

## Countries y barrios cerrados, "justicia privada"\*

Horacio Colman Lerner

Un country o club de campo, como lo designa y tipifica la ley de ordenamiento territorial de la Provincia de Buenos Aires 8912/77, es un complejo urbanístico residencial y recreativo, integrado por múltiples parcelas destinadas a la edificación de viviendas para disfrute de fin de semana o vivienda permanente, y otro sector de inmuebles que conforman una infraestructura recreativa, para la práctica de deportes en contacto con la naturaleza, edificación con destino social y cultural como "club house", "salones gimnasios o para la realización de recepciones y/o fiestas por cuenta de los residentes". También existe lo pertinente para facilitar y prestar servicios de mantenimiento, conservación y seguridad.

Estos emprendimientos inmobiliarios se desarrollan alejados de la gran ciudad y se han multiplicado geométricamente con el desarrollo de las rutas, caminos y cómodos accesos, permitiendo y acomodando el ingreso y regreso de la ciudad, de las actividades diarias de los residentes de los countries.

Mientras los clubes de campo tienen importantes áreas destinadas a la práctica deportiva y social, los llamados *barrios cerrados* poseen muy poco desarrollo de esas actividades o carecen de ellas, siendo, preponderantemente, complejos de viviendas en las que también se conforma un solar de esparcimiento, relax y disfrute visual de espacios verdes y arbolados y a veces surcan ríos o simpáticos canales de agua sobre los que existen pintorescos puentes para cruzarlos.

Hace muchos años un jurista español, maestro de maestros, registrador y notario, don Roca Sastre, imaginó que el hombre puede tener la idea de planificar y parcelar un predio cerca de un río o una montaña, o en un sitio muy arbolado, y organizar el desarrollo armonioso con una edificación con belleza urbanística, en forma tal que tanto los primeros habitantes y, en el futuro, sus sucesores por cualquier título también, respeten y estén obligados a edificar para lograr el fin propuesto a observar un código de limitaciones y restricciones al dominio de sus parcelas, que llamó *estatuto urbanístico* y que considero necesario que tenga trascendencia real y llegue al Registro de la Propiedad Inmobiliaria.

(\*) Síntesis de la conferencia ofrecida por el autor en el Colegio Público de Abogados de Capital Federal el 19/08/2009.

Él entendió que la figura apropiada para lograr el presupuesto querido sería la aplicación del derecho real de servidumbre predial. Pensó en la servidumbre llamada "urbanística" la servidumbre de "vistas" y la servidumbre de "recreo". Todos institutos legislados en nuestro Código Civil.

Lo que he querido expresar es que la idea original para estos complejos ha sido organizar sitios placenteros, belleza arquitectónica y buenas vistas, "tranquilidad, relax y esparcimiento". Con el tiempo surge el cercamiento de los predios, los controles de acceso, la seguridad, y finalmente nace el "ordenamiento disciplinario de los habitantes" ("los reglamentos de convivencia").

En la Provincia de Buenos Aires, en donde hay mayor cantidad de emprendimientos y teniéndose en cuenta que no existe ley nacional, que debería sancionar el Congreso Nacional, se dictan normativas locales que regulan la habilitación de los mismos:

A) Propiedad Horizontal, ley 13.512, pero aplicando el decreto 2483/63 que reglamenta la inscripción de títulos P.H. en forma tal que como la realidad es que los participantes construyen su vivienda a través del tiempo y en distinta época es decir que no estamos con edificios totalmente construidos (espíritu de la ley 13.512 de Propiedad Horizontal). Se innova y se autoriza "unidades funcionales a construir", "unidades funcionales en construcción". Finalmente construidas las unidades proyectadas se ratifican los planos de subdivisión, se modifica el Reglamento de Copropiedad y Administración, se dan de alta las unidades construidas, y de alguna manera se prevee el consentimiento de todos los propietarios que por la ley 13.512 son copropietarios del terreno en el que se planificó el complejo.

Todo cuestionable pero aceptado registralmente y, sin ninguna duda, hay cuestionamientos jurídicos y constitucionales sobre las facultades reglamentarias de la provincia en materia de regulación de los derechos reales. Finalmente para procurar paliar la situación compleja, la Provincia dicta el decreto 947/2004 que obvia el consentimiento de todo los copropietarios para rectificar los plano de subdivisión, y lo hace procurando asegurarse el control y pago tributario sin importarle el aspecto puntual jurídico.

Yo digo: "la Provincia de Buenos Aires tiene su propia ley de Propiedad Horizontal 13.512 bis".

B) El decreto 9404/86 de la Provincia de Buenos Aires, además de observar el encuadre de propiedad horizontal reseñado precedentemente, conforma un encuadre en el que una entidad jurídica es propietaria de los inmuebles afectados a recreación y las calles de circulación interna, a la que deben integrarse todos los titulares del sector residencial. Esa entidad es la administradora del complejo y presta los servicios gene-

rales. Constituye servidumbre perpetua de uso sobre los inmuebles comunes a favor de los inmuebles residenciales (vinculación jurídico-funcional e inescindibilidad).

Profesionalmente he conformado la servidumbre para asegurar que las áreas comunes no podrán ser subdivididas, deberán conservarse las construcciones previstas y sobre las parcelas residenciales se constituirá servidumbre "urbanística" para obligarse a un código de edificación que se determine de inicio. La servidumbre de uso tal como se dice en el decreto 9404/86, puede confundirse con el derecho real de usufructo y esa no fue la intención de la norma.

Ahora bien, hay una preocupación por controlar y contener alguna indisciplina propia de un grupo de personas que convive y tiene relación permanente por la actividad deportiva y social. Se estipulan reglamentos y estatutos al que adhieren los adquirentes de parcelas. Si esas conductas encuadran en la tipificación de un delito previsto en la ley penal, sin lugar a dudas debe intervenir la Justicia Ordinaria Penal, aunque a las comisiones que mandan en los countries prefieren manejar los temas como asuntos estrictamente internos. Evitando su trascendencia y divulgación y que se ventilen fuera del emprendimiento. Algo se comentó en el caso delictual ocurrido en un country.

Cuando se trata de conductas y contravenciones antiéticas, no punibles por la ley penal, la llamada Federación de Clubes de Campo ha propuesto, presentado y redactado un anteproyecto de ley y hasta sus fundamentos, que viene dando vueltas en el Congreso, primero en Senadores, después en Diputados y ahora nuevamente en el Senado, desde el año 1998.

Ese proyecto que no crea un nuevo derecho real "afectación a club de campo" como se dice, sino que regula el derecho de dominio y el condominio, entrelazándolo con derechos personales considerando a los participantes de un club de campo que son asociados o socios de una Asociación Civil conformando a los countries en "entes asociativos" y que, en consecuencia, podrían estar sujetos a un régimen disciplinario que establezca sanciones que impliquen la suspensión y la cesantía de los derechos de uso y goce de las áreas recreativas, sociales y deportivas, por un espacio de tiempo determinado o para siempre, *a pesar de continuar siendo titulares de dominio de sus parcelas residenciales (viviendas) y copropietarios o condóminos de los inmuebles afectados a la actividad recreativa común.*

Muchos juristas, residentes de *countries*, y pienso que la mayoría de la sociedad, observa esta idea y cuestiona que llegue a sancionarse como ley de la nación. Al principio el proyecto de referencia tenía previsto la sanción de expulsión y obligar al titular del sector residencial a tener que vender su propiedad para retirarse del complejo. El actual proyecto solo expresa cesantía definitiva en los derechos de uso y goce recreativos y que deberá continuar abonando las expensas atento a su carácter de titular

de dominio de una vivienda del emprendimiento, incluso le cobrarán los gastos que devenguen las áreas comunes que no podrán utilizar ni transitarse si fuese sancionado.

Se han producido películas cinematográficas: *La Zona* (de México y España) resalta estos complejos inmobiliarios como "grupos de *elite*" con incapacidad para sus participantes de reconocer contradicciones en su seno; otra película, nacional, basada en una novela, *Las Viudas de los Jueves*, pone en evidencia que el orden y las seguridades que se ofrecían para la urbanización cerrada (muros y majestuosas autoridades administradoras) no han logrado un objetivo propuesto.

El proyecto de ley elaborado por la Federación de Clubes de Campo y presentado en el Senado por la senadora Hilda González de Duhalde, entre otras cosas y estipulaciones, que a mi juicio merecen observación, expresa en su capítulo III, artículo II:

"El derecho real que corresponde a cada propietario sobre su unidad particular deberá ejercerse dentro del marco de los límites y restricciones establecidas en la presente ley, en el derecho aplicable en general y los derivados del reglamento urbanísticos en miras a la seguridad del complejo urbanístico, al aprovechamiento de los bienes y servicios comunes, *al mantenimiento de una buena y normal convivencia*. El ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus deberes por parte de los propietarios de las unidades particulares *deberán ser hechos en función del sentido comunitario que corresponde a los fines, esencia y fundamentos del régimen que establece esta ley.*"\*

Ni siquiera en los estatutos de las asociaciones civiles, deportivas, sociales y culturales o religiosas y de bien común, que tienen necesariamente un poder disciplinario, y que no es el caso de los *countries*, *se expresa y advierte que los asociados deben "portarse bien" para asegurar el fin comunitario previsto como propósito esencial de esas entidades.*

El orden y la disciplina son convenientes (los reglamentos son pertinentes). Deben establecerse en estos complejos reglamentos y códigos urbanísticos de edificación, deben existir reglamentos de uso del sector y de los servicios comunes, sociales y deportivos (sobre estos últimos también existen las reglas dispuestas por las federaciones pertinentes) en la que se determinen las penalidades para los distintos supuestos e infracciones.

Pero sobre la imposición del orden y disciplina tenemos malos antecedentes con los que hay que tener cuidado: "el abuso", "la arbitrariedad", "el exceso de autoridad", "el

---

(\*) El destacado es del autor.

autoritarismo", "la dictadura", "los grupos y unidades disciplinarias con el trasfondo del fascismo". Atención con el sistema; no se puede regular por ley, partiendo del presupuesto de que como en los colegios, universidades, el trabajo, pueden presentarse hechos de inconducta que sean necesarios sancionar.

Algunos countries, de jerarquía (no de *elite*), tienen tribunales amigables, conciliadores y de arbitraje, antes de pensar en sancionar.

Algunos juristas están de acuerdo en expresar que los complejos inmobiliarios "Countries y Barrios Cerrados" son entes asociativos, atento que sus participantes conviven y participan en actividades sociales, culturales y deportivas independientemente de poseer sus viviendas en el sector residencial. Algún jurista hizo referencia a la encíclica del Papa Juan XXIII cuando adhiere a:

"la necesidad insustituible de la creación de una rica gama de asociaciones y entidades intermedias, para la consecución de objetivos que los particulares por si solos no pueden alcanzar. Tales entidades y asociaciones, deben considerarse como absolutamente necesarios para salvaguardar la dignidad y libertad de la persona humana, asegurando así sus responsabilidades".

Estamos de acuerdo con el pensamiento papal, pero opinamos que no están relacionados sus objetivos y naturaleza jurídica con los countries. También estos juristas justifican el poder disciplinario en los countries con fallos referidos a asociaciones civiles esencialmente deportivas:

"(...) sus miembros se hallan movidos por un interés común que es la realización de fines deportivos y sociales según pautas de honor y comportamiento por lo que quien resulta sancionado y no acepta las normas establecidas puede ser privado en el caso de su condición social por parte de las autoridad de que están investidos los órganos respectivos" (Yacht Club Argentino c/ Inspección General de Justicia, Corte Suprema de Justicia de La Nación, voto doctor Petrachi y Fayt).

Debe coincidir que existe una rica doctrina y jurisprudencia que justifica y sustenta el poder disciplinario de las asociaciones civiles, pero un *country* es un complejo esencialmente inmobiliario y no es de ninguna manera una asociación civil ni ente asociativo, como expresan los fundamentos del proyecto de ley de la senadora Duhalde, propiciado y elaborado por la Federación de Clubes de Campo.

En mi opinión, para los propietarios de viviendas en los *countries* la actividad social y deportiva es optativa y accesorio pero no podemos determinar que fue la finalidad y objetivo del desarrollo del emprendimiento ni las miras esenciales del residente.

Otra cosa que hay que aclarar es que *en las asociaciones civiles deportivas, las instalaciones son totalmente propiedad o de uso exclusivo (por haberles alquilado a un tercero) de la entidad jurídica*. En el seno de los countries las instalaciones y los inmuebles afectados a la infraestructura recreativa deportiva son copropiedad indivisa forzosa de los titulares propietarios de las parcelas con destino residencial.

En otras palabras, el proyecto de ley en cuestión legaliza la posibilidad de sancionar con suspensión temporaria o cesantía definitiva del uso y goce de la copropiedad común social y deportiva al "condominio" que a juicio del tribunal o Consejo de Disciplina incurrió en falta.

El artículo 17 de la Constitución Nacional dice: "la propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley (...)".

La doctora Marina Mariani de Vidal, en un trabajo doctrinario sobre urbanizaciones privadas<sup>1</sup>, expresa que no se configura lesión a la garantía constitucional de la propiedad porque mediaría una sentencia fundada en los estatutos o el reglamento de sustancia contractual y que constituyen ley para quienes voluntariamente se sometieron a ellos (arg. artículo 17 C.N.).

En mi parecer y análisis y en el de otros juristas, la Constitución Nacional no debe referirse cuando expresa "en virtud de sentencia fundada en ley" a una resolución de un Consejo de Disciplina privado, basado en un estatuto y reglamento redactado y consentido privadamente como "adhesión". La diferencia podría considerarse abismal. Lo expresado es sin perjuicio del especial respeto por la jurista referida.

En otro orden de enfoque debe tenerse en cuenta que la llamada "Justicia Privada" o "Justicia Country" es en definitiva "justicia interna del emprendimiento" en el que los integrantes del Consejo de disciplina no podrían ser considerados verdaderamente "neutros" como son indubitablemente los jueces de la Nación. Esto atento que son vecinos que conviven con el resto de los residentes y moradores, tienen "pertenencia al country o barrio" y se relacionan cotidianamente con quienes, en alguna oportunidad, tendrán que juzgar.

Por otra parte, los vecinos imputados no se salvan de cumplir todo un procedimiento que termina siendo conocido y divulgado en el emprendimiento, y considero infantil la opinión que pudiéndose recurrir a la justicia ordinaria recién se legitimará o no la sanción que se impuso al vecino. Todos los hechos humanos en nuestro país pueden en caso de controversia ser denunciados ante la justicia.

---

(1) Suplemento La Ley, julio de 2006.

Además no olvidemos que la ley proyectada, sin perjuicio de otorgar el legítimo derecho de defensa del imputado, prevé la instancia de apelación ante el grupo de vecinos "Comisión Directiva" y ante "Asamblea de vecinos". ¿Es o no es un proceso semejante a un procedimiento judicial? Hasta nombran fiscales y hablan de investigación de los hechos y análisis de las pruebas.

Finalmente expreso mi opinión de que debe sancionarse una ley basada en el texto de "Propiedad Especial" del proyecto de unificación del Código Civil y Comercial con algunas actualizaciones y agregando la creación de una "Justicia Vecinal también arbitral y conciliadora en primera instancia". El proyecto de unificación tiene un antecedente muy bueno de hace unos cuantos años elaborado por el doctor Jorge Horacio Alterini y otros juristas, modificatorio de la ley 13.512 (no se aprobó por un problema de la tenencia de los perros). La Federación Argentina de Municipios en el año 2004 adhirió al proyecto de unificación referido anteriormente.

Este tema, como dijimos, ha merecido críticas de la sociedad y es interesante transcribir algunos párrafos de la nota de fecha 13/6/2008 enviada al Senado de la Nación por el Colegio Público de Abogados de Capital Federal:

"(...) Me dirijo a Ud. en mi carácter de Presidente del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, y en respuesta a su atento correo del día 12 de junio del corriente año. En tal entendimiento, debo expresar el sentimiento de preocupación que genera a este Colegio como entidad profesional del Derecho, el proyecto que generosamente Ud. nos remitiera conforme al expediente s-112/07 sobre Propiedad Urbana Especial.

Como Ud. bien sabe, uno de los deberes éticos de los abogados se centra en respetar y hacer respetar el texto constitucional. Dicha obligación, enumerada en el artículo 6, inciso a) de la ley 23.187, nos impone la obligación de oponernos a cualquier violación que se presente, o bien a advertir sobre una violación en ciernes.

Es este último caso y ningún otro el que nos trae a esta respuesta en la cual esbozaremos ciertos antecedentes, útiles para la dilucidación de determinados puntos de la ley que nos entrega a estudio.

Cabe destacar que la protección de la Ley Fundamental, como obligación impuesta a los abogados por imperio de la ley 23.187, es un deber que no puede ser soslayado y sobre esta obligación descansa el Estado de Derecho, como garantía de las libertades individuales y colectivas en su conjunto.

Pareciera que el marco regulatorio existente para propiedades privadas con partes comunes no estuviera suficientemente reglada por la ley 13.512, que ha sorteado

con eficacia años de imperio y solucionado la casi totalidad de conflictos que se suscitan entre sus copropietarios.

No es sino un espíritu de asociación lo que se pretende con la ley que se propicia, dejando de lado un importantísimo aspecto; la pertenencia de dicho proyecto urbanístico no se basa en la afinidad que se posea sobre una determinada asociación sino el derecho de propiedad en su máxima expresión.

La pregunta es: ¿podemos ceñir a las reglas de una asociación de derecho al dominio que detentan los ciudadanos de adquirir su vivienda de acuerdo a su deseo, sus posibilidades económicas y su preferencia de locación?

Ocurre que en el marco del desarrollo urbanístico ha habido ciertos cambios que afectaron la realidad social. Los denominados barrios cerrados incluyen una forma propia de vida que tiene que ver con su estilo, con su economía mas no con los aspectos jurídicos que reglan el dominio, la potestad legislativa y el contralor judicial de sus actos.

Ello así, nos encontramos con que este proyecto de ley parafrasea los postulados de la ley 13.512 para adecuarse a la realidad social que se vive en un barrio cerrado respecto de la construcción y sus reglas, mas avanza en un aspecto asociativo, totalmente divorciado de los intereses de los copropietarios como tales y redundando en la creación de órganos ejecutivos, deliberativos y disciplinarios, asemejables a los poderes del Estado, mas incurren en manifiesta violación a los mismos puesto que no existe potestad alguna (ni jurídicamente sería sustentable crearla) que sustituya al poder de jurisdicción de los gobiernos locales.

Por tanto, no podría válidamente crearse norma de tránsito alguno dentro del barrio, ni sanción disciplinaria de ninguna especie puesto que el derecho a la propiedad no puede ser menoscabado con reglas disciplinarias que limiten su ejercicio en modo alguno, sino que deberán atenerse a los postulados de la ley civil en todos sus términos.

Un proceso disciplinario como el que prevé el proyecto invade el poder legislativo en cuanto impone normas de carácter sancionario (que van desde simples apercibimientos hasta cesantía en la pertenencia), violenta la garantía de juez natural prevista en la Constitución Nacional, así como la igualdad ante la ley, la defensa en juicio, el debido proceso, la intimidad y el derecho a la propiedad.

Una ley como la que se propone es susceptible de tacha de constitucionalidad a poco que se avance sobre el texto de la misma por vulnerar expresamente los artículos 14, 16, 17, 18 y 19 de nuestra Carta Magna.



Cabe destacar asimismo, que el derecho asociativo, nace como necesidad de solidaridad entre pares o bien de compartir intereses comunes que propenden a un fin común de desarrollo y mejoramiento de la sociedad. En este sentido se han creado los clubes deportivos, las sociedades de socorros mutuos, las asociaciones civiles sin fines de lucro con objetivos educativos, científicos, recreativos y hasta filantrópicos. Mas ninguna de estas asociaciones puede restringir derechos de rango constitucional, ni muchísimo menos vedar el acceso a la propiedad por imperio de los artículos 16 y 17 de la Constitución Nacional.

Este proyecto, que pretende fundir los preceptos de la ley 13.512 con los principios del derecho asociativo, dista mucho de ser viable por su manifiesta inconstitucionalidad.

Esta institución seguirá bregando por la defensa irrestricta de la Constitución Nacional y de las leyes que en su consecuencia se dicten, por lo tanto esta institución se encuentra a vuestra disposición respecto de cualquier consulta que quiera hacer respecto de la modificación del texto del proyecto para adecuarlo, no solo a la realidad social imperante sino principalmente a los principios constitucionales acuñados desde 1853.

Sin más, lo saluda a usted con su más alta consideración. Jorge G. Rizzo, Presidente".

El proyecto de ley en trámite parlamentario, hoy en la Comisión de Legislación General del Senado de la Nación, no soluciona la temática general, no crea concretamente un nuevo derecho real y deja sin cubrir importantes urbanizaciones organizadas en propiedad horizontal (para las que propone resolución de asamblea de los copropietarios y deja afuera cuando las viviendas no se hubiesen construido en su totalidad) y no hace referencia a los emprendimientos conformados según el espíritu del decreto 9404/86 de la provincia de Buenos Aires y otras leyes provinciales que la adoptaran como legislación local.