Decreto 9404/86 que acepta que *“podrá optarse por mantener en el dominio privado las áreas que configuran la red de circulación interna”* (art. 1, Inc. d)

Así, las superficies quedan afectadas especialmente por su destino, espacios circulatorios, y acorde con el uso, trazado y proyectos aprobados.

Por los incisos a) y b) del mismo Decreto 9404, la entidad jurídica que conformen los copropietarios, será la titular del dominio de las áreas recreativas y/o culturales y en este punto, cabe preguntarse: ¿esta afectación especial constituye una restricción al dominio? ¿constituye un derecho real?; ¿qué pasa si la entidad jurídica modifica la afectación?

Entendemos que al respecto, tal autorización es una evidente restricción, que únicamente podrá ser utilizada para el uso y goce de los habitantes del predio y no pudiendo ser modificada, sin una nueva autorización municipal.

En resumen, en la Provincia de Buenos Aires y por imperio de las normas legales que hemos estado analizando, por cualquiera de las dos vías , propiedad horizontal o subdivisión del suelo, los espacios circulatorios internos quedan para uso exclusivo de los miembros del club de campo o barrio cerrado, no debiendo ser librados al dominio público.

En este aspecto tan importante para la vida de los emprendimientos analizados, hemos hecho especial hincapié a la reglamentación bonaerense atento a que, la misma constituye la base de casi toda las reglamentaciones que tratan de regular estos emprendimientos fundamentalmente en los grandes conglomerados urbanos y sus zonas aledañas.

En efecto, en la Provincia de Santa Fe y tal cual ya lo adelantamos, no existen a nivel provincial leyes que regulen la actividad y las mismas están inmersas en distintos decretos y/o ordenanzas municipales que tratan de paliar los aspectos ya tratados.

En especial, la Municipalidad de Rosario, mediante el Decreto 1542/2000, en las normas de autorización para la construcción de barrios cerrados o privados, hace las siguientes menciones sobre el tema, en el artículo 3 de dicha norma:

- *Deberá preverse como mínimo dos accesos-egresos con salidas a diferentes calles públicas, pudiendo uno de ellos tener la característica de acceso principal y el otro de acceso alternativo. (Inc. 4.)*
- *Se garantizará que los organismos del Estado, en ejecución de su poder de policía, así como las empresas concesionarias y / o prestatarias de servicios esenciales, tengan el libre acceso a la urbanización y a la utilización de las vías de circulación interna y áreas de uso común. (Inc.6.)*
- *Deberá donarse al Municipio las calles perimetrales a la urbanización y toda otra que pertenezca a la red vial jerárquica, que garanticen la continuidad de la trama urbana...(inc.7.)*

En la Ciudad de Roldán, mediante la ordenanza 354/03, es requisito indispensable para la autorización de los proyectos, que los mismos contengan salidas secundarias y que tanto ellas como las principales se encuentren debidamente iluminadas.

A su vez, se contempla que estos barrios realizan el cierre de calles que ya estaban previstas en la urbanización original, por lo tanto, por el artículo 13 de dicha ordenanza se establece una especie de resarcimiento que contempla contraprestaciones que benefician a la ciudadanía tales como plazas y alumbrado de calles.

Más en extenso será desarrollado el tema, en el capítulo correspondiente a las normas vigentes o proyectadas para estos emprendimientos inmobiliarios modernos.

## **El Cerramiento Perimetral.**

Muchos son los aspectos que se vinculan al fenómeno actual de los clubes de campo o barrios privados a lo largo de un proceso que tuvo origen hace más de treinta años. Desde el campo de lo jurídico, la diversidad de temas que esta realidad presenta requiere una esmerada atención a fin de su sometimiento.

El tema que nos ocupa, si bien no está del todo desprotegido jurídicamente, su conceptualización e interpretación jurídico-administrativa a generado confusas situaciones y conflictos frente a su materialización, por ello, intentaremos previamente algunas precisiones semánticas respecto del significado y contenido del vocablo.

En la faz conceptual, lo podemos analizar primeramente, desde lo cotidiano. Así es fácil ver como pauta aceptada el reconocimiento de la facultad del dueño para expresar los límites donde el mismo se arrogará “señorío” y ejercerá su “dominio”.

Esta pauta casi cultural se consagra jurídicamente desde el derecho de propiedad.

Creemos siguiendo a Juliá que la verdadera dicotomía se emplaza en las siguientes interrogantes:

¿Es necesario señalar los límites de una propiedad con elementos materiales visibles, lo que en los hechos configura un cerramiento?

¿Simplemente es suficiente una abstracta anotación registral que defina estos límites en un plano, tal como sucede en nuestros días?

Ambas cuestiones nos indicarían que si bien se desea, se puede y hasta se debe determinar los límites del dominio propio, distinto es como esa determinación es concretada en la práctica.

Un ejemplo claro es que en la actualidad podemos encontrar, en muchos conglomerados urbanos, casas con jardines abiertos a la calle de circulación pública, no encontrándose el límite definido por una reja, cerco o valla alguna y aquí se produce el reconocimiento fáctico del límite en la línea municipal, siendo esta la marcatoria frontera entre lo propio y lo público.

Con lo anterior pretendemos demostrar que la situación de dueño no cambia por la cuestión materialmente “cerrado” o “abierto” su frente y que no le está permitido a los

terceros ajenos, introducirse en ése ámbito privado, aún cuando su jardín se encuentre desprovisto de cerramiento visible.

De lo expuesto podemos reflexionar que si el dueño a cerrado el frente de su casa y ha dejado abierto su jardín, es por él así lo ha querido y sería entonces, su potestad producir un cerramiento del mismo hasta la línea municipal.

Otro ejemplo al respecto son las áreas rurales. Estas se encuentran cercadas por hilos de alambre y podríamos abusando de nuestra imaginación, ver la misma tierra con edificaciones realizadas por el mismo dueño del campo, que constituyan unidades a ser usadas por sus familiares y/ o amigos, o sea organizando una urbanización dentro de sus dominios, con espacios de recreación y deportivos, pasibles de ser usados únicamente por las personas que vivan dentro del campo. Podríamos agregar que se han cambiado los hilos de alambre por un tejido olímpico, completando todo el perímetro mediante la construcción de paredes, en algunos espacios y cubriendo en otros mediante la utilización de cercos vegetales, dejando un solo lugar abierto que oficia de acceso-egreso al mismo.

Ahora el interrogante es: ¿en que cambio la situación dominial del dueño del campo, entre la anterior organizada como explotación agrícola y la actual, para vivienda, solaz y seguridad de su familia y amigos?. Entendemos que en nada cambio.

Cualquiera fuera la motivación del dueño respecto de su deseo de cerrar su caso o su campo, ya sea fundada en la estética, seguridad, privacidad, ordenamiento, u otras en nada se diferencia de las asumidas por un club de campo o un barrio privado, que procede al cerramiento de su propiedad en los límites que corresponden a su señorío, que por otra parte ya se encontraban determinados con anterioridad a la demarcación en forma efectiva y visible.

Partiendo de la normativa general que organiza la convivencia dentro de la esfera de lo privado regulando las relaciones entre particulares a través de leyes de fondo, hay que reconocer las diferencias que se producen en la realidad, cuyas características la legislación debe tomar en cuenta, contemplando en forma distinta situaciones de hecho distintas. A tales efectos se cuenta con la disciplina del urbanismo que, con técnicas de desarrollo y ordenamiento más planeamiento satisface en buena medida las reglamentaciones necesarias por intermedio del derecho urbanístico.

De modo especial conviene analizar desde aquí las respuestas dadas desde el derecho de propiedad, dentro de la esfera de lo privado y como desde lo público se puede limitar ese derecho de propiedad a favor de la comunidad toda..

Estas restricciones se encuentran establecidas por el artículo 2611 del Código Civil, cuando remite al derecho administrativo y que dice: “ *Las restricciones impuestas al dominio privado sólo en interés público, son regidas por el derecho administrativo*” , siendo las principales limitaciones de las cuales se sirve: la expropiación, las servidumbres y las restricciones. Todas ellas enmarcadas dentro del principio de razonabilidad que debe imperar como valla insalvable.

Todas las precisiones anteriores hacen que el derecho urbanístico sea el motor de coordinación entre lo público y lo privado y de allí las normas generales de limitación al dominio.

Respecto de los cerramientos, existen diversas normas, fundamentalmente de origen municipal atento al tema regulatorio específico que emana de dichos organismos y en especial las regulaciones de la Provincia de Buenos Aires, Ley de Suelos y decreto reglamentario, que como ya se ha dicho anteriormente, es la madre de las normas al respecto y que otros Estados provinciales y/o municipales tienen como referencia para sus propias legislaciones.

En estas normas, no se habla del cerramiento como algo autónomo, con concepto propio, entendiéndose que no variará la concepción de la división del suelo por hacer o no dicho cerramiento. En definitiva se trata de reconocer límites, pero de ninguna manera cerramientos.

Consecuentemente lo que realiza la legislación, sea la provincia o el municipio, no es la aprobación de una figura autónoma de cerramiento con carácter excepcional para clubes de campo o barrios privados, sino que aprueba una subdivisión de la tierra sobre las bases de un proyecto urbanístico establecido previamente.

La misma ley dice que “*podrán convenirse con la respectiva municipalidad, el cerramiento total del área...*” (art. 67, Ley 8912), y aclaramos que tal situación queda tipificada para los nuevos emprendimientos tanto como para los existentes al momento de su promulgación.<sup>81</sup>

En algunas normas urbanísticas se han reconocido regulaciones a estos cerramientos. Como ejemplo de lo anterior, el Decreto 1542/200 de la Municipalidad de Rosario,

dispone expresamente en su artículo 3, inc. 5 *“El cerramiento del perímetro deberá ser transparente (tejido, reja, cerco natural, etc.) y de altura no mayor al metro con ochenta centímetros (1.80 m.) no pudiendo efectuarse mediante muros ciegos, aún en zona de retiro de la línea municipal, debiendo forestar todo el perímetro con un tratamiento paisajístico que asegure su integración con el entorno, de acuerdo a especificaciones de la Dirección General de Parques y Paseos.”*

En conclusión, el concepto de “cerramiento” que todos reconocemos o vislumbramos conflictivamente, cuando de clubes de campo o barrios cerrados se trata, no es ni más ni menos que la misma situación de hecho que pueda darse para cualquier tipo de propiedad en cualquier contexto, lo que como vimos aparece como una idea que se encuentra fuera de la normativa jurídica, resultando entonces un concepto de contenido extra-legal al que en muchas ocasiones se le pretende cargar de connotaciones jurídicas, respondiendo a motivaciones o valorizaciones de muy distinto origen, que tendrán que ver más con lo urbanístico, social o político, que con lo estrictamente jurídico..

### **Los Servicios Comunes (Expensas).**

Conceptualmente se conocen como expensas a las contribuciones para solventar los gastos comunes de mantenimiento y conservación de las áreas comunes de los edificios construidos conforme lo estable con mucha claridad y precisión la Ley de Propiedad Horizontal N° 13.512.

A los efectos de poder determinar su cuantía y su cobro y la forma de la obligación que asumirán los contratantes, debemos reconocer que se van a diferenciar notoriamente conforme al régimen legal optado para el emprendimiento.

Si un club de campo o barrio privado estuviese organizado bajo la forma jurídica de la propiedad horizontal, los gastos se determinan y cobran a través del sistema que la propia ley implementa, consistente en una obligación de las llamadas “*propter rem*”, es decir que sigue a la cosa cualquiera fuera su dueño.



Resultando de aplicación los artículos 8º y 9º de la ley 13512 y que expresan: *“Los propietarios tienen a su cargo en proporción al valor de sus pisos o departamentos, salvo convención en contrario, las expensas de administración y reparación de las partes y bienes comunes del edificio, indispensables para mantener en buen estado sus condiciones de seguridad, comodidad y decoro. Está obligado en la misma forma, a contribuir al pago de las primas de seguro del edificio común y a las expensas debidas a innovaciones dispuestas en dichas partes y bienes comunes por resolución de los propietarios en miras de obtener su mejoramiento o de uso y goce más cómodo o mayor renta.*

*Cuando las innovaciones ordenadas por los propietarios fueren, a juicio de cualquiera de ellos, de costo excesivo o contrarias al reglamento o a la ley, o perjudiciales para la seguridad, solidez, salubridad, destino o aspecto arquitectónico exterior o interior del edificio, pueden ser objeto de reclamación formulada ante la autoridad judicial, y resuelta por el trámite correspondiente al interdicto de obra nueva; pero la resolución de la mayoría no será por eso suspendida sin una expresa orden de dicha autoridad.*

*Cualquiera de los propietarios en ausencia del administrador y no mediando oposición de los demás, previamente advertidos, puede realizar expensas necesarias para la conservación o reparación de partes o bienes comunes con derecho a ser reembolsados.*

*Podrá también, cualquiera de los propietarios realizar las reparaciones indispensables y urgentes sin llenar los requisitos mencionados, pudiendo reclamar el reembolso en la medida en que resultaren útiles. En su caso podrá ordenarse restituir a su costa las cosas a su anterior estado.*

*Ningún propietario podrá librarse de contribuir a las expensas comunes por renuncia del uso y goce de los bienes o servicios comunes ni por abandono del piso o departamento que le pertenece.”*

Por el siguiente artículo, se establece: *“Al constituirse el consorcio de propietarios, deberá acordar y redactar un reglamento de copropiedad y administración, por acto de escritura pública que se inscribirá en el Registro de la Propiedad. Dicho reglamento sólo podrá modificarse por resolución de los propietarios, mediante una mayoría no menor de dos tercios. Esta modificación deberá también consignarse en escritura pública e inscribirse en el Registro de la Propiedad.*

*El reglamento debe proveer obligatoriamente: (...) c) la forma y proporción de la contribución de los propietarios a los gastos o expensas comunes.”*

De lo anterior se desprende que, en la materia que tratamos estos artículos de la ley 13512 conjugados con el reglamento son el máximo estatuto para las partes y al respecto.

Normalmente este reglamento contiene las cláusulas determinativas del porcentual adjudicado a cada unidad, delimitación de los sectores comunes y su uso permitido, la obligación que pesa sobre cada propietario de abonar los gastos de manutención y reparación de dichos sectores, el porcentual que se le adjudica a cada titular para la determinación de los mismos, su forma de liquidación, habitualmente mensual y por lo cual la mora es automática en los términos del artículo 509 del Código Civil y los intereses que se aplicarán a estas deudas impagas, existiendo otro tipo de cláusulas que no se encuentran emparentadas con este tema.

Generalmente bajo el concepto de expensas, de un club de campo, se incluyen conceptos tales como:

- a) Gastos de administración;
- b) Impuestos, tasas y contribuciones de cualquier naturaleza que graven al inmueble.
- c) Reparación y conservación de las partes comunes que pertenecen al consorcio.
- d) Las primas de seguros generales o parciales
- e) Las nuevas obras autorizadas por la Asamblea de Copropietarios.
- f) innovaciones y mejoras en general, dispuestas por la Administración.
- g) Gastos de reconstrucción en los casos de destrucción parcial y/vetustez de los edificios comunes.
- h) Salarios y cargas sociales de los empleados del Consorcio.
- i) Plantaciones y cortes de pastos en los sectores comunes.
- j) Servicio de seguridad privada contratado por la Administración.
- k) Honorarios del administrador.

Lo expuesto variará entre un club de campo y otro, conforme a las previsiones que cada reglamento imponga a los propietarios, ya sea que en algunos casos no se cobren expensas por determinado rubro, ejemplo un deporte en particular que es solventado por quienes lo practican únicamente o verse reducidos algunos porcentajes respecto de otros propietarios por falta de uso de un área específica.

La doctrina y la jurisprudencia es conteste a que la proporción de la contribución determinada por el artículo 8, ley 13512, no es de orden público.<sup>82</sup>

A su vez en cuanto a la persona titular deudora de las expensas devengadas lo será siempre la propietaria de la unidad, ella responde, como cualquier deudor, con todo su patrimonio y es sólo por las expensas devengadas durante el lapso en que sus antecesores fueron propietarios que el actual titular sucesor singular responde en los términos del artículo 3266, es decir, sólo hasta el valor de la cosa sobre la que recae su derecho de propiedad horizontal.

El enajenante, en el caso de ser deudor de expensas, continúa sujeto al deber de pagarlas a pesar de haber transmitido la unidad.<sup>83</sup>

Lo anteriormente expuesto cubre la figura en cuanto hace a que el club de campo o el barrio cerrado se encuentren encuadrados dentro del régimen de la propiedad horizontal. Para el caso de otras figuras jurídicas, no se impondrá a las expensas el rasgo de obligación real, no significando tal status que los gastos e inversiones realizadas no deban ser cubiertos por los propietarios del emprendimiento inmobiliario.

Aquí la contribución de cada propietario de lote es igualmente proporcionada a la dimensión del mismo respecto del total, pudiendo valer todo lo razonado para la propiedad horizontal.

La diferencia radica en que las obligaciones por estos pagos, fundamentalmente originadas por reglamentos respectivos, con obligación de cobro por parte del órgano administrador, configuran deudas personales de los propietarios y por lo tanto pierden la posibilidad de encadenarse entre ellos y los futuros enajenantes, en su caso.

El reclamo que el consorcio pretenda formularles a (...) los titulares, a fin de que contribuyan proporcionalmente a gastos que se hayan efectuado o se deban efectuar con destino a la finalización, remodelación, reparación, mantenimiento y/o recuperación de partes, cosas o bienes comunes, no podrá fundarse en lo que se haya dispuesto en tal sentido en el reglamento de copropiedad y administración, sino en el derecho de gestor que ha realizado gastos útiles en provecho del gestionado.<sup>84</sup>

La razón y la naturaleza jurídica de la obligación nacen del lógico y necesario beneficio que obtienen los moradores por el mantenimiento y conservación de las áreas comunes que utilizan o que tienen derecho a ello.

No obstante y como regla general, cualquiera fuera el tipo de organización adoptada por los propietarios de lotes, supuesta ya sea su condición de condóminos (...) fluye como

consecuencia legal necesaria la contribución al mantenimiento, conservación y mejoramiento de los bienes comunes por aplicación de las normas del condominio y de la inhibición forzosa.<sup>85</sup>

Por tratarse de indivisión forzosa es que ninguno de los propietarios de parcelas podrán liberarse de las obligaciones de proveer al mantenimiento o gastos comunes con el mero abandono de su derecho de copropiedad, cuyos gastos no han sido hechos directamente por ellos sino por el administrador o la entidad que los agrupa y a quien asiste el derecho de retención del artículo 2686 del Código Civil, atribuido al copropietario que ha efectuado el pago<sup>86</sup>

Es más tratándose de servidumbres prediales tales como las indicadas en el Decreto 9404/86 de la Provincia de Buenos Aires, los gastos inherentes a estas servidumbres, que no solamente deben ser pensados como tales sino por la utilidad real que brinda la servidumbre sobre el área recreativa a favor del sector residencial, reflejándose en un mayor valor económico de este último. Según opinión de algunos autores, las obligaciones explicadas proceden de escrituras públicas de transferencias de dominio, reconociendo expresamente la constitución de servidumbres prediales y que al hacerlo por el título público especificado, origina título ejecutivo.<sup>87</sup>

**CAPITULO CUARTO**

**REFERENCIAS NORMATIVAS**

### **Normativa Vigente.**

Todo el espectro normativo vigente, tal cual se ha ido comentado en el transcurso del presente trabajo donde, la mayoría de la veces se ha hecho referencia a las regulaciones impuestas en la Provincia de Buenos Aires atento a que en ella se han desarrollado primariamente la mayor cantidad de estas urbanizaciones y acorde a ello cuenta con legislación que, adecuada o no, no han tenido otras jurisdicciones. No obstante ello, se va desarrollando en el resto del país, especialmente en las grandes ciudades como Rosario, Córdoba y Mendoza, transformando la tierra rural en urbana y el Estado dicta leyes, decretos y/o reglamentos que tratan o se esfuerzan en considerar esta práctica urbanística en particular. No es esta la mejor forma, ya hemos señalado en este trabajo que el derecho urbanístico debe anteceder al hecho de los particulares afinque luego no se transforme en un simple remedio o “parche” de lo realizado por el hombre.

### **Aspectos legales de la Provincia de Buenos Aires.**

La dificultad de encuadrar jurídicamente a los clubes de campo o barrios cerrador, a causa de nuestra formación tradicional civilista, ha alentado a las distintas jurisdicciones en la concreción de distinta legislación al respecto.

En la provincia de Buenos Aires, el Decreto-Ley 8912/77 y el decreto 9404/86, reglamentario del primero es todo un ejemplo de lo expresado.

El primero constituye la “Ley de Ordenamiento Territorial y Uso del Suelo”, que regula en su Capítulo V –artículos 64 a 69- a los clubes de campo y el segundo, se refiere en su integridad al tema que nos ocupa.

En su primer artículo referido a los clubes de campo, el n° 64, entiende a los mismos como *“a un área territorial de extensión limitada que no conforme un núcleo urbano y reúna las siguientes características básicas:*

- a) Esté localizado en área no urbana.*
- b) Una parte de la misma se encuentre equipada para la práctica de actividades deportivas. Sociales o culturales en pleno contacto con la naturaleza.*
- c) La parte restante se encuentre acondicionada para la construcción de viviendas de uso transitorio.*

*d) El área común de equipamiento y el área de viviendas deben guardar una mutua e indisoluble relación funcional y jurídica, que las convierta en un todo inescindibles. El uso recreativo del área común de esparcimiento no podrá ser modificado, pero podrán reemplazarse unas actividades por otras; tampoco podrá subdividirse dicha área ni enajenarse en forma independiente de las unidades que constituyen el área de viviendas.*

El decreto 9404/86, contempla dos alternativas de configuración de un club de campo y que regula con detenimiento en su art. 1º, indica: 1) parcelas de dominio independiente en las que se emplazan las viviendas; 2) Constitución de una persona jurídica que será titular de dominio de las áreas recreativas o de esparcimiento y podrá serlo inclusive, de la red de comunicación interna, si se mantiene el dominio privado de esos espacios circulatorios y 3) constitución de derechos reales de servidumbre de uso sobre las áreas de esparcimiento a favor de las parcelas destinadas a vivienda.

Otra alternativa otorgada por el decreto es la manifestada en su artículo 7, inc. 1º, o sea la adopción del régimen de propiedad horizontal de la Ley 13512.

Por parte de cierta doctrina, este decreto y en especial las posibilidades de constitución del club de campo, se encuentra considerado como inconstitucional, basada esta afirmación en los siguientes tres aspectos:

1. Es impropio de un decreto dictado por el Poder Ejecutivo Provincial, encerrar en dos alternativas los poderes emergentes de la propiedad y de la autonomía privada en la regulación de sus propios intereses, toda vez que se trata de una cuestión de Derecho Civil, en la que la autoridad local debe limitarse a establecer la reglamentación urbanística.

2. No tiene atribuciones la Administración Pública para exigir la constitución de una persona jurídica a efectos de posibilitar la destinación del inmueble a club de campo, por cuanto, en primer lugar, viola el principio constitucional de la “reserva de la ley”, se exige una ley y no un decreto para tales normas y en segundo lugar, la ley debió ser nacional. Por último excede el principio de razonabilidad que constituye el límite del poder de policía reglamentario.

3. Parece legitimar la sujeción de un club de campo al régimen de la propiedad horizontal, Ley 13512, cuando según mucha doctrina y jurisprudencia es manifiestamente contraria a su aplicación.<sup>88</sup>

El mismo autor, estima conveniente y contrariamente a lo especificado en el Decreto 9404, prescindir de la constitución de una persona jurídica y que la prestación de los servicios generales y administración del área de esparcimiento, puede estar a cargo de un consorcio integrado por los propietarios de las viviendas, que a pesar de carecer de personalidad jurídica por ausencia de autonomía patrimonial, está dotado de subjetividad de derecho, o sea, poder ejercer derechos subjetivos en interés del conjunto. En este esquema se ubica al área de esparcimiento como un condominio de indivisión forzosa –accesorios indispensables al uso y goce común de dos o más inmuebles, aplicándose las normas de los artículos 2710 a 2714 del Código Civil.

Se Cumple con la disposición del decreto-ley 8912/77, artículo 64, inc. d), prescindiéndose de esta manera de las servidumbres de uso a favor de las propiedades de vivienda y a cargo del área de esparcimiento. Se deberá tener en cuenta que sí deben constituirse servidumbres de tránsito sobre los espacios circulatorios.

Referente a esta aplicación ya la hemos desarrollado en el capítulo referente al encuadre legal y su problemática, al que remitimos.

Luego del análisis de los artículos mencionados de ambas normas, el resto de la reglamentación, especialmente en el decreto reglamentario se refieren específicamente a Formulaciones orientadoras y urbanísticas que deben tener en cuenta los solicitantes de permisos para estos emprendimientos especiales y las pautas a las que deben atenerse los municipios al regular sobre la materia.

Al respecto, se indican las normas regulatorias en las que se encuadra la correspondiente autorización y que se dividen en prefectibilidad y factibilidad definitiva.

Para el caso especial de lo barrios cerrados, existen normas específicas para los mismos. En ese orden fue dictado el decreto 27, de enero de 1998, regulador de estos emprendimientos que de acuerdo al artículo 1º están conceptuados como *“todo emprendimiento urbanístico destinado a uso residencial predominante con equipamiento comunitario cuyo perímetro podrá materializarse mediante cerramiento”*

En los considerandos del decreto se hace referencia a la Ley 8912/77 que dispone que la responsabilidad primaria del ordenamiento territorial recae en el nivel municipal y que las comunas deben realizar y aprobar los diferentes proyectos en concordancia con los objetivos definidas por el gobierno provincial, haciendo con esto que la última palabra en materia de autorizaciones, estará condicionada a los organismos provinciales.



El decreto autoriza la proyección de estos emprendimientos en cualquiera de las áreas definidas por la ordenanza municipal de ordenamiento territorial: urbana, complementaria o rural. (Artículo 2º)

En diferentes artículos se expone respecto de las condiciones que se deberán cumplimentar, como ser, localización, condiciones de habitabilidad, emplazamiento para que no ocasione perjuicio a terceros respecto de la trama urbana existente y futuros crecimientos, garantizando el uso de las calles públicas; cercamiento del perímetro; equipamiento comunitario, los servicios esenciales y de infraestructura; se contemplará la razonabilidad y el impacto urbanístico respecto de las distancias con otros emprendimientos similares; cumplimentación de las cesiones establecidas para los espacios verdes y libres públicos y reservas para equipamiento comunitario.

Es de destacar que, a los efectos de la aprobación de la prefactibilidad y de la factibilidad definitiva y con referencia al encuadre legal que se adoptará para la organización por parte de los emprendedores, hace referencia al decreto 9404/86, a cuyas apreciaciones remitimos a lo anteriormente expresado al respecto.

### **Aspectos Legales en la Provincia de Santa Fe.**

En nuestra Provincia la temática tratada no ha tenido repercusión legislativa importante. En este orden podemos encontrar el Decreto 1717/86 que es una norma que sólo se manifiesta como reguladora del aspecto urbanístico y no impone aspectos organizativos respecto de la forma de dominio a adoptar. Es más, no tiene demasiada fuerza en función que para su aplicación, los municipios deben adherir a la misma mediante el dictado de una Ordenanza.

Entendemos que la situación referida a la falta de normativa provincial está enmarcada en que en esta provincia la Ley Orgánica de Municipios delega el poder de policía urbanístico en las autoridades municipales y ello explicaría la falta de normas generales. Si bien esto puede resultar una cuestión destacable desde el punto de vista de la autonomía municipal, no hay dudas que resultaría beneficioso contar con mecanismos de planificación regional entre los municipios a efectos de coordinar aspectos fundamentales respecto al crecimiento y desarrollo de las ciudades.<sup>89</sup>

De la investigación realizada a fin de recabar las distintas reglas que fijan pautas sobre estos emprendimientos y, fundamentalmente, dentro del radio del Gran Rosario que es la zona que presenta un mayor número de establecimientos de esta naturaleza, hemos podido localizar las siguientes:

- Ciudad de Rosario: Decreto 1542/00 reglamenta dentro de la Ordenanza General de Urbanizaciones a los llamados “barrios Privados”
- Ciudad de Funes: Cuenta con la Ordenanza 144/98 que contiene normas para los Clubes de Campo y la Ordenanza 190/00, para los Barrios Cerrados.
- Ciudad de Roldán: Ha regulado la organización de los barrios cerrados por la Ordenanza 271/98 y recientemente, por la N° 354/03 amplió las obligaciones de los organizadores.
- Ciudad de Granadero Baigorria: Reglamenta por la Ordenanza 1570/96 a las organizaciones llamadas “Complejos Urbanísticos Privados”

En general casi todas estas regulaciones han tomado como base para la legislación de la Provincia de Buenos Aires, por lo que no merecen mayor comentario su articulado en particular, si es dable señalar que al margen de su competencia netamente urbanística, se han arrogado en algunos casos poder de policía de competencia provincial, como son los aspectos registrales o han avanzado sobre la forma de dominio, tema éste que ya ha sido tratado más arriba y que remitimos.

Destacamos de todas las enumeradas, la correspondiente a la Ciudad de Rosario, por la misma se trató de abarcar la mayor cantidad de aspectos normativos posibles, constituyendo así un compendio muy útil al momento de verificar la posibilidad de desarrollo del complejo.

De acuerdo a la misma, *“se entiende por barrios privados los emprendimientos urbanísticos regidos por un plan especial de urbanización destinados a uso residencial con perímetro restringido al paso público general, compuesto de unidades parcelaria independientes y áreas de uso común, unidades en forma indisoluble por su destino funcional y jurídico, que contienen en su plan de urbanización con servicios generales comunes y bajo un régimen jurídico de organización que establezca la responsabilidad*

*de su mantenimiento, organización y prestaciones esenciales, ya sea de los titulares actuales y/o futuros de las parcelas y/o de una entidad jurídica constituida a tal objeto” (Decreto 1542/00 – Art. 2º)*

Hemos hecho la transcripción completa del artículo atento que lo consideramos, luego de haber analizado las restantes legislaciones, una perfecta y atinada descripción de un barrio cerrado y todo su entorno conceptual.

El resto de los artículos del Decreto, se refieren exclusivamente a los temas relacionados con la autorización de instalación y las obligaciones por parte de los organizadores, hacia la Municipalidad y la comunidad toda.

Dentro de este contexto normativo, en nuestra provincia, las distintas formas de dominio adoptadas por las urbanizaciones, son tres:

- Loteo convencional con parcelas en dominio pleno y en donde las calles y espacios recreativos y sociales son donados al Estado, pero el Consejo Municipal sanciona una ordenanza permitiendo el mantener en el uso privado a estos espacios.
- Loteo con parcelas en dominio pleno y calles y espacios recreativos en condominio con los adquirentes de parcelas. También es necesario que el Consejo Municipal de la ciudad donde se emplace el emprendimiento permita que esas áreas permanezcan en el dominio privado y no se transfieran al dominio público como en el caso anterior. Las relaciones entre los titulares de parcelas y el mantenimiento del condominio se logran a través de reglamentos especiales los cuales intentan representar restricciones y limitaciones al ejercicio dominial, siendo en realidad meros convenios dentro de la órbita de los derechos personales.
- Uso de la propiedad horizontal. En esta función, se debe destacar que, dentro de nuestra provincia, la reglamentación a la Ley de Propiedad Horizontal no deja posibilidad de someter al régimen a edificios a construirse a diferencia de lo normado en la Provincia de Buenos Aires.

En función de la particularidad legislativa sobre el régimen de propiedad horizontal, en la Provincia de San Fe, por medio de un mecanismo catastral se logra salvar la imposibilidad referida y es el siguiente:

1. Se aprueba un permiso de edificación con viviendas mínimas distribuidas dentro del área a urbanizar.
2. Se confecciona el plano de Prehorizontabilidad que asigna a cada unidad un espacio a edificar el cual responde al permiso de edificación otorgado por autoridad municipal, de superficie ínfima; un área complementaria alrededor del área anterior en calidad de superficie de propiedad exclusiva descubierta, lugar que efectivamente se irá a desarrollar el edificio según el proyecto particular de cada adquirente; y un área de propiedad común de uso exclusivo que corresponde a áreas de retiro y vías de circulación. Las áreas de circulación son deslindadas como superficies comunes de uso común. Las de recreación pueden tener la misma calidad o ser unidades independientes para ser transferidas a una sociedad conformada por los adquirentes.
3. Al transferirse unidades a construirse, los boletos son registrados conforme a las normas de prehorizontabilidad.
4. A medida que se edifica y se obtiene los finales de obra municipales, se confecciona un plano que en San Fe se denomina “Plano de mensura de Propiedad Horizontal Parcial”. Este, da la posibilidad de incorporar a cada unidad al régimen de la Ley 13.512 y obtener el adquirente, el respectivo título de propiedad.

A diferencia de lo que ocurre en la Provincia de Buenos Aires, a partir de las distintas reglamentaciones existentes respecto del régimen de propiedad horizontal, el plano que hemos hecho referencia no debe modificarse en cada caso en particular ya que, cada uno de ellos son planos independientes que van siendo inscriptos en el Registro de Catastro Provincial.

No obstante, todo el sistema tiene un inconveniente que al no contarse con título de propiedad sino un boleto de prehorizontabilidad, se hace difícil acceder a créditos financieros para la edificación.

### **Proyectos Legislativos.**

A los fines de resolver la problemática referida al encuadre legal de los emprendimientos aludidos, fueron presentados, en diversos períodos legislativos, proyectos que intentaron remediar de alguna manera tal situación de conflicto.

En el presente acápite procederemos a estudiar a algunos de ellos. Tal cual lo analizamos en el Capítulo II del presente, las diversas fórmulas combinadas por los organizadores han dado lugar a los legisladores por inclinarse por algunas de ellas o no, y en este caso la preparación de un proyecto que intentó algo distinto, el establecimiento de un nuevo derecho real.

### **Proyecto de Ley: “Urbanizaciones Privadas Especiales”**

Este proyecto fue iniciado por el Diputado Nacional Jorge Telmo Pérez<sup>90</sup> que no solamente contempla a los clubes de campo y barrios cerrados, sino también a parques industriales, centros de compras u otros complejos inmobiliarios similares “ *en base a la creación de parcelas de dominio independiente*”

Marca el proyecto la posibilidad de sustentar legalmente el complejo en cualquiera de las formas societarias vigentes, integrada por todos los adquirentes de las parcelas de uso residencial, siendo la misma la titular del dominio de todas las áreas comunes, recreativas y/o sociales, como así también de todos los bienes afectados a la infraestructura del emprendimiento y del cerco perimetral.

Por el artículo 2, inc. b) reglamenta, por medio del estatuto de la entidad jurídica organizadora, todos los aspectos referidos a los adquirentes de parcelas; representación, derechos y deberes de los miembros, nombramiento del directorio o consejo de administración y del administrador. A su vez, hace mención al establecimiento de un “*reglamento de convivencia*” por el cual se faculta a la aplicación de sanciones que no deben en el tiempo ser mayores a los noventa días de suspensión para la concurrencia a las áreas recreativas o en su defecto, la aplicación de multas hasta un máximo de tres expensas.

Lo novedoso de este proyecto se refiere específicamente al poder disciplinario de la organización. Cuando la misma intente aplicar una medida disciplinaria, mayor a la

establecida anteriormente, deberá recurrir a la justicia civil, independientemente de lo justo o no de la misma y para mayor celeridad impone el juicio sumarísimo para su tratamiento.

Otro tema tocante y también tratado por el proyecto es la aceptación de miembros para la conformación de la entidad jurídica que no sean titulares de parcelas, que según el artículo 1, inciso d), estas personas no intervendrán en las resoluciones de administración de la entidad jurídica. Esto viene a paliar los conflictos en que se vieron inmersos los clubes sociales que organizaron clubes de campos y cuyas áreas comunes, natatorios, canchas de tenis, etc. eran usadas por los socios más los adquierentes.

A los efectos de la inescindibilidad funcional jurídica de las áreas comunes con las parcelas exclusivas, el proyecto dispone la constitución de los derechos reales de servidumbre, que no prescribirán por el no uso o por no ejercer el derecho que acuerdan, a saber:

- Servidumbre predial sobre las áreas comunes, como fundo sirviente a favor de las parcelas privadas, como fundo dominante, que asegurarán la perpetuidad del uso y disfrute y la afectación al destino previsto. Igual tratamiento se realizará con las calles de circulación interna del emprendimiento.
- Servidumbre predial urbanística sobre las parcelas residenciales, como fondos sirvientes a favor del resto del emprendimiento, asegurando la abstención de construir sin dar cumplimiento al Código de Edificación que se establezca y protocolice.

De acuerdo a los fundamentos del proyecto se argumenta que no corresponde la aplicación, asimilación o actualización del régimen de Propiedad Horizontal, Ley 13.512, atento a que la misma se refiere a edificios construidos en su totalidad y el terreno es común y copropiedad de los consorcistas.y que reglamentando excepciones para llegar a un encuadre legal de estas nuevas urbanizaciones, desnaturaliza las características esenciales del instituto aplicado como solución.

Para ahondamiento mayor sobre este tema, por lo dispuesto en el artículo 7 del proyecto, todas aquellas urbanizaciones que se encuentren bajo el régimen de la Propiedad Horizontal y no estuviesen totalmente construidas las unidades del emprendimiento, podrán adaptarse al encuadre previsto anteriormente, cuidando no afectar los respectivos intereses adquiridos de los propietarios y/o terceros.

Por las disposiciones del artículo 4º, equipara a los Barrios Residenciales y Countries con calles pública preexistentes a las presentes normas, cuando dice: “ *Las previsiones y restricciones con referencia al cercamiento perimetral tendrán vigencia incluso para las urbanizaciones similares a las señaladas en esta ley preexistentes y con calles internas cedidas al dominio público...* ”

Respecto del cercamiento total del área, dispone el proyecto que, subsistirá en tanto la urbanización conserve el carácter autorizado y denunciado al Registro de la Propiedad Inmueble de dicha autorización municipal, la misma será irrevocable y a perpetuidad.

El cercamiento autorizado, constituye una verdadera restricción para los particulares debiendo estos aceptar las regulaciones de acceso peatonal y vehicular que establezcan las reglamentaciones de los distintos emprendimientos, la que deberá estar inscrita en el Registro de la Propiedad a los efectos de su oposición a terceros. (art. 1, inc. g) y h)

Considera a las expensas a: “*Los gastos efectivamente incurridos para el buen mantenimiento y conservación de los bienes e infraestructura común (...) no podrán incluirse en las expensas los servicios de gas, agua, telefonía y suministro eléctrico que deberán ser facturados por separado*” (art. 5º, in fine.)

Los cargos anteriores, serán cubiertos por los titulares de dominio y sus sucesores singulares por cualquier título y que corresponderán principalmente a mantenimiento y conservación, mejoras aprobadas, servicio de vigilancia y mantenimiento del cerco perimetral, entre otras, sigue siempre al dominio de las parcelas de propiedad exclusiva y de acuerdo al artículo 3266 del Código Civil, aún con respecto de las devengadas antes de su adquisición, disponiendo del privilegio y derechos previstos en los artículos 3901 y 2686 del Código Civil.

En esta apretada síntesis, creemos haber logrado reproducir las intenciones normativas del presente proyecto y que, si bien el mismo no es muy extenso, logra abarcar todos los aspectos más conflictivos y tiende hacia una de las salidas más positivas en referencia al encuadre legal que hace a la comunión de intereses entre las partes comunes y las partes exclusivas, mediante la utilización del dominio pleno entrelazado con el derecho real de servidumbre.

También podemos recalcar que el proyecto deja mayormente librado a la voluntad de las partes todos los aspectos reglamentarios que hacen a la convivencia de los adquirentes de parcelas entre sí y con relación a los bienes comunes.

### **Proyecto: Ley de Urbanizaciones Especiales**

La intención del presente proyecto, adhiriendo al ya presentado por iniciativa del Senador Carlos de la Rosa<sup>91</sup> es la de crear una ley nacional que no sólo contemple un enfoque jurisdiccional sobre la realidad de esta forma urbanística, otorgando un régimen jurídico que enmarque adecuadamente la situación jurídica de las partes intervinientes en el aprovechamiento de la propiedad, independientemente del lugar donde se desarrolle el complejo.

Dicho desarrollo legislativo contó con la colaboración del Colegio de Escribanos de la Capital Federal, la Federación Argentina de Agrimensores, la Cámara Argentina de Empresarios Urbanísticos y muy en especial, la Federación Argentina de Clubes de Campo.

Con respecto a la técnica jurídica utilizada para la estructuración del nuevo régimen normativo a crearse, se mantiene el criterio de no alterar la arquitectura del Código Civil, no introduciendo modificaciones a su articulado, o sea actúa como ley complementaria y de aplicación analógica, no supletoria, a las situaciones existentes.

Asimismo, se mantiene un criterio flexible en todo aquello que hace a las relaciones de derecho personal, dejando un amplio margen de libertad a este respecto, legislando en forma complementaria de la voluntad de los interesados.

Lo expresado más arriba es una breve síntesis de los fundamentos expuestos en el proyecto tratado y que nos pareció oportuno reflejarlos a fin del correcto entendimiento de los propósitos buscados por los hacedores del mismo.

Entrando de lleno en el articulado del proyecto, observamos que en el artículo 1, conceptúa al ente “propiedad residencial”, o sea la parcela exclusiva, como “*El derecho*



*real de propiedad residencial, constituido de conformidad con lo que establece esta ley, confiere a su titular las facultades de usar, gozar y disponer libremente de un inmueble propio, con las limitaciones que surgen de los artículos que siguen y las que se fijaren en el respectivo reglamento”*

Queda totalmente claro la relación propietario/dominio pleno que existe en su redacción y que para que sea de aplicación este nuevo derecho real, debe existir una parte compuesta por parcelas (Unidades Particulares), construidas o no, destinadas a viviendas, funcionalmente independientes entre sí, manteniendo una salida indirecta a la vía pública. Haciendo la salvedad que se puede dar la salida directa para el caso de los llamados “countries náuticos”. Segunda limitación es la que exista otra parte que sea destinada a espacios comunes o prácticas deportivas y sociales.

Así, establece una naturaleza especial con una dualidad de tratamiento jurídico donde conviven dos situaciones distintas: el dominio pleno para cada adquirente de parcela y un condominio de indivisión forzosa para las partes comunes.

Para la constitución del derecho real se impone un tratamiento bastante similar a la prehorizontabilidad, por la cual se deben inscribir ante el registro de la Propiedad Inmueble, el plano de mensura y subdivisión aprobado, la voluntad de afectación y el Reglamento de Propiedad Residencial, formará parte integrante de cada uno de los títulos respectivos y se presumirá conocido por todos. (art. 3)

Nada dice el proyecto sobre las sanciones que correspondan por la falta de inscripción.

El objeto del derecho real a crearse es la “unidad particular” que es el nombre que le asigna el proyecto a las parcelas exclusivas, *“área de terreno delimitada con el destino y característica previstas (...) generando con carácter de inescindible la copropiedad de indivisión forzosa y perpetua sobre las superficies, partes, cosas y lugares comunes del inmueble...”* según lo dispone el artículo 4°.

Clasifica los lugares como:

- Necesariamente comunes: las vías de acceso principales y secundarias; el cerramiento perimetral; locales, instalaciones y tendidos de redes de servicios y a las áreas deportivas recreativas o serviciales.
- Necesariamente propias: el terreno de las unidades particulares, sus construcciones y las cosas comprendidas en ellos, sin perjuicio de las restricciones que se impongan al dominio a fin de asegurar la convivencia y la prestación de servicios.

Este derecho real es ejercido por los propietarios a cuyo favor se dispone y dentro del marco de la ley y del Reglamento de Propiedad Residencial (Art.12°), siendo su derecho sobre los bienes comunes proporcional a la superficie de su unidad particular. (Art. 13°).

Por el artículo 14 se estipula un punto importante en la estructura de estos emprendimientos, al decir: *“Los derechos y obligaciones de cada propietario sobre los bienes comunes serán inseparables de la propiedad de su respectiva “unidad particular” y no serán susceptibles de abandono ni renuncia”*

Luego de determinar las obligaciones por parte de los propietarios en el artículo 18, se refiere a la eventual deuda contraída por el Complejo Residencial, la que será respondida en forma subsidiaria y mancomunadamente por los propietarios y en función de sus porcentuales.

Un aspecto importante lo constituye la “Admisión y Preferencia” que está legislada en el artículo 20°. Hace mención que, si bien el Reglamento no podrá impedir la transmisión de las unidades particulares, por acto entre vivos a título gratuito u oneroso, condiciona la aceptación del nuevo adquirente por parte del Complejo y allí instala un derecho preferencial, para la adquisición, por parte del Complejo o demás propietarios. Entendemos que esta facultad de control de admisión implica que, jurídicamente, hablamos de un proyecto que introduce una variante de dominio imperfecto o revocable, en función de la condición de ser aceptado por el Complejo.

Este tema que por un lado garantiza la posibilidad de mantener intacto el entorno en relación a los fundadores del club, comúnmente orientado hacia una práctica deportiva y social determinada por la cual se ideó su organización, encuentra su lado adverso para las garantías hipotecarias como para la dinámica de comercialización de los emprendimientos.

No obstante estas limitaciones deben ser establecidas dentro del reglamento de Propiedad Residencial y ser transcritas en las respectivas escrituras de dominio.

En cuanto ha al uso y goce de las instalaciones comunes, el proyecto deja librado a la voluntad de los propietarios respecto de su implementación, la que se hará por medio del Reglamento. (art. 21). Todos los propietarios tienen el mismo derecho de uso y goce y el mismo puede ser perdido por la extinción de la propiedad o sanción de suspensión o exclusión. (art. 22)

Este uso y goce traerá aparejado los gastos que deban realizarse para su fin y que cada propietario estará obligado a contribuir de acuerdo a lo que marque el reglamento o por la base porcentual de cada unidad particular y que se corresponderá con los inherentes al mantenimiento, reparación y/o reposición, funcionamiento y administración de los bienes comunes, primas de seguros y reservas para fines determinados. (art. 27)

En ningún caso el propietario podrá desobligarse del correspondiente pago, aún en el caso del no uso y goce o por sanciones aplicadas a él.

Estas obligaciones, de acuerdo a lo normado por el artículo 29, siguen siempre a la propiedad de las respectivas unidades particulares en la extensión del artículo 3266. Código Civil, aún respecto de las devengadas antes de su adquisición. El crédito goza de los privilegios del artículo 3901 del Código, aún en el caso de quiebra o concurso del propietario.

También se establece que el certificado de deuda, expedido por el Complejo, será título ejecutivo para el cobro de las expensas impagas.

Por medio del Capítulo II, legisla respecto del Complejo Residencial, entendiendo como tal a la persona jurídica sin fines de lucro que estará integrada por todos los copropietarios.

La sociedad tendrá patrimonio propio, el que se integrará por medio de los fondos de reservas, créditos contra propietarios y unidades particulares adquiridas o adjudicadas.

El “Complejo Residencial” es un ente de derecho y tiene una personalidad distintas de los propietarios, con capacidad *“para adquirir bienes y contraer obligaciones relativos a su objeto...”* (art. 9º), o sea le otorga una capacidad limitada para los actos de gestión referidos al complejo, otorgándole la facultada de intervención en todas las acciones legales, judiciales o extrajudiciales, como actor o demandado.

La representación legal del Complejo será ejercida por el Presidente del Consejo de Administración.

Haciendo un referente legal, el Complejo Residencial, estará regido por el Reglamento de Propiedad Horizontal, el que deberá como mínimo disponer sobre:

- Determinación de las áreas destinadas a las unidades particulares y las áreas comunes, deportivas y sociales si las hubiere, los bienes y espacios comunes.
- Determinación porcentual que le corresponde a cada unidad particular.
- Normas sobre convocatoria a asambleas ordinarias y extraordinarias.
- Facultades y obligaciones del Consejo de Administración.

- Facultades y obligaciones del Consejo de Disciplina.
- Pautas generales para el uso y goce de los espacios comunes y los destinados a las prácticas deportivas, recreativas y/o sociales.
- Régimen sancionatorio.

La autoridad máxima del Complejo será la Asamblea, *“que es la reunión de los propietarios y resuelve sobre: “* (art. 32)

- Las cuestiones atribuidas por la ley o el Reglamento.
- Designación de los integrantes del Consejo de Administración y los del Consejo de Disciplina.
- Aprobación de cuentas, balances generales y gestión de los miembros del Consejo de Administración.
- Modificación al Reglamento de Propiedad Residencial, Reglamento de Construcciones o Reglamento Interno
- Aprobación del presupuesto anual de erogaciones y valor de las expensas.
- Tratamiento de las apelaciones contra las sanciones impuestas.

En el resto del articulado correspondiente al Capítulo VII, artículos 33 a 36, el proyecto da pautas respecto de la convocatoria y el quórum, mayorías y el cómputo de los votos.

En orden siguiente, *“La administración del Complejo Residencial estará a cargo del Consejo de Administración, integrado por propietarios de unidades particulares.”* (art.37)

Al respecto, el proyecto deja librado al Reglamento los temas referidos a la integración y duración de los mandatos, no pudiendo haber períodos por más tres años y con una sola reelección; funcionamiento; delegación y comisiones y en cuanto a las funciones, las mismas serán: (art. 41)

- Convocar a Asamblea, orden del día y acta de la misma.
- Conocer sobre los aspectos funcionales, jurídicos y económicos del Complejo.
- Ejercicio de la administración.
- Ejecución de las decisiones de la Asamblea.
- Conservación de bienes comunes y la seguridad del Complejo.
- Cuenta de Gastos y recaudación de los fondos necesarios.
- Formulación del presupuesto anual

- Rendir cuentas.
- Administración del personal del Complejo.
- Mantener asegurados los bienes del Complejo.
- Conservación de los títulos originales y documentación del Complejo y llevar los libros de actas y de administración exigidos por la autoridad.
- Expedir los informes de deuda y realizar los reclamos judiciales o administrativos y certificados de deudas para su cobro.
- Colaborar con el Consejo de Disciplina.

Otro de los temas más conflictivos a la naturaleza de estos emprendimientos resulta todo el aspecto disciplinario de los distintos habitantes del mismo, propietarios o no.

El proyecto que estamos analizando introduce la figura de un Consejo de Disciplina, al cual le reconoce la facultad de aplicar las sanciones de acuerdo a la ley o al Reglamento.

Dicho Consejo estará integrado por propietarios de unidades particulares, dejando al Reglamento su composición y duración de los mandatos y teniendo como atribuciones:

- Proponer su propio reglamento de procedimientos, si no estuviera establecido en el Reglamento de Propiedad Residencial.
- Asegurar el derecho de defensa de los imputados por la comisión de alguna falta.
- Realizar todas las actuaciones necesarias y convenientes para determinar la veracidad y exactitud de los hechos.
- Aplicar sanciones.

La graduación de las sanciones corresponde a la siguiente escala: apercibimiento, multa, suspensión, cesantía y exclusión. (art. 46)

Haciendo un análisis sobre las importantes, nos encontramos que corresponderá la suspensión contra propietarios, invitados o usuarios no propietarios y se manifiesta por la inhabilitación temporaria, por el tiempo impuesto, para hacer uso total o parcial, de cosas, espacios y/o servicios comunes.

La cesantía, podrá ser aplicada a las mismas personas anteriores e importa la inhabilitación permanente para hacer uso de todos y cualesquiera de las cosas y espacios o servicios comunes. (art. 47)

La exclusión implica la sanción al acto de conducta grave y reiterada que haga insostenible la continuidad en la participación de las actividades del Complejo. Esta sanción, por su gravedad, debe ser impuesta por el Consejo de Disciplina por

unanimidad y voto fundado, generando la exclusión de los familiares y/o invitados y obliga a transferir a terceros o al Complejo su unidad particular, en un plazo que no podrá ser menor al año. (art. 48)

El sistema de apelación a la sanción dispuesta por el Consejo de Disciplina, es por ante la Asamblea y luego de ella se abren las instancias jurisdiccionales.

Ante toda esta problemática del poder disciplinario, nos viene una reflexión al respecto. Toda esta normativa tiende a la generación de una justicia privada que no creemos conveniente. Sería sugerible que en lugar de actuar como tribunal de conducta, el Consejo preparatorio de todas las actuaciones y luego lo elevara a profesionales preparados y especializados en el tema, que actúen como mediadores evitando, al ser ajenos al Complejo, que sean los mismos habitantes quienes juzguen a sus vecinos.

Por otra parte, creemos conveniente que la misma ley tipificara claramente los motivos por los cuales un propietario debe ser excluido del Complejo y forzado a la enajenación de su unidad particular, en función de la gravedad económica y moral que tal medida incluye.

Este proyecto por su detallado articulado y el correspondiente tratamiento de todos los temas que pudieran ser conflictivos, debemos tildarlo como una buena iniciativa y además necesaria. Se ve en el mismo la aplicación de las posturas sustentadas por la Federación de Clubes de Campo, principalmente en el aspecto disciplinario.

Asimismo, de la lectura del proyecto surge claramente que esta obra se basó en su esquematización general, en el Proyecto de la Comisión Federal de la Cámara de Diputados, de 1993, Título XIV –De la Propiedad Horizontal, artículo 3108 a 3152.

### **Proyecto de Código Civil del año 1998.**

Este proyecto elaborado por la Comisión creada por el Decreto 685/95 y elevado al Poder Ejecutivo Nacional el 28 de diciembre de 1998, trata el tema en análisis en el Libro V, De Los derechos Reales, Título VII, artículos 2029 y 2030, bajo la rúbrica “De las Propiedades Especiales”, haciendo mención no solamente a los barrios cerrados o

clubes de campo, sino involucrando también a los parques industriales, los cementerios privados, los centros de compras y las entidades similares y específicamente por el último de los artículos citados, al tiempo compartido.

De acuerdo a los fundamentos, para la regulación de estos emprendimientos, se dice<sup>92</sup> Bajo el título “Propiedades Especiales” se estructura un régimen para las conocidas como nuevas formas de propiedad.

La orientación general del proyecto está encaminada a fijar los grandes lineamientos a los que deberán someterse los promotores de esos sistema, si optan por el régimen de los derechos reales, pues se acepta igualmente que pueden decidirse por sujetarlos al régimen de los derechos personales.

Para los clubes de campo (...) barrios privados (...), se piensa que la propiedad horizontal, con las adecuaciones pertinentes, es el marco más apropiado para su desenvolvimiento.

La modificación central de la propiedad horizontal para proyectarla en los conjuntos inmobiliarios, consiste en reconocer que pueden existir unidades de propiedad privativa sobre el terreno, pues es de máxima transparencia que en la ley vigente 13512 el terreno es necesariamente común de todos los consorcistas, lo que debió obstar a la pretensión de aplicarla a estos conjuntos. Las demás adecuaciones previstas son ineludibles para la funcionalidad de estas propiedades especiales.

Reafirmando tales fundamentos, el artículo 2029 del nuevo código proyectado, dice: *“Los clubes de campo, parques industriales, barrios o cementerios privados, centros de compra y entidades similares, pueden sujetarse al régimen de los derechos personales o de la propiedad horizontal.*

*En los conjuntos inmobiliarios sometidos al régimen de propiedad horizontal o que se sujeten a él, sólo son necesariamente comunes las partes del terreno destinadas a vías de acceso y comunicación e instalaciones de uso común.*

*El reglamento de propiedad y administración puede establecer limitaciones edilicias o de otra índole, instituir una administración con el carácter de mandatario irrevocable y facultar al consorcio para adquirir nuevos inmuebles para integrarlos al conjunto inmobiliario como unidades funcionales, o cosas y partes comunes. En este caso quedan modificados de pleno derecho los títulos de todas las unidades, de lo que se debe tomar razón en los respectivos asientos registrales”*

Cualquier análisis que pretendamos realizar, partirá desde este artículo y terminará en él, más allá de las posibles remisiones a la normativa de la propiedad horizontal.

Partimos desde el título impuesto el cual es comprensivo de los distintos emprendimientos que legisla y la designación de “especiales” es indicativa de esa forma exclusiva, con visos particulares de los derechos reales permitidos, la propiedad horizontal y el condominio.

A su vez, por el título de “Conjuntos Inmobiliarios”, como terminología escogida da una idea de amplitud, donde se puedan albergar todas las posibilidades.

La palabra “conjunto” traduce la idea de la comunidad de un todo y el calificativo “inmobiliario” se adecua al objeto del derecho, un inmueble.

El proyecto analizado, presenta dos aspectos trascendentes y que son:

Opción entre el régimen de los derechos personales o el de los derechos reales.

En el ámbito de los derechos reales se subsumen las nuevas formas de propiedad en tipos preexistentes del “número cerrado”: la propiedad horizontal y el condominio, descartando toda posibilidad de creación de nuevos derechos reales o la configuración autónoma de tipos.

Mirando el artículo 2029 del proyecto, para los “conjuntos inmobiliarios”, es claro en el sentido de establecer que el régimen de los derechos reales, para encuadrar el respectivo sistema, es sólo optativo, dejando establecido que, si se opta sólo podrá recurrirse al derecho real permitido.

Esta novedosa manera de legislar, que expresamente reconoce la libertad de escoger entre un marco u otro, es saludable y por nuestra parte adherimos al criterio ya que en la medida de lo posible, debe imperar el principio de la autonomía de la voluntad, y que las partes elijan libremente el derecho por el cual se sujetarán.

Cuando se impone acudir a la esfera de los derechos reales, que como sabemos la mismas son normas de orden público, imperativas e inderogables, puede esto no ser conveniente a los intereses de los promotores o desarrolladores de los emprendimientos y aún a los consumidores de ellos, máxime teniendo en cuenta la multiplicidad de variables existentes en el mercado inmobiliario. En este marco podría ser desalentador o anular la iniciativa privada para la creación de estos complejos que no pudieran ajustarse a aquéllos.



Al otorgar la opción, se entiende que la menor protección en el ámbito de los derechos personales pueda otorgar al adquirente, comparado con la mayor fortaleza que en el orden patrimonial caracteriza a los derechos reales, estará suplida por toda aquella normativa destinada a proteger los derechos del consumidor, por la orientada a corregir los abusos de la contratación predispuesta y por las normas que abordan el control operativo de las empresas que lucran con la comercialización de estos complejos.

Asimismo, sostenemos que está de más, a nuestro criterio, que expresamente la ley otorgue la opción, atento que en materia creditoria lo que no está prohibido, está permitido. No obstante lo anterior, seguramente se contra argumentará que la referencia explícita evita inseguridades o que se pretendiera que los complejos existentes se adecuaran al marco de los derechos reales.

Importante es, todo el argumento legislativo impuesto a los fines que el encuadre legal propiciado se subsuma a los tipos existentes de derechos reales, tratando una austera manera de legislar, fundamentalmente en este rubro, descartando como hemos visto en anteriores proyectos legislativos aquellos intentos presentados como novedosos derechos reales y que tan sólo configuran matizaciones y/o adaptaciones de figuras conocidas que pueden crear confusión e incertidumbre, lugar de certeza y simplicidad.

Siguiendo a gran parte de la doctrina, se estructura dentro del marco de los derechos reales, acudiendo a la figura de la propiedad horizontal. Sobre este punto, afirma Causse<sup>93</sup>, luego de referenciar las necesarias reformas exigidas "...este marco regulatorio resultaría perfectamente aplicable, además de los clubes de campo y a los barrios cerrados, a los parques industriales, clubes náuticos, cementerios privados, centros de compras y en general a todas las urbanizaciones en las que se hayan previsto sectores de aprovechamiento común."

La solución propiciada por el Proyecto de 1998 coincide con la prevista por el Proyecto de Unificación de 1987, en su artículo 2617 y con la propugnada para este tipo de emprendimientos, por el Proyecto que obtuvo media sanción en 1993, artículo 3159, incorporando las modificaciones a la Ley 13512 que habían sido aprobadas por el Honorable Congreso de la Nación en 1992.

Si partimos de las voces detractoras en cuanto hace a la utilización del derecho real de propiedad horizontal, con sus dos argumentaciones negativas: 1) el objeto de la

propiedad horizontal y 2) la naturaleza jurídica del terreno; el proyecto que estamos examinando, adecua las normas sustantivas a los fines de solucionar estas dificultades. Respecto del primer obstáculo definido, es sabido por el artículo 1º de la ley 13512 que las unidades objeto del derecho de propiedad horizontal deben corresponder a un inmueble edificado y consistir en “pisos o departamentos”. Esta concepción impide que puedan ser objetos de la propiedad horizontal, los lotes no edificados de un club de campo o barrio cerrado.

El Proyecto para superar esta problemática, en su artículo 1972 al definir la “propiedad Horizontal”, expresa que su objeto es un inmueble, sin limitar su aplicación a los inmuebles edificados únicamente. A su vez, por el artículo 1974, al definir la “unidad funcional” amplía su concepto y establece: *“El derecho de propiedad horizontal se determina en la unidad funcional, la que consiste en pisos, departamentos, locales u otros espacios susceptibles de aprovechamiento independiente por su naturaleza o destino...”*

La segunda pauta negativa, que impide jurídicamente la adopción de la propiedad horizontal en los conjuntos inmobiliarios, es la referida a la naturaleza jurídica del terreno. De conformidad con el artículo 2º de la Ley 13512, éste es necesariamente un objeto de propiedad común. El Proyecto palia esta imposibilidad, manteniendo el principio en el artículo 1976: *“Son cosas y partes necesariamente comunes: a) El terreno...”*. Sin embargo, en el segundo párrafo del artículo 2029, se sienta una excepción para los conjuntos inmobiliarios que estén sometidos o se sujeten al régimen de la propiedad horizontal. En estos casos *“...sólo son necesariamente comunes las partes del terreno destinadas a vías de acceso y comunicación e instalaciones de uso común”* En los Fundamentos se hace alusión a la reforma efectuada, remitimos para su lectura, al principio de este acápite.

A su vez, las nuevas especificaciones en el artículo 2029 del Proyecto, actuarían como norma saneatoria para todos los clubes de campo o barrios privados que en la actualidad se encontrarían sometidos al régimen de la ley 13512 y normas de naturaleza local, que en su gran mayoría son cuestionables constitucionalmente. Percibimos que se intenta subsanar retroactivamente la constitución de los emprendimientos bajo este régimen.

Es evidente que todo el trabajo de análisis efectuado hasta aquí conlleva a reafirmar que el proyecto de 1998 ha interpretado la verdadera necesidad jurídica de los complejos habitacionales modernos, es más, quienes así lo interpretan están convencidos de la innecesaria creación de un derecho real nuevo que cubra el encuadre legal de los mismos. En ese mismo orden, coinciden que las nuevas normas logran desvirtuar todas las objeciones planteadas por los reformistas, amén de las anteriores y de las que se refieran a la funcionalidad del régimen, tales como el sistema asambleario (quórum y mayorías), régimen de administración, problemática de la anexión de inmuebles y la realización de obras en los sectores privativos, entre otros. Que según los partidarios del Proyecto de 1998, se solucionan con el reglamento de propiedad y administración y todas las facultades otorgadas por el tercer párrafo del artículo 2029.

Todas las apreciaciones realizadas sobre el proyecto, que en su gran mayoría son efectivamente a favor del mismo, corresponden a un trabajo realizado pro la Dra. Gabriela Alejandra Vazquez<sup>94</sup>, del cual hemos extraído todos aquellos conceptos vertidos en el presente ítem.

### **Emprendimientos Existentes en Zona Rosario.**

Nos pareció conveniente la posibilidad de incluir en el presente trabajo, las formas que fueron adoptando los distintos emprendimientos actualmente vigentes.

Ello es llevar a la realidad todos los conceptos vertidos anteriormente y ver si los mismo se ajustan a los criterios empleados por los organizadores.

A tal fin, hemos elegido examinar los que correspondan a la Zona Rosario, primero por un matiz de jurisdicción y a los fines de observar como se han movido los organizadores de acuerdo a la poca reglamentación existente y en un segundo lugar, nos pareció que la temática para la Provincia de Buenos Aires que fue desarrollada en extenso, no propicia una investigación atento a que su legislación ya produce un encuadre legal que deben asimilar los distintos emprendimientos habilitados.

Así, procederemos a desarrollar la arquitectura jurídica de dos emprendimientos, que son:

## **Country Club Rosario “Carlos Pellegrini”.**

Este es uno de los primeros emprendimientos orientados hacia la concreción de un club de campo en la Provincia de Santa Fe, data su inicio desde el año 1978, esta ubicado en el Barrio de Fisherton de la Ciudad de Rosario y consta en la actualidad de veintidós hectáreas cuadradas, para la realización de todos sus fines.

A partir del año 1983, se comenzó con suscripción de boletos de compra venta, entre la empresa promotora y los adquirentes.

En dichos títulos los adquirentes compraban:

- *Un lote de terreno*, con indicación de su situación de acuerdo al plano de loteo y subdivisión.
- *Una parte indivisa* sobre las calles, pasajes peatonales, cerco perimetral del loteo, instalaciones de luz, de agua corriente y demás elementos de infraestructura del loteo que pudieran calificarse de indispensables su uso o común al total del loteo, según planos que indicaban el porcentual de dominio sobre dichos bienes.

Respecto de las restricciones sobre las partes de dominio exclusivo, cabe mencionar entre otras, la que dispone respecto del destino de los lotes que serán para vivienda únicamente.

Las restricciones sobre las partes del dominio común, o sea las partes en condominio ya especificadas anteriormente, indican que los mismos deben ser utilizados conforme a su destino natural y se podrá rever tal situación por medio de la decisión unánime de todos los copropietarios.

En este tema en particular, las restricciones, el Club de Campo se ha reservado un plazo de dos años a los fines de los regimenes diversos de servicios al mismo y que lo constituyen: Club House, piscinas saunas, locales comerciales, etc.

Para este caso los vendedores podrán decidir por sí respecto de la realización de tales obras, en base al proyecto mencionado en los boletos de cada adquirente y todas las características de las obras.

En el Estatuto respectivo se consigna que la administración del condominio estará a cargo de un Consejo de Administración, compuesto por cinco propietarios, elegidos en asamblea anual.

El Consejo tiene la facultad de administrar todos los bienes comunes y de representación legal del Club ante autoridades, hacer cumplir los reglamentos, recaudar las expensas y contratar servicios.

Respecto de las “expensas” están conceptuadas como una obligación personal de cada propietario, que contribuirá de acuerdo a la proporción de superficie de su lote con respecto del total.

A los fines de reflejar la inescindibilidad entre la propiedad exclusiva y la común, se ha fijado por una cláusula contractual en que los propietarios reconocen *“la indivisión forzosa de los bienes en condominio, en su carácter de accesorios indispensables al uso común de las fracciones que integran dicho Country Club”* y como consecuencia, la venta de cada fracción divisa llevará inevitablemente incluida la porción común, haciendo aplicación del artículo 2710 y siguientes del Código Civil.

Se han previsto la constitución de servidumbres, tales como, de acueducto y de paso a favor del vecino Jockey Club de Rosario.

En el Reglamento Interno se especifican las modalidades de uso de los bienes comunes y de la realización de ciertos actos en los propios, estableciendo una serie de prohibiciones en aras de la buena convivencia.

En el Reglamento de Edificación, independientemente de las normas del orden provincial y/o municipal, se especifican las formas de las construcciones, dimensiones mínimas y máximas, altura de los edificios, espacio de retiros, líneas divisorias de los lotes deben ser en arbustos, construcción de barrilleros y piscinas, etc. Tosa esta normativa es controlada por la Comisión de Arquitectura y el Reglamento debe ser aceptado por los adquirentes e incluido en las escrituras traslativas de dominio.

### **Kentucky Club de Campo.**

Establecido en la Ciudad de Funes, se desarrolla sobre una superficie total de 250 hectáreas, sobre la autopista Rosario-Córdoba. Un 40% del área corresponde al loteo y el 60% restante destinado a la infraestructura de esparcimiento, espacios verdes, avenidas y caminos.

El encuadre legal del club se ha realizado mediante la utilización del régimen de la Propiedad Horizontal, Ley 13512 y de Prehorizontabilidad, Ley 19724, adaptadas al caso.

Los organizadores y sus asesores legales entendieron que ambas figuras otorgaban la seguridad jurídica que debe brindarse a un particular que ingresa al sistema.

A los efectos de la correcta inescindibilidad entre las partes privativas y las comunes se han apelado a los regímenes nombrados anteriormente, dentro del de la ley 13512, se consideran privativos de los consorcistas a las distintas unidades funcionales, en tanto se consideran comunes a los bienes destinados a esparcimiento, espacios verdes, avenidas y caminos.

En el futuro está establecido que el área de recreación deportiva será administrada por una persona jurídica, específicamente una asociación civil bajo el ropaje de una sociedad comercial, en los términos del artículo 3 de la Ley 19550.

Para el caso específico a la práctica del golf, se ha resuelto el gerenciamiento por parte de alguna forma societaria, que estaría compuesta por los adquirentes que así lo desearan, siendo miembros del ente y accederían a la práctica del deporte.

Las cláusulas referentes a la administración, expensas, restricciones de uso, etc, se condicen con lo expresado para el anterior Club de Campo analizado.

Sólo queda por recalcar, que las disposiciones del artículo 21º, la sociedad organizadora, se reserva el derecho por quince años, respecto de la designación del Consejo de Administración y del administrador y por el artículo 22º, la misma sociedad se reserva el derecho de cambiar, modificar o reemplaza el actual régimen de propiedad horizontal, para el caso de una eventual creación de una nueva forma de dominio contemplada en la nueva redacción del Código Civil u ordenamiento jurídico provincial.

**CAPITULO QUINTO**

**REFLEXIONES FINALES**

Cuando comenzamos nuestro trabajo, intentamos poner de relieve los distintos problemas o inconveniente, en algunos casos insalvables, a los efectos de poder encuadrar jurídicamente a los barrios cerrados o los clubes de campo.

A lo largo de todo el trabajo expuesto, hemos recalcado las ventajas o desventajas que cada una de las figuras estudiadas, asumían respecto de la posibilidad de su empleo.

Ante tal situación se plantea abiertamente el interrogante:

¿Por qué la utilización de un derecho real ya existente y en su caso adaptado y no la creación de uno nuevo, a medida de las circunstancias?

Decididamente, nos inclinamos a pensar, que las distintas opciones legales que se encuentran legisladas en la actualidad, no cubren todo el espectro reglamentario necesario, y por lo tanto debemos recurrir a la creación de un nuevo derecho real que abrigue en su seno a estos nuevos emprendimientos.

No creemos conveniente la posibilidad de llenar la falta normativa, con la reforma a ciertos institutos, a los fines que se hallen aptos para contener la problemática propia de los emprendimientos o conjuntos inmobiliarios vistos.

Desde luego que estuvimos de acuerdo en cuanto a que el *numerus clausus* implementado por el legislador en su inicio, era acertado, más hoy entendemos que nos encontramos tácticamente en similar situación que la registrada socialmente con el advenimiento de la propiedad horizontal y su consiguiente solución legislativa.

Ante tal situación y no creyendo que tales barrios o clubes constituyan complejos “separatistas” y si que es una nueva y moderna forma de ejercer el derecho de propiedad garantizado por la Constitución Nacional, sin que se cause perjuicio a alguien, instamos desde nuestra humilde prédica a los señores legisladores nacionales que, establezcan para las urbanizaciones privadas el método legal que encause la enajenación de las parcelas dentro de la programática de los derechos reales y que los compradores se conviertan en propietarios plenos y que a su vez éstas estén inescindiblemente unidas a las partes recreativas y sociales, por un vínculo inalterable funcional y jurídico y que el sector residencial tenga a su cargo, como obligación real, la contribución para el



sostenimiento, conservación y mejoras de las partes comunes, logrando de esta manera un efectivo y acondicionado encuadre legal para estas urbanizaciones

A lo anterior se debería agregar un tema importantísimo para estos emprendimientos y a los efectos de la transparencia necesaria, el reglamento. Este instituto regirá las acciones de los propietarios, la convivencia entre los mismos y la correspondiente administración, conteniendo normas sobre:

- Plan de urbanización y edificación.
- Régimen especial de compra u otro sistema que importe una restricción al derecho de admisión.
- Régimen disciplinario ante violaciones normativas por parte de los socios, parientes o invitados, con decisión final de la asamblea y apelación al poder judicial.
- El Consejo de Administración autorizará al Administrador a la realización de las obras menores, hasta cierto monto evaluativo, más allá de las de mantenimiento, agilizando el funcionamiento del complejo.
- La unión de los propietarios, “consorcio”, será una persona jurídica y sus órganos serán, la asamblea, el consejo de administración y el administrador

Imaginamos que estos pueden ser los lineamientos generales dentro de los cuales puede emerger un nuevo derecho real para la regulación de los barrios cerrados y clubes de campo y otras figuras similares.

Como reflexión final, la presente labor desarrollada procuró la realización de un trabajo de investigación, en relación a dos de las nuevas y modernas aplicaciones inmobiliarias que se desarrollan en nuestro país, contraponiendo en particular las distintas voces doctrinarias y jurisprudenciales a fin de encarar un debate esclarecedor y la búsqueda del perfeccionamiento de las distintas instituciones jurídicas, a favor del individuo, último y necesario beneficiario de todo lo actuado.

Rosario, febrero de 2004.

## CITAS BIBLIOGRAFICAS

- 
- <sup>1</sup> Vélez Sarsfield Dalmacio – Nota al Libro II, Sección II, Título I, Código Civil Argentino- Editorial San Isidro Labrador -1999-
- <sup>2</sup> Highton E., Alvarez Juliá L, Lambois S, -Nuevas formas de dominio- 1º Ed. Bs.As – Ad-Hoc, 1987..
- <sup>3</sup> Sagües, Néstor –Elementos de Derecho Constitucional, Tomo II- 3Ed.Bs.As, Astrea 1999.
- <sup>4</sup> Reinhold, A. –Presupuestos Jurídicos del Planeamiento- en Derecho y Planeamiento Urbano. Bs.As. 1983, Pág. 145
- <sup>5</sup> Fernández Milani, R. –Zonificación y Participación Comunitaria- en Derecho y Planeamiento Urbano, Buenos Aires, 1983, Pág. 301.
- <sup>6</sup> Highton E, Alvarez Juliá L, Lambois S, Wierzba S , De Hoz M. – Nuevas formas de Dominio. Cementerios Privados. Tiempo Compartido o multipropiedad- 1º Ed. Bs.As. Ad-Hoc, 1993.
- <sup>7</sup> Andorno L, Luna D, Frickx N. –Clubes de Campo “Countries”- 1º Ed. Mendoza, Ediciones Jurídicas Cuyo, 2002.
- <sup>8</sup> Kemelmajer de Carlucci A –Nuevas tendencias en materia de derecho de propiedad (Clubes de campo, cementerios privados, multipropiedad) en “Tendencias actuales y perspectivas del Derecho Privado y el sistema jurídico latinoamericano” Ed. Cultural Cuzco SA, Lima Perú, 1990.
- <sup>9</sup> Highton E. y otros – Ob.Ct. Pág 44
- <sup>10</sup> Olivé R. –Expresiones Jurídicas de los Clubes de Campo- Revista del Notariado N° 759, Pág. 860, citado por Andorno L. Ob.Ct.
- <sup>11</sup> Scotti E. –Complejos urbanísticos o urbanizaciones especiales- ED, Tomo 119, Pág. 743
- <sup>12</sup> Andorno L. –Ob.Ct. Pág. 44
- <sup>13</sup> De Hoz, M –Barrios cerrados, clubes de campo y conjuntos inmobiliarios ¿un nuevo derecho real?, publicado en Doctrina Judicial, 16-06-1999, Pág. 438
- <sup>14</sup> Highton E. y Otros, - Ob. Ct. Pág. 14
- <sup>15</sup> Musto N. –Derechos Reales- 1º Ed. Bs. As., Ed. Astrea, 2000
- <sup>16</sup> Musto N. –Ob. Ct. Pág. 40, citando a Moisset de Espanes –Curso de Obligaciones- Pág. 19
- <sup>17</sup> Musto N. –Ob.Ct. Pág. 39
- <sup>18</sup> Highton E. y Otros. – Ob. Ct. Pág18
- <sup>19</sup> Highton E. y Otros. –Ob. Ct. Pág. 16
- <sup>20</sup> Adrogué M. –El derecho de propiedad en la actualidad” 1º Ed. Bs.As, Abeledo Perrot, 1995
- <sup>21</sup> Etchegaray N. –Boleto de compraventa- Pág. 269, 3º Ed. Bs. As, Astrea, 2002,
- <sup>22</sup> Highton y Otros. –Ob. Ct. Pág. 47.
- <sup>23</sup> Musto N. –Ob. Ct. Págs. 388 a 391.
- <sup>24</sup> Mariani de Vidal M. –Curso de derechos Reales- Tomo II, Pág. 54, Bs. As. Zavalía, 1999
- <sup>25</sup> Dasso A.A. –El country o club de campo: su naturaleza jurídica y la obligatoriedad del pago de las cuotas de mantenimiento- publicado en La Ley, 1990, C-380
- <sup>26</sup> Acquarone M. –Las nuevas urbanizaciones y aspectos del tiempo compartido- 1º Ed. Bs.As, Editorial Abaco, 1998
- <sup>27</sup> Etchegaray N. –Ob. Ct. Pág. 272.
- <sup>28</sup> Musto N. –Ob. Ct. Pág.618 a 622, Tomo I.
- <sup>29</sup> Musto N. –Ob. Ct. Pág.626 a 627, Tomo I.
- <sup>30</sup> Highton E. –Ob. Ct., pág.50 y51.
- <sup>31</sup> Mariani de Vidal M. – Ob. Ct. Pág. 54, Tomo II
- <sup>30</sup> Sumario de Lambois S. –Los clubes de campo y su implementación jurídica- ED, T.134, 1989,
- <sup>32</sup> Sumario de Lambois S. –Los clubes de campo y su implementación jurídica- ED, T. 134, 1989.
- <sup>33</sup> C.N.Civil, Sala A, 2/6/1989, causa: “Mapuche Country Club c/López de Marsetti Hebe y Otros” La Ley , 1991-A, 293, citado por Fernández Leiva L. –Digesto Práctico La Ley, Propiedad Horizontal-Bs.As. Ed. La ley, 1999.
- <sup>34</sup> Adrogué M. –Ob. Ct. Pág 122.
- <sup>35</sup> Highton, E. –Ob. Ct. Pág. 55.
- <sup>36</sup> Highton, E. –Ob. Ct. Pág. 56.
- <sup>37</sup> Colman Lerner H. y Grinberg L. –Estudio sobre la regulación jurídica de los clubes de campo- Revista del Notariado N° 776, Pág. 561.
- <sup>38</sup> Mariani de Vidal, M. –Ob. Ct. Pág. 76, Tomo III.
- <sup>39</sup> Colman Lerner H. y Grinberg L. –Ob. Ct. Pág 571 a 574
- <sup>40</sup> Highton y Otros. –Ob. Ct. Págs. 65 y 66.

- 
- <sup>41</sup> Colman Lerner H. y Grinberg L. –Ob. Ct. Pág 574.
- <sup>42</sup> Jornadas de “Planificación de urbanizaciones especiales en el ámbito municipal” Chacras de Coria, Mdza, días 30-11 al 2-12-2000, citado por Andorno L. –Ob. Ct. Pág. 73.
- <sup>43</sup> Highton E. y Otros. –Ob. Ct. Pág 61.
- <sup>44</sup> Etchegaray, N. –Ob. Ct. Pág. 273.
- <sup>45</sup> Colman Lerner, H.
- <sup>46</sup> Colman Lerner H. –Nuevas formas de contratación: Clubes de campo (Country Clubs)- Bs.As., Revista del Notariado n° 801, 1983, Pág. 485.
- <sup>47</sup> Colman Lerner H.
- <sup>48</sup> Kemelmajer de Carlucci A. –Ob Ct. Pág 553.
- <sup>49</sup> Colman Lerner H.
- <sup>50</sup> Molinaro A. –Inexistencia de personalidad del consorcio creado por la Ley Nacional 13512- ED. Tomo 120, Pág. 410. Citado por Leiva Fernández, L. –Ob.Ct. Pág 217.
- <sup>51</sup> Molinaro A. –Ob.Ct. Pág. 409- citado por Leiva Fernández, L. –Ob. Ct. Pág.217.
- <sup>52</sup> Racciatti H. –Propiedad por pisos o por departamentos- Bs.As. Ed. Desalma, 1982, Pág. 41, citado por Leiva Fernandez, -Ob. Ct. Pág 217.
- <sup>53</sup> Causse J. –Segundas Jornadas sobre Planificación de urbanizaciones especiales en el ámbito municipal- Chacras de Coria, Mendoza, días 30-11 al 2-12-2000. Citado por Andorno L. –ObCt.Pág 76
- <sup>54</sup> Highton E. y Otros –Ob. Ct. Pág 63.
- <sup>55</sup> Highton E. y Otros. –Ob. Ct. Pág 64.
- <sup>56</sup> Colman Lerner, H.
- <sup>57</sup> Andorno L. –Ob. Ct. Pág. 154/155.
- <sup>58</sup> Highton E. y Otros. –Ob. Ct. Pág 66/67
- <sup>59</sup> Andorno L. –Ob. Ct. Pág. 83.
- <sup>60</sup> Molina M.S. –Los clubes de campo: su régimen jurídico”, Revista del Notariado, n° 829-123, Pág. 210/11, citado por Andorno L. –Ob. Ct. Pág. 78.
- <sup>61</sup> CNCiv., sala A, junio 2,989 –Mapuche Country Club c. López de Marsetti, Hebe y otros- ED, 134-314 JA, 1989-IV-202
- <sup>62</sup> Molina M.S. –Los Clubes de Campo. Su régimen Jurídico- Ob. Ct. Pág. 14.
- <sup>63</sup> Highton E. y Otros. –Ob. Ct. Pág 71.
- <sup>64</sup> Halperín I. –Sociedades Anónimas- Bs. As. 1978, p. 120/121, citado por Highton E. y Otros. –Ob. Ct.-
- <sup>65</sup> CNCiv. Sala B, setiembre 14-990, -Mapuche Country Club c. De minicis, Ubaldo- JA, 1991-1-346.
- <sup>66</sup> Highton E. y Otros. –Ob. Ct. Pág. 73.

- 
- <sup>67</sup> Molina M.S. –Los clubes de Campo. Su régimen jurídico- Ob.Ct. Pág. 7
- <sup>68</sup> Mariani de Vidal, M. –Curso de Derechos Reales – T.II. Ob. Ct. Pág.47
- <sup>69</sup> Herrero M. –Clubes de Campo: admisión y control disciplinario- XXV Jornadas Notariales Argentinas. Ponencias, Año 2000.
- <sup>70</sup> Alterini J.H. –Cámara argentina de la propiedad horizontal y actividades inmobiliarias- Bs.As., Revista del Notariado N° 811, 1987, Pág. 1642. Citado por Fernández Leiva L. –Digesto Práctico La Ley-
- <sup>71</sup> Highton E. y Otros. Ob. Ct. Pág.76
- <sup>72</sup> Highton E. y Otros. Ob. Ct. Pág. 85/86.
- <sup>73</sup> CNCiv., sala D, 14/8/67, ED, 20-594
- <sup>74</sup> Herrero M. –Clubes de Campo: admisión y control disciplinario- Ob.Ct. Pág. 3
- <sup>75</sup> Gutierrez Zaldivar, A. –La incidencia de la práctica en la evolución de la estructura de los derechos reales- Bs.As. Revista del Notariado N° 815, pág.1332, año 1998. Citado por Leiva Fernández L. – Digesto Práctico La Ley- Ob.Ct. Pág.441.
- <sup>76</sup> Herrero M. –Clubes de Campo: admisión y control disciplinario- Ob.Ct. Pág. ¾.
- <sup>77</sup> Highton E. y Otros – Ob. Ct. Pág. 89
- <sup>78</sup> CNCiv., sala A, junio 2-989 –Mapuche Country Club c. López de Marsetti, Hebe E. y otros- La Ley, 1990-C, 375,
- <sup>79</sup> LLambías, J. –Tratado de Derecho Civil- Parte Gral. Tomo II, Bs.As., Editorial Perrot, 1995, Pág.240
- <sup>80</sup> Garrido R. Andorno L. –Código Civil anotado-Libro III-Derechos Reales- T.I, Ed.Zavalía, Bs. Aires, 1972, Pág 124/125. Citado por Andorno L.y Otros –Clubes de Campo, Countries- Ob. Ct. Pág. 104.
- <sup>81</sup> Jualiá J. –El cerramiento en los clubes de campo y barrios cerrados- Artículo publicado en LLActualidad, 2/4/98, Pág. 1, disponible desde [www.astrea.com.ar](http://www.astrea.com.ar)
- <sup>82</sup> Caquis M., Superman A. –La propiedad Horizontal en el Derecho Argentino- Bs.As, Ed.Abeledo Perrot, 1966, pág. 155. Citado por Leiva Fernandez L. Ob.Ct. Pág. 237.
- <sup>83</sup> Mariani de Vidal, M. –El crédito por expensas comunes en la propiedad horizontal y sus prerrogativas- La Ley 1989-A, pág. 434, citado por Leiva Fernandez, Ob.Ct. Pág. 238/239.
- <sup>84</sup> Causse J. –Urbanizaciones privadas: Barrios Cerrados- Bs.As, Ed. Hd-Hoc, 1988, P 156
- <sup>85</sup> Dasso A.A. –El country o club de campo: su naturaleza jurídica y la obligatoriedad del pago de las cuotas de mantenimiento- La Ley 1990-C, Pág. 378.
- <sup>86</sup> Dasso A.A. –El Country o club de campo...- Ob. Ct. Pág. 379.
- <sup>87</sup> Colman Lerner, H. –Clubes de Campo y Barrios Cerrados- Ob.Ct Pag. 53.
- <sup>88</sup> Adrogué M. –El Derecho de Propiedad en la Actualidad- Ob. Ct. Lexis N° 1003/001123.
- <sup>89</sup> Andorno L. –Clubes de Campo “Countries”- Ob.Ct. Pág. 116
- <sup>90</sup> Cámara de Diputados de la Nación, Proyecto de Ley, Expte.Dip. 6865-D-99, 15-02-2000.
- <sup>91</sup> Cámara de Senadores de la Nación, Proyecto de Ley, Expte.Sen. 0508-S-00, 07-04-2000.
- <sup>92</sup> Proyecto de código Civil, Comisión Decreto 685/95, Fundamentos, N° 286, 1998.
- <sup>93</sup> Causse J. –Urbanizaciones Privadas: barrios cerrados. Régimen legal en la Provincia de Buenos Aires. Bs.As., 1198, pág. 160
- <sup>94</sup> Vazquez, G.A. –Las Propiedades Especiales en el Proyecto de Código Civil-, Instituciones de Derecho Privado Moderno, El Proyecto de Código Civil de 1998, Bs. As. , 2001.