

María Rebeca Riquelme Inaudi
LOS COUNTRIES O CLUBES DE CAMPO
2016
Abogacía

Resumen

En el presente trabajo se trata la problemática del vacío legal en los derechos reales anteriores a la redacción del nuevo Código Civil y a la solución que brinda este último con la incorporación de estas nuevas formas de propiedad en el Libro Cuarto, Título VI, Artículos 2072 y siguientes del Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación con el nombre de “CONJUNTOS INMOBILIARIOS”, saneando definitivamente el inconveniente dándole un encuadre jurídico. Con este nuevo Derecho Real se puede reconocer qué es un Club de Campo o Countries, cuáles son sus partes, derechos y obligaciones de los propietarios y de los consorcios y diferenciarlo de otras propiedades.

Abstract

In the present work there treats itself the problematic of the legal emptiness in the royal rights previous to the draft of the new Civil Code and to the solution that offers the latter with the incorporation of these new forms of property in the Fourth Book, Sixth title, Articles 2072 and following of the New Civil and Commercial Code of the Nation with the name of " REAL-ESTATE SETS ", cleaning up definitively the disadvantage giving him a juridical setting. With this new Royal Law it is possible to recognize rights what is a Club of Field or Countries, which are his parts, and obligations of the owners and of the consortia and to separate it from other properties.

**LOS COUNTRIES O CLUBES DE CAMPO,
UNA NUEVA FORMA DE PROPIEDAD**

INDICE

Resumen.....	pág. 2
Capítulo I- Introducción.....	pág. 6
- Objetivos.....	pág. 10
Capítulo II- Antecedentes.....	pág. 12
Capítulo III- Los Derechos Reales y los Derechos Personales.....	pág. 15
- Derechos Personales.....	pág. 16
- Derechos Reales.....	pág.17
Capítulo IV- Los Derechos Reales.....	pág. 21
Capítulo V- Los Clubes de Campo.....	pág. 24
- Definición.....	pág. 25
- Diferencia con los Barrios Cerrados.....	pág. 27
Capítulo VI- Marco Legal.....	pág. 29
Capítulo VII- Las cosas y las partes de un Club de Campo.....	pág. 35
Capítulo VIII- Localización.....	pág. 37
Localización y perímetros.....	pág. 38
Capítulo IX- Limitaciones.....	pág. 40
Limitaciones y restricciones.....	pág. 41
Capítulo X- el Reglamento.....	pág. 44
Capítulo XI- Aspectos internos de la organización.....	pág. 49
Admisión.....	pág. 50
Expensas.....	pág. 54
Sanciones.....	pág. 59
XII.- Conclusión.....	pág. 63

ANEXO

Jurisprudencia.....	pág. 67
1.-Causa B. 59.781, “Cornacchione, Ana María c/Municipalidad de Marcos Paz. Demanda contencioso administrativa.”.....	pág. 68
2.- Causa n° 57978 “Asociación de Residentes de San Carlos Countries c/Figint Héctor A. s/Cobro de pesos.”.....	pág. 111
3.- Club de Campo Haras del Sur S.R.L. c/ Colla, Verónica.....	pág. 125
4.-Jiménez Herwig, Julieta M. c/ Club de Campo Los Pingüinos S.A. y otra.....	pág. 127
5.- "Mapuche, Country Club c/López de Marsetti"	pág. 144
6.- Mastellone, Gustavo R. y otro c/ Consorcio de Prop. Club Campos de Golf Las Praderas de Luján.....	pág. 161
XIII.- Bibliografía.....	pág.167

CAPITULO I

INTRODUCCION

La modernidad, el avance monstruoso de la tecnología, el cambio vertiginoso en la manera de vivir del ser humano, ha llevado a realizar innumerables cambios no solo de conducta individual y social, sino también en aspectos externos a él como lo edilicio, las maneras de adquirir distintos bienes, los modos de relacionarse con el medio ambiente y el resto de los hombres, etc.

Estos cambios son fuente de diversos análisis realizados por las distintas ramas de las ciencias ya que traen aparejados numerosos cambios y efectos, tanto positivos como negativos. Obviamente, los negativos son los más estudiados o por lo menos son los que llaman la mayor atención por las consecuencias sociales que acarrearán.

Nuestro país no ha quedado fuera de esto y desde la década del 60' del siglo pasado, uno de los aspectos que ha traído mucha controversia y con ello diversos problemas para brindar soluciones no solo en el derecho sino también en otras ciencias como la sociología o la psicología, ha sido la búsqueda de innumerables maneras de evadir las grandes urbes, la contaminación ambiental, la inseguridad y otros tantos aspectos que influyen negativamente en ser humano.

En este sentido, el aspecto que nos interesa es la migración de personas hacia lugares más apartados, tranquilos y seguros, estableciéndose en grandes terrenos subdivididos, pero que no responden al ordenamiento de los municipios más cercanos debido a que son loteos privados y en su mayoría están establecidos en zonas rurales por lo que no integran el ejido municipal, estas nuevas urbanizaciones son los llamados "Clubes de Campo o Countries".

Juan Carlos Pratesi (2010) al respecto decía: "Entendemos por Urbanizaciones Especiales aquellas urbanizaciones ubicadas en zonas urbanas, suburbanas o rurales en las que:

- a) Una parte esté conformada por parcelas, que podrán o no contar con construcciones en ellas, serán destinadas a vivienda, funcionalmente independientes entre sí y tendrán salida indirecta a la vía pública, pudiendo además tener salida directa a curso de agua navegable;
- b) La parte restante se destine a espacios comunes o servidumbres públicas, circulatorios o de servicio, pudiendo determinarse áreas específicas para la práctica de actividades deportivas, recreativas, sociales o culturales.-

Ambos sectores constituyen un todo jurídico y funcionalmente inescindible, y sus límites perimetrales así como su acceso podrán materializarse mediante cerramientos.”

Es en este punto donde empezaban a surgir los problemas que al Derecho le importan, es decir, cuando estos residentes comenzaban a convivir y surgían diferentes problemas o diferencias respecto a derechos y obligaciones en el manejo individual o colectivo de los lugares de uso común, especialmente las reglamentaciones de convivencia y edificación y el poder disciplinario, temas que se agravaban por los intereses que generalmente son opuestos entre el empresario que crea este espacio y el que adquiere su lugar en el emprendimiento.

Esta problemática se agravaba debido al vacío legal, respecto a estas propiedades, en los derechos reales vigentes. Tanto los proyectos de ley, como la doctrina y la jurisprudencia han sido el pilar para la resolución de conflictos generados en estas urbanizaciones usando por analogía la ley 13512 del Régimen Legal de la Propiedad Horizontal, también fueron fuente de conocimiento para conceptualizar, definir, reglamentar y diferenciar las distintas urbanizaciones modernas, pero siempre sin un marco legal que los regule. En este sentido, habían sido varios los proyectos de ley presentados para su promulgación que no dieron frutos, como el proyecto de ley impulsado por la senadora Hilda B. González de Duhalde, más conocido como el “Proyecto Chiche”, al que se le formularon varias críticas. La sanción del nuevo Código Civil en el año 2014 y que entrará en vigencia próximamente, donde luego de varios años de lucha por numerosos legisladores, comisiones de Countries y particulares, se incluyen por fin estas nuevas propiedades en el Libro Cuarto, Título VI, Artículos 2072 y siguientes con el nombre de “CONJUNTOS INMOBILIARIOS”, viene a sanear el problema de vacío legal y brindar un encuadre jurídico lo más justo e igualitario posible.

Con este nuevo Derecho Real se puede reconocer qué es un Club de Campo o Country, cuáles son sus partes, derechos y obligaciones de los propietarios y de los consorcios, diferenciarlo de otras propiedades, temas que hasta el momento eran dispuestos por particulares y los conflictos que surgían eran solucionados por las autoridades de los complejos en una especie de justicia paralela lo que por supuesto no daba seguridad jurídica, o por los jueces, dictando sentencias para cada caso en particular.

A medida que se indaga e investiga sobre el tema, se puede sintetizar que nuestro sistema no permite la creación de nuevos derechos reales por tener una enumeración taxativa de los mismos, la doctrina y la jurisprudencia se volcaban por relacionar y aplicar a los Countries o Clubes de Campo la figura de la Propiedad Horizontal, a pesar de las falencias que presentaba para implementarla a este nuevo tipo de propiedad, pero es la que más se asemejaba para poder dar solución a los problemas jurídicos que se presentaban.

Desde hace años distintos legisladores nacionales han presentado distintos proyectos intentando dar una solución, pero no han tenido el tratamiento que se merece el tema en las Cámaras y se vencieron los plazos o simplemente se cajonearon, como por ejemplo los de la legisladora Hilda González de Duhalde o la legisladora Patricia Bullrich por mencionar algunos y por ser las que presentaron los proyectos de ley más completos.

A todas luces, estos nuevos tipos de propiedad necesitaban un marco legal, para evitar problemas que obligatoriamente debían resolverse por la vía judicial o de la peor manera que es la aceptación incondicional de un propietario, de un arreglo que le presentaban las comisiones de estas propiedades, que más de una vez se veían condicionados a hacerlo por no conocer el Derecho. Cabe aclarar que a pesar que esta última medida no era la correcta, también es cierto que evitó que los tribunales se saturaran de cuestiones que los jueces no podrían manejar justamente, por la falta de legislación.

Al sancionarse el nuevo Código Civil, estas incógnitas y problemas se ven solucionados, ya que estas nuevas propiedades se incorporaron al cuerpo del mismo, con esto, cabe analizar si con la incorporación al Código se cubren las necesidades que estas urbanizaciones necesitan.

OBJETIVOS

El objetivo de este trabajo es dar una visión de estas nuevas urbanizaciones respecto a la doctrina y la jurisprudencia antes de la promulgación del nuevo Código Civil y la incorporación de ellas a este último, denominándolas “Conjuntos Inmobiliarios”, para brindar los conocimientos necesarios a quien necesite aclarar dudas o problemas o a un profesional para asesorar a un cliente.

Para lograr esto, se desarrollará el concepto general de derechos reales y personales, para luego ahondar en el de “Clubes de Campo o Countries”, diferenciándolo de los otros tipos de propiedad incluidas las nuevas urbanizaciones como los barrios cerrados antes y después del nuevo Código Civil. Apuntando las características necesarias para saber cuáles son las que hacen de estas urbanizaciones una propiedad especial y única que necesitaba de manera imperiosa una reglamentación específica, pasando por sus antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales y tratando de dilucidar si aquellas necesidades se cubren con la nueva incorporación.

CAPITULO II

ANTECEDENTES

Antecedentes

La falta de un marco legal hace de estas nuevas propiedades un problema no solo judicial, sino también social, que se incrementa cada día debido a su aumento desordenado y al hecho de que la formación y regulación está en manos de particulares.

Los countries o clubes cerrados, como se dijo anteriormente tuvieron su auge en la década del 60', el primer antecedente es el Tortugas Country Club el 22 de Agosto de 1930. Este fue creado con la idea de "barrio de quintas en vez de barrio de casas" (Pratesi, 2010), donde varios amigos adquirirían estas propiedades y compartían gustos deportivos principalmente, y eran destinados como habitaciones transitorias y recreacionales de fin de semana o vacacionales.

A medida que fueron pasando los años, junto con el avance creciente de la economía, ya no solo lo hacían los amigos o conocidos, sino que personas que no se conocían con anterioridad (Pratesi, 2010) o inversionistas, es decir una parte de la sociedad con un nivel adquisitivo alto o por lo menos un buen pasar, que encontraron en los clubes de campo un lugar de esparcimiento, relax, espacio de interacción con otras personas que compartían los mismos gustos deportivos o sociales, un lugar retirado de las grandes urbes y ya no como residencias temporales sino permanentes, y para otros un muy buen negocio, que comenzaron a promover este tipo de formas con proyectos ya organizados y cumpliendo con todas las expectativas de los clientes de una ciudad ideal, donde se tuviera ya no solo las viviendas y el lugar para el esparcimiento, sino lugares destinados a comercios, otros específicamente para el área deportiva, otros de servicios comunes, etc. Cosas que hacen casi innecesaria la salida del residente hacia el mundo exterior a buscar o adquirir cosas indispensables para la vida, generándose un "autismo social que incentiva este estilo de vida¹".

El Congreso de la Nación, en el transcurso de los últimos años ha recibido diversos proyectos respecto a este tema que nunca fueron sancionados, por ejemplo el presentado

¹ Abella, A.N. y Mariani de Vidal, M. (2009) *Clubes de Campo y Barrios Cerrados* (1ª Ed.) Buenos Aires: Heliasta s.r.l.

por la legisladora Hilda González de Duhalde que tiene varias objeciones, entre ellas la de crear una especie de justicia propia y otorgar un poder casi absoluto a los consejos de disciplina de cada emprendimiento; el otro es el presentado por la legisladora Patricia Bullrich que busca modificar y derogar la ley de propiedad horizontal y adaptarla a estas nuevas formas.

En la actualidad, dentro de la enumeración taxativa de derechos reales que hace el código civil vigente, los countries no figuran por lo que se los intenta tratar por analogía dentro de la propiedad horizontal (Ley 13512 del 26 de Agosto de 1948 –Propiedad Horizontal), lo que denota que para que el caso club de campo encaje totalmente dentro de esta ley debería ser modificada para que todos los aspectos sean incluidos.

A pesar de las diferencias de criterio, lo importante era que el tema despierte en los legisladores la preocupación para resolver el problema y darles a los jueces una legislación con la que puedan actuar sin tener que aplicar la ley de una manera defectuosa por tener que resolver ciertos conflictos que surgen por la falta del marco legal propio. Otras veces los magistrados, a pesar de lo cercados que se encontraban por no tener una base legal, lograron dar importantes definiciones tanto para la regulación como para la identificación de los countries siempre dentro de las formas taxativas que daba el Código Civil, por ejemplo la causa "Mapuche, Country Club c/López de Marsetti"².

La mayoría de los autores trataron el tema sin demasiada profundidad, solamente marcando la falta de legislación y brindando un pantallazo de los puntos más importante y expresando la solución más aceptada para cada caso de las nuevas propiedades; la que realizó un trabajo más profundo y actualizado es la Dra. Marina Mariani de Vidal en un trabajo junto a Adriana Abella, donde hacen un análisis profundo sobre la necesidad de una legislación por los diversos problemas y deficiencias que implica tener que enmarcar a los countries dentro de los derechos reales existentes.

Con la sanción del nuevo Código Civil, y la incorporación de estas urbanizaciones al mismo, pareciera que se soluciona definitivamente la cuestión.

² CNApel.Civ y Com., Sala A, causa "Mapuche Country Club c/López de Marsetti Hebe y otros", L.L.-1990-C-370

CAPITULO III

LOS DERECHOS REALES Y **LOS DERECHOS PERSONALES**

LOS DERECHOS REALES Y LOS DERECHOS PERSONALES

Para poder ordenar y entender los conceptos y cómo están regulados los countries o clubes de campo hay que remitirse a la fuente, es decir al concepto que da la ley, en nuestro caso el del Código Civil, a los distintos tipos de propiedad y también lo que la doctrina ha interpretado al respecto, para luego tener una visión más amplia de los diversos problemas que tienen este tipo de propiedades dentro no solo del derecho sino también de la sociedad.

Tanto el Código Civil en vigencia como el nuevo, establecen el numerus clausus de los derechos reales, el vigente en su artículo 2502 cuando dice “los derechos reales solo pueden ser creados por la ley”, y el código nuevo en su artículo 1884 que dice “La regulación de los derechos reales en cuanto a sus elementos, contenido, adquisición, constitución, modificación, transmisión, duración y extinción es establecida sólo por la ley. Es nula la configuración de un derecho real no previsto en la ley, o la modificación de su estructura.”. Esto quiere decir, que cualquier tipo de propiedad nueva que surja sin importar los distintos factores que influyan para ello, deben encuadrarse dentro del numero cerrado (numerus clausus) que establece el Código Civil. Entonces ¿Qué pasa cuando debido al incesante crecimiento y evolución de la sociedad se crean o por necesidad aparecen otros tipos que no están contemplados por la ley? Aquí surgen los problemas, bien pueden adaptarse a las formas preexistentes, o como es el caso del tema que se está tratando, se necesita una reforma a la ley de fondo para que no se avasallen derechos y se les asegure a los propietarios de este tipo de propiedades y a la sociedad en general, que ante cualquier inconveniente ya sea en la compra, edificación, convivencia, venta, etc. tendrán derechos claros y respuestas puntuales a dichos inconvenientes, cosa que en la actualidad no sucede ya que esas soluciones y respuestas se obtienen de los reglamentos de los consorcios de cada emprendimiento o de jurisprudencia de los jueces quienes se ven abrumados por tener que analizar y finalizar conflicto por conflicto y sin ningún tipo de respaldo, o resolverlos de manera errónea, lo que ha llevado a que sean fallos apelados y ganados.

Para comenzar y adentrarnos en la temática, hay que empezar por definir y diferenciar los derechos reales de los derechos personales.

Derechos Personales

En la nota al artículo 497 del Código Civil en vigencia, Ortolan da la definición más clara y precisa de los mismos diciendo:

Derecho personal es aquel en que una persona es individualmente sujeto pasivo del derecho.....o en términos más sencillos, un derecho personal es aquel que da la facultad de obligar individualmente a una persona a una prestación cualquiera, a dar, a suministrar, a hacer o no hacer alguna cosa.....”. En la nota al título IV DE LOS DERECHOS REALES, Vélez Sarsfield comparte la opinión de Demolombe que es muy aceptada y además da una visión de los elementos internos y externos tanto del derecho personal como del real y dice: “derecho personal, aquel que solo crea una relación entre la persona a la cual el derecho pertenece, y otra persona que se obliga hacia ella, por razón de una cosa o de un hecho cualquiera, de modo que en esa relación se encuentren tres elementos a saber: la persona que es el sujeto activo del derecho (el acreedor), la persona que es el sujeto pasivo (el deudor), y la cosa o el hecho que es el objeto.....Los derechos personales, comprenden los derechos a una prestación, es decir, a un objeto que tiene necesidad de ser realizado por una acción.....la que tiene un derecho personal no puede perseguir sino a la persona obligada a la acción o a la prestación.....mas el derecho personal anterior no es preferido al derecho personal posterior.....La causa eficiente del derecho personal es la obligación, siempre y únicamente la obligación, cualquiera que sea su origen: un contrato, un cuasicontrato, un delito o un cuasidelito, o la ley.....El que no puede dirigirse directamente sobre la cosa misma y tiene necesidad de dirigirse a una persona especialmente obligada a él por razón de la cosa, no tiene sino un derecho personal.....el derecho personal, no teniendo en realidad por objeto sino el cumplimiento de un hecho prometido por la persona obligada, no exige necesariamente la existencia actual de la cosa, a la cual ese hecho deba aplicarse.

En el nuevo código, los derechos personales están definidos en el artículo 724 y dice: "La obligación es una relación jurídica en virtud de la cual el acreedor tiene el derecho a exigir del deudor una prestación destinada a satisfacer un interés lícito y, ante el incumplimiento, a obtener forzosamente la satisfacción de dicho interés."

Como se puede observar, la definición del nuevo es clara y precisa, cosa que en el viejo para entender los alcances de este derecho había que remitirse a los comentarios de los distintos juristas. Pero en este caso ambos códigos comparten el mismo criterio, solo se diferencian en el modo de definir.

Derechos Reales

Al igual que para los derechos personales, los derechos reales han sido tratados por honorables juristas y doctrinarios desde hace muchos años, una de las primeras como es la de Ortolan cuando dice en la nota al artículo 497 del Código Civil en vigencia:

Derecho real es aquel en que ninguna persona es individualmente sujeto pasivo del derecho. O en términos más sencillos.....Un derecho real es aquel que da la facultad de sacar de una cosa cualquiera un beneficio mayor o menor". También en la nota al Título IV DE LOS DERECHOS REALES, Vélez Sarfield comparte nuevamente la opinión de Demolombe que dice: "derecho real es que crea entre la persona y la cosa una relación directa e inmediata, de tal manera que no se encuentran en ella sino dos elementos, la persona que es el sujeto activo del derecho, y la cosa que es el objeto.....Los derechos reales comprenden los derechos sobre un objeto existente;.....La persona a la cual pertenece un derecho real puede reivindicar el objeto contra todo poseedor;.....Cuando muchas personas han adquirido en diversas épocas sobre el mismo objeto el mismo derecho real, el derecho anterior es preferido al derecho posterior,.....La causa eficiente del derecho real es la enajenación, o generalmente, los medios legítimos por los cuales se cumple la transmisión en todo o en parte de la propiedad.....El derecho real se tiene cuando

entre la persona y la cosa que es el objeto, no hay intermediario alguno, y existe independiente de toda obligación especial de una persona hacia otra.....El derecho real supone necesariamente la existencia actual de la cosa a la cual se aplica, pues que la cosa es el objeto directo e inmediato, y no puede haber un derecho sin objeto.

Pero la doctora Mariani de Vidal³, cita textualmente la definición analítica hecha por el doctor Guillermo L. Allende, que es una de las más completas y abarcativas:

“Es un derecho absoluto, de contenido patrimonial, cuyas normas sustancialmente de orden público, establecen entre una persona (sujeto activo) y una cosa (objeto) una relación inmediata, que previa publicidad obliga a la sociedad (sujeto pasivo) a abstenerse de realizar cualquier acto contrario al mismo (obligación negativa), naciendo para el caso de violación una acción real y que otorga a sus titulares las ventajas inherentes al *ius persecuendi* y al *ius praeferendi*.”

En el nuevo Código, la definición está dada en el artículo 1882 que dice “El derecho real es el poder jurídico, de estructura legal, que se ejerce directamente sobre su objeto, en forma autónoma y que atribuye a su titular las facultades de persecución y preferencia, y las demás previstas en este Código.” Y en el artículo 1883 cuando determina su objeto “El derecho real se ejerce sobre la totalidad o una parte material de la cosa que constituye su objeto, por el todo o por una parte indivisa.

El objeto también puede consistir en un bien taxativamente señalado por la ley.”

Ahora bien, mas allá de lo explicado, en la nueva normativa artículo 2075 en su último párrafo, dice específicamente que “Los conjuntos inmobiliarios preexistentes que se hubiesen establecido como derechos personales o donde coexistan derechos reales y derechos personales se deben adecuar a las previsiones normativas que regulan este derecho real”. De esta manera se pone fin a las mil especulaciones respecto a que si se forma un club de campo se lo hace en base a los derechos reales, a los derechos personales o de manera mixta; como se observa, estas nuevas urbanizaciones, como las otras comprendidas dentro de los conjuntos inmobiliarios, cada vez que se constituyan, se deberá incluir el respectivo reglamento a las escrituras registrales, se puede decir que son un derecho real, o como dice el código, pertenecerán al derecho real especial de

³ Mariana Mariani de Vidal, 2004, pág. 23 y sig.

Conjuntos Inmobiliarios poniendo un coto a las diversas controversias y operaciones mal intencionadas al respecto.

CAPITULO IV

DERECHOS REALES

Los Derechos Reales en el Código

Como ya se adelantó en la introducción, nuestro sistema de derechos reales se rige por el principio de numerus clausus que estipula el Código Civil vigente en el artículo 2502, en el proyecto que está pronto a regir se mantiene este sistema y está plasmado en el artículo 1887, por lo que se impide la modificación del régimen de los derechos reales sin una ley de fondo que así lo estipule. En el artículo 2503, el codificador enumera los derechos reales y dice:

“Son derechos reales:

- 1) El dominio y el condominio;
- 2) El usufructo;
- 3) El uso y la habitación;
- 4) Las servidumbres activas;
- 5) El derecho de hipoteca;
- 6) La prenda;
- 7) La anticresis.”

Además de los enumerados por el Código, debemos adicionar el incorporado por la ley 13512 (de propiedad horizontal) .

En el código nuevo, el artículo 1887 enumera los Derechos Reales:

- a) el dominio;
- b) el condominio;
- c) la propiedad horizontal;
- d) los conjuntos inmobiliarios;
- e) el tiempo compartido;
- f) el cementerio privado;
- g) la superficie;
- h) el usufructo;
- i) el uso;
- j) la habitación;
- k) la servidumbre;
- l) la hipoteca;

m) la anticresis;

n) la prenda.

Como se puede observar, en la lista taxativa del nuevo Código se incorporan cuatro tipos nuevos, la Propiedad Horizontal, los Conjuntos Inmobiliarios, el Tiempo Compartido y los Cementerios Privados. Los Countries o Clubes de Campo están contemplados dentro de los Conjuntos Inmobiliarios. En el Código vigente, al no estar plasmados, se los relaciona o se les aplican las reglas de la ley 13512 de Propiedad Horizontal, la que aplicada de manera pura resulta claramente deficiente.

CAPITULO V

LOS CLUBES DE CAMPO O **COUNTRIES**

Los *countries* o clubes cerrados, como se dijo anteriormente tuvieron su auge en la década del 60', el primer antecedente es el Tortugas Country Club el 22 de Agosto de 1930. Este fue creado con la idea de "barrio de quintas en vez de barrio de casas" (Pratesi, 2010), donde varios amigos adquirirían estas propiedades y compartían gustos deportivos principalmente, y eran destinados como habitaciones transitorias y recreacionales de fin de semana o vacacionales.

A medida que fueron pasando los años, junto con el avance creciente de la economía, ya no solo lo hacían los amigos o conocidos, sino que personas que no se conocían con anterioridad (Pratesi, 2010) o inversionistas, es decir una parte de la sociedad con un nivel adquisitivo alto, que encontraron en los clubes de campo un lugar de esparcimiento, relax, espacio de interacción con otras personas que compartían los mismos gustos deportivos o sociales, un lugar retirado de las grandes urbes y ya no como residencias temporales sino permanentes, y para otros un muy buen negocio, que comenzaron a promover este tipo de formas con proyectos ya organizados y cumpliendo con todas las expectativas de los clientes de una ciudad ideal, donde se tuviera ya no solo las viviendas y el lugar para el esparcimiento, sino lugares destinados a comercios, otros específicamente para el área deportiva, otros de servicios comunes, etc. Cosas que hacen casi innecesaria la salida del residente hacia el mundo exterior a buscar o adquirir cosas indispensables para la vida, generándose un "autismo social que incentiva este estilo de vida"⁴.

Desde la década del 60 en nuestro país, como ya lo dijimos, se han formado distintas formas nuevas de propiedad que no estaban contempladas en la enumeración que brinda el actual Código Civil y al cual no se lo puede modificar por el sistema cerrado que tiene, factor que no se modifica con el Código que comenzara a regir próximamente, pero que este último sí incorpora a estas propiedades bajo el título de Conjuntos Inmobiliarios, cuya definición toma aportes de doctrina y jurisprudencia. Las diferencias que existían entre doctrina y jurisprudencia respecto al marco legal de estas urbanizaciones, con el nuevo Código quedan resueltas, y se establecen puntual y

⁴ Abella, A.N. y Mariani de Vidal, M. (2009) *Clubes de Campo y Barrios Cerrados* (1ª Ed.) Buenos Aires: Heliasta s.r.l.

claramente qué son los Clubes de Campo o Countries y que todos los conjuntos inmobiliarios deben someterse a la normativa del derecho real de propiedad horizontal establecida en el Título V, con las modificaciones que establece el Título VI de Conjuntos Inmobiliarios, a los fines de conformar un derecho real de propiedad horizontal especial.

Hemos podido comprender a través de la lectura de los distintos proyectos, doctrina y jurisprudencia y sus diferencias, que era imperiosa la necesidad de la creación de un régimen legal especial para estas propiedades, que por haber estado durante tanto tiempo en ese estado de desconocimiento, provocaron diferentes conflictos y problemas no solo judiciales sino también sociales.

a.- Definición

La definición aceptada antes que entre en vigencia el nuevo Código Civil era la siguiente:

“Es un complejo residencial recreativo, ubicado en zona sub-urbana, limitado en el espacio, integrada por lotes construidos o a construirse, independientes entre sí, que cuentan con una entrada común, con espacios destinados a actividades deportivas, culturales y sociales, existiendo entre los diversos espacios una relación funcional y jurídica que lo convierte en un todo inescindible.”

Caracteres de estos emprendimientos:

- a) 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 el control de acceso al mismo.
- b) Una estructura que permita la propiedad exclusiva sobre el lote y la participación de los propietarios en los sectores, espacios, bienes y servicios comunes, formando ambos sectores un todo inescindible desde el punto de vista jurídico-funcional.
- c) Una entidad con personería jurídica, que agrupe a todos y cada uno de los propietarios de los lotes.

- d) La obligación de los propietarios de abonar gastos para el mantenimiento y funcionamiento de los servicios y bienes comunes.
- e) La existencia de un reglamento que establezca pautas de convivencia, incluyendo la normativa edilicia y el régimen de sanciones disciplinarias.
- f) Regulación con carácter opcional de los derechos de admisión y exclusión.
- g) Reglamentación del ejercicio de los derechos de los propietarios en cuanto a las limitaciones y restricciones en miras al bien común.

El Código Civil nuevo, establece en los artículos 2073 y 2074 la definición y las características específicas que deben tener para integrar un grupo inmobiliario y dice:

“Son conjuntos inmobiliarios los clubes de campo, barrios cerrados o privados, parques industriales, empresariales o náuticos, o cualquier otro emprendimiento urbanístico independientemente del destino de vivienda permanente o temporaria, laboral, comercial o empresarial que tenga, comprendidos asimismo aquellos que contemplan usos mixtos, con arreglo a lo dispuesto en las normas administrativas locales. Y que son elementos característicos de estas urbanizaciones, los cerramiento, partes comunes y privativas, estado de indivisión forzosa y perpetua de las partes, lugares y bienes comunes, reglamento por el que se establecen órganos de funcionamiento, limitaciones y restricciones a los derechos particulares y régimen disciplinario, obligación de contribuir con los gastos y cargas comunes y entidad con personería jurídica que agrupe a los propietarios de las unidades privativas. Las diversas partes, cosas y sectores comunes y privativos, así como las facultades que sobre ellas se tienen, son interdependientes y conforman un todo no escindible.”

CUADRO COMPARATIVO DE LAS CARACTERISTICAS EN:

DOCTRINA HASTA AHORA	EN EL NUEVO CC
<ul style="list-style-type: none"> • Predio controlado con la delimitación y la admisión. • lote y espacios comunes--- inescindibles. • entidad c/personería jurídica de propietarios. • obligación de abonar mantenimiento. • reglamento. • regulación de admisión y exclusión. • reglamentación de derechos de propietarios para limitación y restricción. 	<ul style="list-style-type: none"> • cerramiento. • partes comunes y privativas. • indivisión forzosa y perpetua. • Reglamento ---- órganos ----limitaciones ----restricciones ----disciplina • Obligación de pagar mantenimiento. • entidad c/personería jurídica de propietarios.

Si observamos detenidamente, el nuevo Código recoge y ordena todos los puntos que la doctrina ha dado hasta ahora para una regulación coherente y estructurada de las urbanizaciones.

b.- Diferencia con los barrios cerrados

Si bien el nuevo Código incluye a los barrios cerrados o privados dentro de los Conjuntos Inmobiliarios, no los regula específicamente, entendiendo que se diferencian solo por el espacio destinado a la recreación, pero este dato es relevante a la hora de resolver un conflicto, o para saber cómo se los debe caratular. Por ello, se brindará la diferencia, que es muy simple, pero que los separa y caracteriza.

El club de campo cuenta con el “complejo social y deportivo”, es decir áreas comunes destinadas al esparcimiento colectivo con importante infraestructura que necesita mantenimiento, mientras que en el barrio cerrado los espacios comunes son sólo los indispensables para el funcionamiento del lugar (calles, sendas de circulación o alguna instalación mínima), y no cuentan con las limitaciones de superficie para espacios verdes o espacios de equipamiento.

CAPITULO VI

MARCO LEGAL

Se intentó dar soluciones a estos complejos urbanísticos a través de la aplicación de los derechos reales de dominio, condominio, usufructo, uso y habitación, servidumbres y propiedad horizontal. De ellos, el único que logró abarcar y mínimamente dar un contenido fue el de propiedad horizontal, ya que entre otras cosas proponía una solución al problema de la vinculación entre los espacios particulares y los comunes que se generan en un Club de Campo, donde se otorgaba dominio exclusivo sobre la parte privativa y condominio con indivisión forzosa sobre las partes comunes.

Apoya este criterio un importante caso jurisprudencial (“Mapuche Country Club c/ López de Marsetti, Hebe y otros”, CNCiv., sala A, 2/6/1989, J.A. 1989-IV-202), en el que se resolvió que los espacios comunes revisten el carácter de condominio, y que el destino de la cosa común está dado por su naturaleza y uso (art. 2713), considerándolo entonces como de indivisión forzosa por tratarse de accesorios indispensables.

El escribano Pablo E. Bressan, en un curso de Contratos Modernos en la Universidad Nacional De Cuyo brindó objeciones que son valederas diciendo:

- a) la ley 13.512 establece que el suelo es común, mientras que en el club de campo se pretende que cada adquirente tenga dominio pleno de su parcela (art. 2 ley 13.512)
- b) Se hace recaer el derecho real sobre una unidad aún inexistente.
- c) Las partes comunes en los clubes de campo revisten un interés e importancia mucho mayor que la prevista para las partes comunes de la propiedad horizontal.
- d) La ley de propiedad horizontal se aplica a edificios ya construidos, mientras que en los clubes de campo normalmente las viviendas se encuentran sin construir.
- e) En la propiedad horizontal se afecta empleando como elemento un plano definitivo de propiedad horizontal, mientras que en el club de campo sería un plano en permanente cambio, debido a las modificaciones constantes que iría sufriendo cada parcela en construcción.
- f) Estas modificaciones de planos implicarían modificaciones al reglamento de copropiedad y administración.
- g) No sería compatible el carácter común de los cimientos, muros maestros, techos, fachada, etc. (arts. 2, 3, 5, 7 y 8 ley 13.512).

- h) Se requeriría unanimidad para obras en beneficio de un propietario exclusivo (arts. 5 y 7 ley 13.512).
- i) El régimen de sanciones en el club de campo (multas, suspensiones, etc.) es distinto que en la propiedad horizontal (acción judicial, arts. 6 y 15 ley 13.512).

También aclara que en la práctica negocial, se intentan salvar estos obstáculos a través de las siguientes consideraciones contractuales:

- 1) reservas sobre unidades a construirse: se exige al adquirente de una unidad que otorgue un poder especial irrevocable a favor del desarrollista para tramitar modificaciones de planos y reglamentos, modificar superficies y porcentajes de dominio, suscribir escrituras rectificatorias.
- 2) Reservas de desarrollista para ampliar el terreno o el edificio.
- 3) Se otorgan poderes a favor del desarrollista o de una entidad para que administre las partes comunes, lo represente en asambleas, vote, etc...-

Respecto al encuadre sobre la base de los derechos personales decía que se proponía la utilización de diversas formas asociativas y que era muy común advertir la combinación de dominio o propiedad horizontal más sociedad o asociación.

En algunos casos se aportaban las parcelas a una sociedad, pero originaba el inconveniente de la vinculación de una acción a una parcela.

Se observaban distintos tipos de socios, con el fin de diferenciar a los propietarios de parcelas, de su familia, de los invitados, etc.

Aclaraba que en la práctica se advertían consecuencias disvaliosas con estas combinaciones: concentración del poder en pocas personas, acciones sociales con facultades tan limitadas que pueden ser interpretadas como una violación al régimen de los derechos reales, además del riesgo de los administradores que puede llegar hasta poner en peligro los bienes sociales.

La figura de la propiedad horizontal parecía ser la que mejor respondía a los interrogantes que originaban estas urbanizaciones, aun cuando existen dos fundamentales objeciones que se le podían formular: a) la legislación positiva, referida a

la vigente en materia de propiedad horizontal, establece que el terreno pertenece en condominio a la totalidad de los consorcistas, con lo que no podría constituirse en derecho de dominio (exclusivo) sobre una fracción de terreno y b) el inmueble para ser susceptible de someterse al régimen de la propiedad horizontal debería estar edificado conforme surge del art. primero de su ley reguladora, en tanto que la realidad muestra que lo que pretende adquirir quien ingresa en una urbanización, en la mayoría de los casos, es un lote baldío en el que levantará la futura construcción (unidades a construir). Sea como fuere, el régimen de la propiedad horizontal se adoptaba en algunas provincias que, para solucionar el estorbo que representa el sometimiento del complejo al régimen de la ley de pre horizontalidad 19.724 mientras las construcciones no están terminadas, admitían, mediante normas locales reglamentarias de la ley 13.512, la inscripción de títulos en los que se constituya, transmita o modifique el derecho real de unidades en construcción o a construir.

También exponía que el sistema de parcelamiento era adoptado en la mayoría de las provincias de nuestro país, en parte en cumpliendo con las normas locales que regulan la división, uso y aprovechamiento del suelo; el modelo partía de una premisa: la imposibilidad de que el derecho de dominio, por sí solo, sea soporte exclusivo para estructurar estos emprendimientos; ello es así porque en estos casos los dueños de los lotes aparecerían aislados y no integrando un complejo, cuando esta sería la verdadera situación; además se presentaría el problema de las instalaciones y servicios a utilizar por todos, a nivel comunitario, que tendrían que ser puestos en cabeza de una sociedad a la que pertenezcan los dueños de lotes, que como integrantes de club de campos revestirían una doble calidad: propietarios de lotes y socios de la sociedad propietaria de las instalaciones de uso compartido y responsable de la prestación de los servicios a los lotes. Por esta vía es que se recurriría a una combinación de los derechos de dominio sobre los lotes y de condominio sobre las áreas de esparcimiento.

Dado que la característica principal de las urbanizaciones privadas es que en un espacio limitado coexistan parcelas de vivienda de propiedad individual y bienes y servicios comunes en beneficio de parcelas privativas, formando un todo y una unidad con límites precisos, en el que los bienes comunes y los servicios son accesorios de los lotes de propiedad individual, no pudiendo aquellos subdividirse ni tampoco enajenarse separadamente de los lotes de propiedad individual, se admitía (en el interior del país) la conjunción del dominio sobre las parcelas privativas con un condominio sobre

parcelas de uso común, previendo sobre estas un régimen de indivisión forzosa según lo regulado en los art 2710 y ss. C.C.

Entonces, la división del suelo en parcelas conducía a la adopción del régimen de dominio sobre las áreas residenciales, y de condominio sobre las comunes y de esparcimiento, y en algunos casos, también sobre las vías de circulación cuando la ley local lo preveía.

Este encuadre, entre otras cuestiones, presentaba el inconveniente derivado de la dificultad para vincular ambos derechos de la manera que lo exigen las particulares características de las urbanizaciones privadas, y las objeciones se centraban en la poca agilidad de la administración, el derecho de abandono para liberarse del pago de gastos que asiste al condominio, la facultad de disponer de su parte indivisa y la posibilidad de que sea ejecutada por sus acreedores, lo que convertiría al adquirente en condominio del área recreativa sin ser titular de lote alguno, pero sobre todo en la perdurabilidad que debía revestir el sistema, carácter contra el cual conspira el derecho de pedir la partición en cualquier tiempo que compete al condominio, no siendo suficiente para conjurar la tacha lo dispuesto por el art. 2715⁵ ss. (Abella y Mariani de Vidal, 2009, pag.37 y s.s.).

Con la redacción del nuevo Código, en el artículo 2075, establece que “Todos los aspectos relativos a las zonas autorizadas, dimensiones, usos, cargas y demás elementos urbanísticos correspondientes a los conjuntos inmobiliarios, se rigen por las normas administrativas aplicables en cada jurisdicción. Todos los conjuntos inmobiliarios deben someterse a la normativa del derecho real de propiedad horizontal establecida en el Título V de este Libro, con las modificaciones que establece el presente Título, a los fines de conformar un derecho real de propiedad horizontal especial.”

Esto quiere decir que estas urbanizaciones verán saneado el principal problema de los espacios comunes y los privados, ya que en el artículo 2074 se establecen cuales serán las características, y las enuncia diciendo que “Son elementos característicos de estas urbanizaciones, los siguientes: cerramiento, partes comunes y privativas, estado de indivisión forzosa y perpetua de las partes, lugares y bienes comunes, reglamento por el que se establecen órganos de funcionamiento, limitaciones y restricciones a los derechos

⁵ Art.2715: Abra también indivisión forzosa, cuando la ley prohíbe la división de una cosa común o cuando lo prohibiere una estipulación válida y temporal de los condóminos, o el acto de última voluntad también temporal que no exceda en uno y otro caso el término de 5 años, o cuando la división fuere nociva por cualquier motivo, en cuyo caso debe ser demorada cuanto sea necesario para que no haya perjuicio a los condóminos.

particulares y régimen disciplinario, obligación de contribuir con los gastos y cargas comunes y entidad con personería jurídica que agrupe a los propietarios de las unidades privativas. Las diversas partes, cosas y sectores comunes y privativos, así como las facultades que sobre ellas se tienen, son interdependientes y conforman un todo no escindible.”

También da, en el artículo 2075, la facultad a las distintas jurisdicciones a aplicar sus normas respecto a las zonas autorizadas, dimensiones, usos, cargas y demás elementos urbanísticos correspondientes a los conjuntos inmobiliarios, gran problema para ellas, ya que muchas veces las distintas municipalidades o comunas se veían con este problema y solo les quedaba adaptarse a los conjuntos inmobiliarios y obligarse a brindar diferentes servicios o soluciones que no le correspondían por no pertenecer al espacio público de su ejido, o si pertenecían, la capacidad económica no alcanzaba o se debían postergar obras públicas para remediar esos problemas ya que estas urbanizaciones, muchas veces primero se creaban y posteriormente se informaba de sus necesidades, con la imposibilidad de las jurisdicciones de impedir su creación.

En el mismo artículo, le da un marco legal propio, expresando que todos los conjuntos inmobiliarios deben someterse a la normativa del derecho real de propiedad horizontal establecida en el Título V de este Libro, con las modificaciones que establece dicho Título, a los fines de conformar un DERECHO REAL DE PROPIEDAD HORIZONTAL ESPECIAL.

También, como ya se mencionó, establece que los conjuntos inmobiliarios preexistentes que se hubiesen establecido como derechos personales o donde coexistan derechos reales y derechos personales se deben adecuar a las previsiones normativas que regulan este derecho real.

Con lo cual, quedan enmarcadas bajo esta única y nueva forma de propiedad las diferentes urbanizaciones con sus diversas maneras de constitución y

CAPÍTULO VII

LAS COSAS Y LAS PARTES EN **UN CLUB DE CAMPO O** **COUNTRIE**

PRIVATIVAS Y COMUNES:

La doctrina, los distintos proyectos de ley, la ley de Propiedad Horizontal y el nuevo Código, coinciden en establecer que estas urbanizaciones están compuestas por dos partes, ellas son las comunes y las propias, pero que ambas conforman un todo inescindible, en lo que a las facultades sobre ellas se refiere.

El nuevo Código, en el artículo 2076, establece las cosas y partes que son necesariamente comunes y dice: “Son necesariamente comunes o de uso común las partes y lugares del terreno destinadas a

- vías de circulación,

- acceso y comunicación,

-áreas específicas destinadas al desarrollo de actividades deportivas, recreativas y sociales,

-instalaciones y servicios comunes,

y todo otro bien afectado al uso comunitario, calificado como tal por el respectivo reglamento de propiedad horizontal que regula el emprendimiento.

Las cosas y partes cuyo carácter de comunes o propias no esté determinado se consideran comunes.”

Y en el artículo 2077, constituye las que son privativas y dice: “La unidad funcional que constituye parte privativa puede hallarse construida o en proceso de construcción, y debe reunir los requisitos de independencia funcional según su destino y salida a la vía pública por vía directa o indirecta.”

De esta manera y en relación al artículo 2074, se define concluyentemente que las partes comunes y las privativas deben tener un estado de indivisión forzosa y perpetua, constituyendo un todo jurídica y funcionalmente inescindible.

CAPITULO VIII

LOCALIZACION

LOCALIZACION Y PERIMETROS

La localización es un tema muy importante para los distintos municipios, ya que según la doctrina y los proyectos de ley, estos emprendimientos eran reglados privativamente, es decir, cualquiera que tuviera un lote con capacidad para ser subdividido podría disponer hacerlo sin aprobación municipal a no ser que esta última demostrara que previamente ésta tenía algún proyecto cerca que impediría la formación del barrio, ya sea por cercanía a algún lugar insalubre como un basurero o la construcción de un parque industrial o bien la creación de alguna obra pública como puede ser una planta de tratamientos cloacales, en definitiva, el municipio era el principal perjudicado ya que para lograr frenar un emprendimiento urbanístico debía incurrir en gastos monumentales por trámites administrativos o judiciales, o bien una vez instalado el barrio se debía hacer cargo de aspectos de urbanización de prepo sobre todo cuando no estaban establecidos dentro del ejido municipal y pertenecían a la zona rural viéndose afectada muchas veces su capacidad de servicios por el incremento de viviendas.

A partir del nuevo Código, como dispone el artículo 2079, la localización dependerá de lo que dispongan las normas provinciales y municipales. Limitación importantísima que ayudará a los municipios a mantener y proyectar de manera sostenida y ordenado el crecimiento de las distintas jurisdicciones.

También existe la problemática ecológica, el incremento indiscriminado de urbanizaciones ha tenido un alto impacto negativo a lo largo del territorio nacional. Los puntos más importantes a tener en cuenta son:

- Deforestación
- Contaminación de las napas subterráneas de agua por el vertido de las cloacas a perforaciones o sangrías por carecer de una planta de tratamiento.
- Generación de nuevos basureros con residuos domiciliarios por no contar con plantas de reciclado.

- Uso indiscriminado del agua, ya sea potable o de perforaciones, utilizada para mantenimiento de jardines y piscinas.

Es cierto que no son los únicos culpables de estos problemas, pero tampoco son menos responsables. Quizá a partir de la vigencia del nuevo Código, como deberán adoptar y adaptarse a las normas estatales, y estas últimas ya están tomando conciencia y aplicando reglas referidas al mejoramiento y protección del medio ambiente, empiecen a invertir y aplicar desde el comienzo del proyecto de la urbanización y también a las ya establecidas, las medidas necesarias para una utilización responsable y sostenible de los recursos naturales.

El nuevo Código ha tenido en cuenta esta cuestión y en el Título Tercero denominado Bienes, Capítulo 1 de Bienes con relación a las personas y los derechos de incidencia colectiva, Sección 3, artículo 240 dice: “El ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes mencionados en las Secciones 1ª y 2ª debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva. Debe conformarse a las normas del derecho administrativo nacional y local dictadas en el interés público y no debe afectar el funcionamiento ni la sustentabilidad de los ecosistemas de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, entre otros, según los criterios previstos en la ley especial.” Con esto se da un buen puntapié en lo referente a la ecología, no solo para los Countries sino para toda clase de bienes privado o del Estado.

Otro tema que también quedará bajo la aprobación de las distintas jurisdicciones será el referido a los límites perimetrales, que deberán tener las formas en que las reglamentaciones provinciales o municipales establezcan, en función de aspectos urbanísticos y de seguridad. Con estas medidas el problema como el que se suscitó en la causa “Jiménez Herwig, Julieta M. c/ Club de Campo Los Pingüinos S.A. y otra. SENTENCIA. 4 de Agosto de 2004. JUZGADO EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SAN MARTIN, BUENOS AIRES no tendría curso. En esta causa la demandante acciona contra la municipalidad por la imposibilidad de ingresar a sus lotes porque la calle que le daba acceso habría quedado dentro del Country y la municipalidad no abrió un acceso que estaba aprobado antes de la constitución del mismo, debido a esto, se obligaba al country a permitirle el ingreso por la entrada

principal del mismo hasta que el municipio abra la arteria de acceso al lote de su propiedad.

CAPITULO IX
LIMITACIONES Y
RESTRICCIONES

LAS LIMITACIONES

Todos los problemas referidos a las limitaciones y restricciones se acaban con la sanción del nuevo Código ya que en la redacción del mismo, en el artículo 2075, somete a todas las urbanizaciones al régimen de Propiedad Horizontal, estableciendo además que los conjuntos inmobiliarios preexistentes que se hubiesen establecido como derechos personales o con un sistema de derechos personales y derechos reales, deben adecuarse a las previsiones normativas que regulan este derecho real.

En el artículo 2078, menciona que los propietarios deberán respetar los límites y restricciones que surgen del reglamento de propiedad horizontal del conjunto inmobiliario, y teniendo en miras el mantenimiento de una buena y normal convivencia y la protección de valores paisajísticos, arquitectónicos y ecológicos.

También crea limitaciones y restricciones reglamentarias en el artículo 2080 donde el reglamento de propiedad horizontal puede establecer limitaciones edilicias o de otra índole, crear servidumbres y restricciones a los dominios particulares, como así también fijar reglas de convivencia, todo ello en miras al beneficio de la comunidad urbanística. La diferencia reside en que son limitaciones, no prohibiciones. También estipula que toda limitación o restricción establecida por el reglamento debe ser transcrita en las escrituras traslativas del derecho real de Propiedad Horizontal Especial. Por lo que dicho reglamento se considera parte integrante de los títulos de propiedad que se otorgan sobre las unidades funcionales que componen el conjunto inmobiliario, y se presume conocido por todo propietario sin admitir prueba en contrario.

Se crea un derecho de preferencia a favor del consorcio o de los otros propietarios del complejo, para el caso de decidir un propietario la venta de su unidad, lo cual opera como una limitación a la trasmisión de la propiedad a un tercero pero no como prohibición. Se elimina así la denominada “bolilla negra”, que consiste en el procedimiento previo a la adquisición de un inmueble por la que el interesado debe someterse a una entrevista ante un comité de propietarios, completar un extenso

formulario con información sobre sus estudios, pertenencia a otros clubes, deportes que practica, religión, etc.

En la jurisprudencia muchos casos han llegado a la Jurisdicción Civil cuando el afectado recurrió ante ella, por arbitrariedad de la medida, por discriminación o por afectar derechos constitucionales.

Hubo proyectos que limitaban expresamente las facultades y poder disciplinario de las autoridades de los consorcios estableciendo por ejemplo, que se podrían aplicar multas y suspensiones hasta 90 días (Proyecto de la Diputada Bullrich P.), para utilizar lugares comunes más no para ingresar al country o barrio cerrado un propietario, por afectar ello el derecho constitucional de Propiedad o como la sanción de expulsión propuesta por la legisladora Duhalde.

Pero el nuevo Código no explicitó las medidas disciplinarias, sí estableció que ante conductas graves o reiteradas de los titulares de unidades funcionales, violatorias del derecho de propiedad horizontal, el consorcio puede aplicar las sanciones previstas en el Reglamento, pero solo puede ser desalojado de la propiedad un ocupante no propietario y por reiteración de infracciones.

La ley de Propiedad Horizontal establece el procedimiento ante la justicia ordinaria para quienes se vean afectados en su caso por alguna medida que consideren extralimitada, arbitraria, antijurídica. <http://www.zingmandominguez.com/nuevo-codigo-conjuntos-inmobiliarios-countries-y-barrios-cerrados/>

CAPITULO VIII
EL REGLAMENTO

Actualmente la propiedad horizontal se rige por las normas que establece la Ley 13.512, complementaria del Código Civil. En el artículo 9 se estipula que deberá constituirse un consorcio de propietarios, 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 solo 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. También provee la obligatoriedad de incluir por lo menos a los siguientes puntos:

- a) Designación de un representante de los propietarios, que puede ser uno de ellos o un extraño, que tendrá facultades, para administrar las cosas de aprovechamiento común y proveer a la recaudación y empleo de los fondos necesarios para tal fin. Dicho representante podrá elegir el personal de servicio de la casa y despedirlo;
- b) Determinar las bases de remuneración del representante y la forma de su remoción; debiendo nombrarse, en su caso, el reemplazante por acto de escritura pública;
- c) La forma y proporción de la contribución de los propietarios a los gastos o expensas comunes;
- d) La forma de convocar la reunión de propietarios en caso necesario, la persona que presidirá la reunión, las mayorías necesarias para modificar el reglamento y adoptar otras resoluciones, no tratándose de los casos en que en esta ley se exige una mayoría especial.

El proyecto de ley de la senadora Duhalde, en el capítulo VI Del Reglamento Urbanístico, artículo 30, propone como contenido del reglamento y que contenga como mínimo las siguientes materias:

- Determinación de las áreas del complejo destinadas a unidades particulares;
- Enumeración de los bienes y espacios comunes y determinación de los sectores destinados a servicios comunes, a deporte y/o recreación si los hubiere;
- Determinación del porcentual que corresponde a cada unidad particular con relación al conjunto, porcentuales especiales o sistema para la determinación de las expensas comunes y otras contribuciones si no fueren establecidas conforme a los porcentuales de las unidades particulares;

- Forma y tiempo de convocatoria a las asambleas ordinarias y extraordinarias de copropietarios; reglas para deliberar; quórum; mayorías necesarias para adoptar resoluciones; cómputo de los votos;
- Facultades, obligaciones y funcionamiento del Consejo de Administración, y forma de elección y cesación de sus miembros. Determinación de los integrantes del primer Consejo de Administración;
- Facultades y obligaciones del Consejo de Disciplina, y elección y cesación de sus miembros;
- Pautas generales para el uso y goce de los bienes comunes y aquellos destinados a deportes y recreación, que aseguren la normal convivencia de todos los integrantes del Complejo Urbanístico;
- Pautas generales para el uso, goce y disposición de otros bienes del Complejo Urbanístico;
- Régimen sancionatorio, causales y consecuencias de la aplicación de sanciones, que podrán consistir en apercibimiento, multa, suspensión, cesantía o expulsión.

Es en el último punto, referido a las sanciones, donde este proyecto tuvo la mayor crítica, exponiéndose que con el empleo de ellas, se incurriría en aplicar una justicia paralela. Sobre todo respecto a la expulsión. Ya que en el artículo 41 del mismo proyecto, se le reconoce al consejo de disciplina el poder disciplinario para que aplique directamente las sanciones de la ley y del reglamento urbanístico.

Este punto es uno de los más conflictivos, ya que estas urbanizaciones redactan sus propios reglamentos, sí con los puntos básicos, pero se agregan otros que realmente generan problemas jurídicos importantes, que con el nuevo código quedarán desterrados ya que éste determina puntualmente todos aquellos datos indispensables (derechos y obligaciones de los propietarios, facultades de los consorcios, etc.) para una convivencia saludable y a derecho para todas las partes intervinientes.

Con la redacción del nuevo Código, en el Título V de Propiedad horizontal del Capítulo 1, artículo 2038 no solo se establece el deber del titular del dominio o de los condóminos de redactar, por escritura pública, el reglamento de propiedad horizontal, el que debe inscribirse en el Registro de la Propiedad Inmueble, sino también en el Capítulo 4, artículo 2056 se dispone el contenido de dicho reglamento que dice lo siguiente:

- a. determinación del terreno;
- b. determinación de las unidades funcionales y complementarias;
- c. enumeración de los bienes propios;
- d. enumeración de las cosas y partes comunes;
- e. composición del patrimonio del consorcio;
- f. determinación de la parte proporcional indivisa de cada unidad;
- g. determinación de la proporción en el pago de las expensas comunes;
- h. uso y goce de las cosas y partes comunes;
- i. uso y goce de los bienes del consorcio;
- j. destino de las unidades funcionales;
- k. destino de las partes comunes;
- l. facultades especiales de las asambleas de propietarios;
- m. determinación de la forma de convocar la reunión de propietarios, su periodicidad y su forma de notificación;
- n. especificación de limitaciones a la cantidad de cartas poderes que puede detentar cada titular de unidad funcional para representar a otros en asambleas;
- n. determinación de las mayorías necesarias para las distintas decisiones;
- o. determinación de las mayorías necesarias para modificar el reglamento de propiedad horizontal;
- p. forma de computar las mayorías;
- q. determinación de eventuales prohibiciones para la disposición o locación de unidades complementarias hacia terceros no propietarios;
- r. designación, facultades y obligaciones especiales del administrador;
- s. plazo de ejercicio de la función de administrador;
- t. fijación del ejercicio financiero del consorcio;
- u. facultades especiales del consejo de propietarios.

Como ya se explico, este reglamento deberá formar parte de los títulos de propiedad que se otorgan sobre las unidades funcionales que componen el conjunto inmobiliario, que se presume conocido por todos los propietarios y que no se admiten pruebas en contrario (art. 2080).

De manera ejemplificativa del modo y alcance que tendrá la asamblea de propietarios, y que a partir de ahora todas sus actividades estarán regladas y no podrá

hacer ninguna acción sin el consenso necesario, es que se menciona la causa “CORNACCHIONE, Ana Maria c/Municipalidad de Marcos Paz”. Causa B 59.781, donde la parte actora cuestiona la transformación del barrio en el que se asientan los lotes de su propiedad (de un barrio parque común a un club de campo) hecho por la municipalidad de Marcos Paz a partir de la petición formulada por una asociación civil que tenía por asociados a algunos de los propietarios pero no a todos, de los lotes del barrio El Moro. La sentencia de la CSJ le hizo lugar a la demanda porque la petición no había sido formulada por una entidad que representara a todos los propietarios del barrio. De ahora en más causas como estas no volverán a la justicia debido a la reglamentación respecto a la toma de decisiones de estos organismos, salvo que en alguna de ellas se demuestre un evidente abuso de poder.

CAPITULO XI

ASPECTOS INTERNOS DE LA **ORGANIZACIÓN DE LOS** **COUNTRIES**

a- La admisión

Este tema es sin duda uno de los más espinosos respecto a que muchas veces se tilda discriminatorio el hecho que una persona se vea evaluada para ver si es una candidata apta para ingresar, permanecer, etc. en una urbanización de estas. Quizá, viéndolo tan superficialmente podríamos decir que si, ya que estamos amparados por la Constitución Nacional a tener vivienda, transitar libremente, etc. Pero si analizamos en profundidad, veremos que es lógico que así sea. ¿Por qué? Porque, para dar algunos ejemplos nada mas, la persona que pasa por una situación de esas, no solo valen sus derechos, sino que al resto de la comunidad de la urbanización también hay que respetarlos por haber buscado, encontrado y aceptado de común acuerdo una manera especial, ordenada, tranquila y con características propias que le son convenientes o le agradan movidos por un interés común o finalidades comunes cuyo cumplimiento requiere una colaboración activa e igualitaria de los miembros (Abella y Mariani de Vidal, 2006, pág. 155) y que de distintas maneras (convenios, contratos, etc.) cada una se compromete a respetar esas normas, por lo que si una persona quiere ingresar a ese estilo de vida, también ha de respetar lo mismo y si no está capacitada de hacerlo por las razones que sean y que aquellos intereses y finalidades se verían afectados, los demás están en todo su derecho de impedirle su ingreso para preservar esa paridad. Como apuntan las doctoras Abella y Mariani de Vidal que “la igualdad no tiene que ver exclusivamente con el número de miembros que alcanza la norma, sino con los criterios clasificatorios empleados para la selección de esos miembros como incluidos o no en la clase en cuestión”.⁶ Lo que la Corte Suprema ha dicho es que se deben conceder las mismas ventajas a todos los que estén en igualdad de condiciones a menos que se pueda justificar objetivamente su denegación, si por el contrario se toma una decisión arbitraria, se incurre en abuso o injusticia manifiesta, entonces sí los jueces estarán en condiciones de intervenir y los afectados de reclamar.

En el artículo 2078 del nuevo Código, se establecen las facultades y obligaciones del propietario diciendo: Cada propietario debe ejercer su derecho dentro del marco establecido en la presente normativa, con los límites y restricciones que surgen del respectivo reglamento de propiedad horizontal del conjunto inmobiliario, y teniendo en miras el mantenimiento de una buena y normal convivencia y la protección de valores

⁶ CNCiv., Sala J, 11 de octubre de 2006, del voto de la doctora *Wilde* y sus múltiples citas, en LL 2006-F, pp. 379 y ss.

paisajísticos, arquitectónicos y ecológicos. Como el reglamento se presume conocido por los propietarios con antelación, ya que será incluido en los títulos de dominio, no se aceptará prueba en contrario respecto a la admisión ya que será admitido de propia voluntad.

Para terminar, hay unos puntos a tener en cuenta respecto al tema de cómo se implementa el derecho de admisión, ellos son el relacionado al régimen de la propiedad horizontal, en la transmisión mortis causa, el pacto de preferencia, cuotas de ingreso a los clubes:

a) Régimen de la propiedad horizontal

Si se tiene en cuenta lo que se aplica hoy y el complejo se organiza bajo el régimen de la propiedad horizontal, el derecho de admisión se visualiza -como principio- de imposible aplicación, toda vez que su establecimiento implicaría una modificación a las normas estatutarias del derecho real regulado por la ley 13.512, que no tolera el sistema adoptado por el Código Civil (art. 2502) que está en vigencia.

Es por eso que a menudo se recurría a la creación de una sociedad paralela o superpuesta, en cuya cabeza se depositaba la titularidad de las aéreas deportivas y de recreación. De tal forma, para gozar de las aéreas deportivas y sociales, se debía ser socio de la sociedad propietaria de ellas.

Si el modelo adoptaba esta forma, se podía adquirir libremente el lote y utilizar las vías de circulación internas, y así aparecerá respaldada la normativa del derecho real adoptado; pero a fin de hacer lo propio con las aéreas recreativas, sociales y deportivas, se tendría que asumir la calidad de socio de la sociedad titular de ellas, a cuyo efecto sería necesario sortear el ejercicio del derecho de admisión por parte de la sociedad.

También se solía recurrir a la instrumentación en el Reglamento de Copropiedad de un pacto de preferencia a favor del consorcio o de los demás copropietarios y tal pacto, a través del aviso que sería necesario cursar con arreglo a lo dispuesto por el artículo 1394 del Código Civil anterior, permitía conocer al futuro adquirente y ejercer el derecho de preferencia, si se estimaba inadecuado al pretendiente.

Como en el nuevo Código se introduce el contenido del reglamento, y en él se estipulan todos estos puntos, ya estas decisiones no quedarán mas en manos de los consorcios ni de los propietarios, sino que ambos deberán adoptar y respetar lo reglado por el reglamento de propiedad horizontal.

b) La admisión en las transmisiones mortis causa

Tanto en la sucesión legítima como testamentaria hay una atribución, la cual supone la adquisición en virtud de la ley del conjunto de titularidades transmisibles del causante, sin intervalo de tiempo desde el mismo momento de la muerte, juzgándose que el heredero que ha aceptado la herencia y a entrado en posesión de esta, o ha sido puesta en el por juez competente, continua la persona del difunto y es propietario, acreedor o deudor de todo lo que aquel era propietario, acreedor o deudor. Nos hallamos frente a una acción inescindiblemente unida –por disposiciones legales y estatutarias- a la titularidad de un inmueble (la parcela, con construcciones realizadas o a realizarse), a cuyo respecto las normas del derecho sucesorio resultan inmodificables por voluntad de los particulares.

De esta manera, el derecho de admisión que asiste a los complejos residenciales no juega en materia de transmisiones mortis causa, a pesar de cualquier cláusula contraria que los estatutos de las urbanizaciones pudieran contener.

c) Pacto de preferencia

El comprador que decide revender se obliga a notificar al vendedor preferente las condiciones propuestas por el futuro adquirente, y el notificado debe eventualmente –si decidiera ejercer su opción-, aceptar la oferta recibido el aviso. Pero si se concretara la venta sin cursar dicho aviso al vendedor o desconocido la opción ejercida por éste, a tenor de lo dispuesto en ese mismo precepto, la venta será, pese a todo válida, aunque se debe indemnizar al interesado de todo perjuicio que le resulte.

Los terceros en consecuencia reciben la cosa en pleno dominio sin peligro alguno de reipersecución por parte del primitivo vendedor.

No obstante, hay quien se inclina pese a que el artículo 1394 del Código Civil anterior no efectuaba expresamente distinción alguna, por considerar que el incumplimiento del pacto puede ser opuesto al tercero adquirente de mala fe,

permitiendo que el titular del pacto burlado reclame la ineficacia de la venta y que ésta sea concertada con él. Ello con arreglo a lo establecido en el artículo 2664 CC anterior y según la doctrina que emerge de los art 592 y 594 de ese mismo cuerpo legal, pues concurriría una hipótesis de dominio revocable, sin perjuicio de la responsabilidad consiguiente por los daños y perjuicios ocasionados. En la especie, la mala fe del tercero resultaría evidente, pues el pacto de preferencia consta en los estatutos o en el reglamento de copropiedad y en el título antecedente, que quien adquiere la cosa conoció o pudo conocer y debió conocer. (Abella y Mariani de Vidal, 2006, pág.157 y ss.)

El nuevo Código al respecto, en el artículo 2085, establece lo referido a la transmisión de unidades y aclara que el reglamento de propiedad horizontal puede prever limitaciones pero no impedir la libre transmisión y consiguiente adquisición de unidades funcionales dentro del conjunto inmobiliario, y habilita al consorcio de propietarios o del resto de propietarios de las unidades privativas la posibilidad de establecer un derecho de preferencia, el que por supuesto debe respetar y no subyugar los derechos personales protegidos por la Constitución Nacional, tratados internacionales y leyes inferiores como la discriminación, con lo que habría un abuso de derecho reclamable para la víctima de un hecho semejante.

d) Cuotas de ingreso a los clubes

El problema nace cuando distintos vínculos familiares finalizan, como por ejemplo la separación o divorcio de los conyugues o la separación de convivientes. Muchos, ante esta situación quisieron utilizar o hacer valer la eximición de pago de la cuota para el ingreso a los clubes y no fueron admitidos, lo que dio como resultado mucha jurisprudencia refiriéndose a estos hechos basándose en lo que estipulan los estatutos, de los que resulta que están eximidos los socios familiares, que son “el conyugue y los descendientes del titular”; cuando dice conyugue, la jurisprudencia ha tomado como termino analógico para referirse a los convivientes, por la relación con iguales efectos que el vinculo formal. De esta manera, una vez que esos vínculos finalizan, también lo hace la calidad de adheridos a los clubes.

El nuevo Código, en el artículo 2082 establece pautas en la cesión de la unidad y determina que el reglamento del conjunto inmobiliario puede establecer condiciones y pautas para el ejercicio del derecho de uso y goce de los espacios e instalaciones comunes por parte de terceros en los casos en que los titulares del dominio de las unidades particulares ceden temporariamente, en forma total o parcial, por cualquier título o derecho, real o personal, el uso y goce de su unidad funcional. También, en el artículo 2083, determina el régimen de invitados y admisión de usuarios no propietarios diciendo que el reglamento puede establecer la extensión del uso y goce de los espacios e instalaciones comunes a aquellas personas que integran el grupo familiar del propietario de la unidad funcional y prever un régimen de invitados y admisión de usuarios no propietarios de dichos bienes, con las características y bajo las condiciones que, a tal efecto, dicte el consorcio de propietarios.

Como se puede observar, se le da al consorcio la facultad de decidir respecto a la admisión de usuarios propietarios y no propietarios, siempre respetando sus derechos y haciendo que ellos conozcan plenamente dicho reglamento para que una vez que lo acepten, sepan que no se acepta prueba en contrario.

b.- Expensas

El nuevo Código, en el artículo 2081 establece los gastos y contribuciones diciendo que “los propietarios están obligados a pagar las expensas, gastos y erogaciones comunes para el correcto mantenimiento y funcionamiento del conjunto inmobiliario en la proporción que a tal efecto establece el reglamento de propiedad horizontal. Dicho reglamento puede determinar otras contribuciones distintas a las expensas legalmente previstas, en caso de utilización de ventajas, servicios e instalaciones comunes por familiares e invitados de los titulares.”

Se entiende por expensas a:

- a) Las erogaciones de mantenimiento, administración y conservación de las cosas de uso común (vías de circulación interna y aéreas recreativas como también mobiliario del club house, elementos del gimnasio, etc.)
- b) Las que genere la realización de obras nuevas dispuestas conforme a reglamentos.

- c) Los gastos derivados de la prestación de los servicios comunes (recolección de residuos, vigilancia, barrido de vías internas, etc.)

Las personas que deciden adquirir un lote en estas urbanizaciones, son muy conscientes del deber de pago de expensas. Es más, muchas veces son ellas las que definen una compra o no, debido al costo de las mismas. ¿Por qué? Porque no todos los que quieren invertir en estos lugares son personas de alto poder adquisitivo, sino que pueden ser aquellas que están escapando ya sea a la inseguridad, buscando tranquilidad para sus hijos, etc., lo que no quita que no les alcance para un pago mensual tan alto, siendo que los lotes pueden estar al mismo precio que en cualquier barrio y terminan eligiendo este último donde seguramente se sentirán más inseguros o no estarán tan a gusto, pero no tendrán esa obligación tan pesada que cumplir periódicamente.

Clases de expensas:

Es común que los estatutos o reglamentos se distingan a los efectos de su liquidación entre expensas directas o comunes y expensas indirectas o individuales.

Expensas comunes: se consideran así a las generales que comprendan los gastos ordinarios de administración, conservación, mantenimiento, funcionamiento, reparación, reposición, seguridad, gastos originados por el personal contratado en forma permanente o transitoria, etc.

Expensas extraordinarias: son también comunes, porque aquí el término “comunes” significa que deben ser abonadas por todos, son comunes a todos aunque de distinta naturaleza, ya que se trata de gastos de obras nuevas en áreas comunes.

Expensas individuales: son todos aquellos gastos que incurra la administración para reparar, mantener, preservar, o efectuar en general cuanta tarea sea necesaria a fin de que todas las unidades funcionales mantengan un aspecto armónico y decoroso con el conjunto urbanístico (mantenimiento de jardines, fachadas, conductos interiores, instalaciones que importen riesgos generales o individuales).

Se liquidan con exclusividad a la unidad funcional que la origina.

Falta de pago:

El propietario responsable, sus familiares, invitados, u otras personas autorizadas por éste no podrán, mientras persista la falta de pago, usar las aéreas recreativas y sociales, instalaciones y dependencias, pileta de natación, quincho u otras aéreas recreativas y o deportivas creadas o a crearse dentro de la propiedad común de uso común.

Estas restricciones estatutarias deberán respetar pautas de prudencia y razonabilidad y eventualmente podrán ser revisadas en el ámbito judicial.

Cuota social y deuda por expensa:

En el nuevo Código, ya no se acepta la división del dominio entre las partes comunes y privativas, por lo que ya no habrá cuota social y expensas, todo se unifica a expensas, ya que aquellas partes integrantes de las urbanizaciones tienen un estado de indivisión forzosa y perpetua.

Suspensión del uso de las partes comunes:

La suspensión del uso de las partes comunes puede ser dispuesta como sanción por razones de indisciplina, faltas a la moral y buenas costumbres, o incumplimiento de las obligaciones económicas de los propietarios.

Fijación del monto:

El monto de las expensas los determina, según la mayoría de los estatutos, la autoridad competente de la entidad sobre la base de todos los gastos que irroque la prestación de los servicios enunciados, con más un porcentaje en concepto de gasto de administración, en relación directa y proporcional con la superficie de la fracción, que generalmente surgen de la planilla de porcentajes del plano de fraccionamiento.

Constituye título ejecutivo suficiente la sola constancia del certificado de deuda suscrito por el administrador del consorcio o autoridad a cargo de cobro.

A partir de la vigencia del nuevo Código los no propietarios, debido a la extensión del uso y goce de los espacios e instalaciones comunes que podrá establecer el reglamento, quedarán obligados al pago de las contribuciones y aranceles que determine

la normativa interna de los conjuntos inmobiliarios, ya que la autorización que dará el consorcio al uso de los bienes comunes del complejo a terceras personas puede ser pleno, parcial o limitado, temporario o permanente, pero siempre personal y no susceptible de cesión ni transmisión total o parcial, permanente o transitoria, por actos entre vivos ni mortis causa.

Mora en el pago de las expensas:

En el nuevo Código, la mora del deudor se produce por el solo transcurso del tiempo fijado para el cumplimiento de la obligación.

El acreedor incurre en mora si el deudor le efectúa una oferta de pago de conformidad con el artículo 867⁷ y se rehúsa injustificadamente a recibirlo.

Para eximirse de las consecuencias jurídicas derivadas de la mora, el deudor debe probar que no le es imputable, cualquiera sea el lugar de pago de la obligación.

Tasas de interés:

Como sanción frente al retraso del incumplimiento pueden establecerse intereses en los respectivos estatutos; estos intereses tienen una clara finalidad sancionatoria, no compensatoria, de suerte tal que solo están destinados a resarcir las consecuencias de la eventual mora en que pudieran incurrir los comuneros.

En general se han admitido tasas de interés de carácter punitivo superiores a los usuales, para asegurar el cumplimiento de las obligaciones a cargo de cada uno de los integrantes del régimen, siempre que resulten razonables. (Abella y Mariani de Vidal, 2006, pág. 179 y ss.)

⁷ ARTÍCULO 867.- Objeto del pago. El objeto del pago debe reunir los requisitos de identidad, integridad, puntualidad y localización.

Obligados al pago de expensas

En la causa “Club de Campo Haras del Sur S.R.L. c/ Colla, Verónica” SENTENCIA. 6 de Diciembre de 2007. CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL. CAPITAL FEDERAL, CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES, el tribunal resolvió que la excepción de inhabilidad de título del boleto compraventa que la demandada aduce para el no pago de expensas, sólo es viable en el caso de que se cuestione la idoneidad jurídica de aquél, sea porque no figura entre los mencionados por la ley, fuere porque no reúne los requisitos a que ésta condiciona su fuerza ejecutiva, o porque el ejecutante o el ejecutado carecen de legitimación sustancial en razón de no ser las personas que figuran en el título como acreedor o deudor (conf. Palacio, "Derecho Procesal Civil", Tomo VIII, p. 424; Fenochietto-Arazi, "Código Procesal...", T 2, art. 544, n° 7, p. 745; CN Civil, Sala A, c. 46.627 del 10-5-89; esta Sala, c. 67.690 del 1-6-90; c. 155.139 del 3-10-94; c. 200.868 del 19-7-96, entre otras).

Aclara además que el boleto compraventa del lote de la demandada, por el que se reclaman las expensas, habría asumido expresamente el pago de las mismas, los impuestos, tasas y contribuciones que afectaban el bien.

De acuerdo al artículo 2050 de Propiedad Horizontal del nuevo Código Civil, además del propietario, y sin implicar liberación de éste, están obligados al pago de los gastos y contribuciones de la propiedad horizontal los que sean poseedores por cualquier título. Esto quiere decir que quedarán obligados los propietarios y los no propietarios que hagan uso y goce de los espacios e instalaciones comunes. Con esto, demandas como la anteriormente descripta, no se les daría lugar ya que la norma establece claramente que quedan obligados al pago de expensas, salvo que exista una eximición específica estipulada en el reglamento.

Defensas

En el artículo 2069, Capítulo 9 de propiedad horizontal, llamado Infracciones establece el régimen y dice que “Los propietarios no pueden liberarse del pago de ninguna expensa o contribución a su cargo aun con respecto a las devengadas antes de su adquisición, por renuncia al uso y goce de los bienes o servicios comunes, por

enajenación voluntaria o forzosa, ni por abandono de su unidad funcional. Tampoco pueden rehusar el pago de expensas o contribuciones ni oponer defensas por cualquier causa, fundadas en derechos que ellos invoquen contra el consorcio, excepto compensación, sin perjuicio de su articulación por la vía correspondiente. El reglamento de propiedad horizontal puede eximir parcialmente de las contribuciones por expensas a las unidades funcionales que no tienen acceso a determinados servicios o sectores del edificio que generan dichas erogaciones.”

b- Las sanciones

Si uno pregunta al azar a una persona sobre este tema y que no viva en una urbanización, lo más probable es que la idea de ser sancionado dentro de un ámbito donde “paga” por tener determinados beneficios y comodidades, seguramente su respuesta será negativa, porque olvida o desconoce que para ingresar, lo hace de propia voluntad aceptando las condiciones de respeto, tolerancia, acuerdo de convivencia que son el eje para que la urbanización como grupo logre la satisfacción de la finalidad perseguida. Esto se logra estableciendo estatutos o reglamentos, donde cada integrante del grupo manifiesta expresamente su consentimiento a respetar ciertas normas que harán que la vida en comunidad sea armoniosa. Esto no quiere decir que se crea una justicia u orden social paralelo al establecido por el Estado, sino que es una manera de mantener el orden interno como sucede en cualquier institución (pública o privada). La facultad de las entidades de aplicar sanciones, en ejercicio de su poder disciplinario, ha sido uniformemente admitida por la jurisprudencia y la doctrina, y considerada vital para que puedan mantener su cohesión y hasta su existencia misma. Porque no hay que olvidar que la autonomía de la voluntad en estos aspectos juega un papel fundamental. Como expresan las doctoras Abella y Mariani de Vidal, siempre que quede asegurado el derecho a defensa del imputado y que se haya seguido el procedimiento previsto en el estatuto o reglamento, para el caso de que lo haya sido, no resulta indispensable que el estatuto prevea en forma minuciosa el procedimiento, ni que se establezca uno similar al judicial, bastando que se respete adecuadamente el derecho de defensa.

Sanciones que pueden ser impuestas:

Llamado de atención: equivale a una amonestación.

Apercibimiento: amonestación calificada que puede ocasionar posteriores consecuencias.

Suspensión: es la privación, durante un periodo temporal, del ejercicio de la actividad social, cabiendo advertir que se puede –como consecuencia de la suspensión- impedir el uso de las instalaciones y aéreas deportivas y sociales, pero no prohibir la utilización de las vías de acceso y de circulación interna del complejo, atento que el infractor conserva la calidad de propietario y lo contrario implicaría vedarle el uso de su unidad. Lo que no exime al propietario del pago de las expensas porque sigue siendo propietario.

Multas: aparecen como consecuencia contractualmente prevista del incumplimiento de obligaciones asumidas por quien ingresa al complejo.

Expulsión: antes del nuevo Código podía ser prevista para hipótesis de incumplimientos graves. Pero en este caso, nacía un importante problema respecto al vínculo inescindible entre la propiedad de la parcela y ser miembro de la asociación de las aéreas recreacionales, ya que la expulsión recaería en la propiedad de la parcela, que como bien aclaraba la doctora Mariani de Vidal podía configurar una hipótesis de venta forzosa del artículo 1324, inciso 2º del Código viejo. También señalaba, que las cláusulas que establecen la expulsión no implicarían tener que calificar el dominio de la unidad como revocable en los términos de los artículos 2663 y ss. CC, pues no lo convertirían en menos pleno e imperfecto, toda vez que sería el infractor quien estaría sujeto a la obligación de transferir el dominio, como consecuencia espontáneamente asumida de un comportamiento discrecional suyo. También asegura que no se configuraría lesión a la garantía constitucional de la propiedad, ya que mediaría una sentencia fundada en los estatutos o reglamentos, de sustancia contractual, las que constituyen ley para quienes voluntariamente se someten a ellos. Y destacan que esta sanción no podría ser establecida bajo el régimen de propiedad horizontal, ya que la misma prevé el desalojo pero solo a los ocupantes no propietarios.

Lo que da como conclusión que esta sanción sí podría ser establecida e impuesta en los restantes modos de contratación de estas urbanizaciones, ya que como se aclaró, la autonomía de la voluntad prima en estos emprendimientos, lo que permitiría al

propietario infractor, buscar una solución judicial cuando resulte notoriamente injusta o arbitraria o violatoria de algún derecho fundamental de la persona. Si la sanción es revocada por la justicia, el sancionado podrá reclamar el pago de los consiguientes daños y perjuicios.

Respecto a este tema, en el artículo 2086 del nuevo Código, se establece que el consorcio de propietarios puede aplicar, ante conductas graves o reiteradas, las sanciones previstas para la Propiedad Horizontal. En esta última, se dispone que solo puede ser desalojado de la propiedad un ocupante no propietario y por reiteración de infracciones.

Las sanciones no están tratadas de manera explícitas, por lo que sigue quedando un vacío que otorga cierto poder a quienes generen los reglamentos de estas urbanizaciones, ya que los límites impuestos son los establecidos para el funcionamiento de las asambleas, pero no para la creación de los estatutos, que es cuando se otorgan las bases del ejercicio. Es más, en el artículo 2046, inciso a, los propietarios están obligados a cumplir con las disposiciones del reglamento de propiedad horizontal, y del reglamento interno, si lo hay. Como sucedió en la causa Mastellone, Gustavo R. y otro c/ Consorcio de Prop. Club Campos de Golf Las Praderas de Luján. SENTENCIA. 9 de Agosto de 2007. CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL. CAPITAL FEDERAL, CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES, donde se prohibía el tránsito interno de cuadríciclos por considerar arbitrariamente la asamblea de propietarios, que dichos vehículos eran peligrosos y contaminaban, siendo que sí dejaba transitar autos, motos y vehículos de mayor porte que eran más peligrosos por la velocidad que adquirirían; este es un tema controversial ya que los cuadríciclos no están permitidos en ninguna calle pública, por ser considerados vehículos rurales, entonces ¿qué pasa en este caso?, la sentencia rechazó la demanda por no estar bien fundamentada, ya que solo aludió al peligro y polución de los mismos pero no adujo la prohibición que hay de éstos en la vía pública, quizá, si se hubiera encarado desde otro punto, la sentencia hubiera sido otra.

A todas luces, en estos estatutos, pueden existir reglas que consagren poderes abusivos a las asambleas, que los propietarios no midan las consecuencias.

Recurso:

Cada complejo determina sus recursos, lo importante es saber que, corresponde primero agotar todos los pasos o procedimientos internos, para que luego se abra la vía judicial, la que es independiente de si los estatutos la disponen o no, es decir que siempre tendrá el propietario, abierta esa vía garantizada por el artículo 18 de la Constitución Nacional ya que “es inviolable la defensa en juicio de la persona y los derechos”. El consorcio o cualquier propietario afectado tienen acción para hacer cesar la infracción, la que debe sustanciarse por la vía procesal más breve de que dispone el ordenamiento local. Si el infractor es un ocupante no propietario, puede ser desalojado en caso de reiteración de infracciones.

CONCLUSION

Desde la década del 60, en nuestro país, se han formado distintas nuevas formas de propiedad que no estaban contempladas en la enumeración que brindaba el Código Civil anterior y al cual no se lo podía modificar por el sistema cerrado que tenía, factor que no se modifica con el Código que comenzará a regir próximamente, pero que sí incorpora a estas propiedades bajo el título de Conjuntos Inmobiliarios, cuya definición toma aportes de doctrina y jurisprudencia diciendo que son “conjuntos inmobiliarios los clubes de campo, barrios cerrados o privados, parques industriales, empresariales o náuticos, o cualquier otro emprendimiento urbanístico independientemente del destino de vivienda permanente o temporaria, laboral, comercial o empresarial que tenga, comprendidos asimismo aquellos que contemplan usos mixtos, con arreglo a lo dispuesto en las normas administrativas locales. Y que son elementos característicos de estas urbanizaciones, los cerramiento, partes comunes y privativas, estado de indivisión forzosa y perpetua de las partes, lugares y bienes comunes, reglamento por el que se establecen órganos de funcionamiento, limitaciones y restricciones a los derechos particulares y régimen disciplinario, obligación de contribuir con los gastos y cargas comunes y entidad con personería jurídica que agrupe a los propietarios de las unidades privativas. Las diversas partes, cosas y sectores comunes y privativos, así como las facultades que sobre ellas se tienen, son interdependientes y conforman un todo no escindible.”

Las diferencias que existían entre doctrina y jurisprudencia respecto al marco legal de estas urbanizaciones, con el nuevo Código quedan resueltas, y se establecen puntual y claramente qué son los Clubes de Campo o Countries y que todos los conjuntos inmobiliarios deben someterse a la normativa del derecho real de propiedad horizontal establecida en el Título V, con las modificaciones que establece el Título VI de Conjuntos Inmobiliarios, a los fines de conformar un derecho real de propiedad horizontal especial.

Hemos podido comprender a través de la lectura de los distintos proyectos, doctrina y jurisprudencia y sus diferencias, que era imperiosa la necesidad de la creación de un régimen legal especial para estas propiedades, que por haber estado durante tanto tiempo en ese estado de desconocimiento, provocaron diferentes conflictos y problemas no solo judiciales sino también sociales.

Si bien con el nuevo Código se ha dado un marco legal a estas urbanizaciones, se puede notar que aún ha quedado un tanto inconcluso o sin tratamiento profundo el tema de las medidas disciplinarias, tema que siempre ha tenido una gran importancia por sus consecuencias jurídicas, ya que hubiese sido más completo enumerar taxativamente las mismas para que no queden lagunas y que esta situación no genere conflictos; como tampoco se limita el poder del consorcio tanto para la creación como para la aplicación de las mismas, lo que es una consecuencia de lo anterior.

Otro tema que también queda imperfecto es el relativo al poder de policía de las autoridades públicas respecto a los lugares de tránsito interno o aquellos que son de uso común.

Por lo que se puede observar, son dos temas que seguirán trayendo problemas que sin duda terminarán judicializándose y resolviéndose gracias a la jurisprudencia que ha sido la que brindó tantas respuestas ecuanímes a estos conflictos.

Esta humilde observación que se hace al nuevo Código, se acompaña de la opinión de que se perdió una gran oportunidad para sistematizar completamente de manera separada a estas urbanizaciones, y que merecían un tratamiento único dentro del mismo para que ellas tuvieran un pleno funcionamiento y que se cumplan claramente sus fines, ya que la remisión que se hace al derecho de Propiedad Horizontal, implicará que seguirán habiendo temas con un lado oscuros e inconcluso como los anteriormente expresados.

ANEXO

JURISPRUDENCIA

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 16 de julio de 2014, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Pettigiani, Kogan, Genoud, de Lazzari, Negri, Hitters**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario, para pronunciar sentencia definitiva en la causa B. 59.781, "Cornacchione, Ana María contra Municipalidad de Marcos Paz. Demanda contencioso administrativa".

A N T E C E D E N T E S

I. La actora, actuando como letrada en causa propia, promueve demanda contencioso administrativa (fs. 50 a 84) contra la Municipalidad de Marcos Paz.

Impugna por ilegítimos "... todas las ordenanzas, reglamentos y convenios dictados con posterioridad a las ordenanzas 94/1989 y 33/1990..." relacionados con el Barrio El Moro, en el que es propietaria de dos lotes.

Para el caso en que se considere que las citadas ordenanzas implican la transformación del Barrio El Moro de Marcos Paz en un club de campo, pretende que se declare la nulidad de todo lo actuado en el expediente municipal 1343/1989, origen de las mismas.

II. Al contestar la demanda la comuna accionada (fs. 132 y vta.) solicita su rechazo, sosteniendo la legalidad de los actos impugnados.

III. A fs. 466 el Tribunal resuelve citar en calidad de tercero coadyuvante a la Asociación Civil Club de Campo El Moro, quien, en tal carácter, realiza la presentación glosada a fs. 485/555 solicitando el rechazo de la demanda interpuesta en todas sus partes.

IV. Agregadas sin acumular las actuaciones administrativas y los cuadernos de prueba, no habiendo hecho uso de su derecho de alegar ninguna de las partes, la causa ha quedado en estado de ser resuelta, por lo que corresponde plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundada la demanda?

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:

I. Manifiesta la actora que es propietaria de los lotes 12 y 13 de la manzana 61 del Barrio Parque "El Moro" del distrito de Marcos Paz y acompaña testimonio de las escrituras traslativas de dominio y certificados relativos a su estado dominial.

Resalta que -según se desprende de las constancias emanadas del Departamento Geodesia del Ministerio de Obras y Servicios Públicos provincial, que agrega- el fraccionamiento emergente del plano de subdivisión 68/37/75, en el que están comprendidos dichos lotes, es un barrio parque, al que -a su entender- le son aplicables las leyes 3487; 8684; 8809; los decretos 7015, 21.891 y 4406; los arts. 103 del decreto ley

8912/1977 y 10 del decreto reglamentario 9404/1984.

Asevera que la comuna demandada, conjuntamente con una entidad cultural, social y deportiva llamada Club El Moro pretenden alterar el régimen de propiedad del barrio en el que se ubican sus lotes, convirtiéndolo en un club de campo (dec. ley 8912/1977, Título III, Capítulo V y su decreto reglamentario 9404/1984), imponiéndole tal afectación a una propiedad consolidada bajo el régimen de leyes anteriores al dictado de aquélla.

Explica que, considerándose -como propietaria- afectada por una restricción ilegítima de su propiedad, interpuso recurso de revisión en los términos del art. 95 de la ordenanza general 267, en las actuaciones administrativas que corren por expediente 922/98.

Haciendo una reseña de los antecedentes relativos al lugar en que se asientan los inmuebles sobre los que versa la cuestión litigiosa de autos, relata que el 4-VI-1956 la sociedad denominada "Haras El Moro S.A.A.G. y C." adquirió 350 hectáreas en el partido de Marcos Paz (Circunscripción IV, Sección Rural parcela 504^a, N° de inscripción 5/VIII/1956, N° 133) y que por los planos de subdivisión 68/37/75; 68/27/76; 68/45/77; 68/54/77; 68/8/78 y 68/67/83 la parcela 504^a pasó a denominarse Circunscripción IV, Sección J, Quintas 58 a 108, por un total de 920 parcelas, ubicadas en zona rural.

Refiere que al efectuar dichas subdivisiones se cedieron al fisco calles internas y perimetrales y una reserva fiscal y de tal modo nació el Barrio Parque El Moro.

Indica que antes de la subdivisión, la parcela lindera 518ª tenía una servidumbre de tránsito perpetua sobre la parcela 504ª (inscripta el 27-IX-1956 al folio 196 del Registro de Marcos Paz), que se extinguió al cederse calles públicas, resultantes del fraccionamiento anteriormente efectuado.

La actora comenta que el 18-X-1982 adquirió a Haras El Moro S.A.A.G. y C. el lote 13 de la manzana 61, inscribiéndose bajo el número de matrícula 16.706 del partido de Marcos Paz y que el 3-XI-1988 su madre le donó el lote 12, contiguo al anterior.

Afirma que ni de las escrituras respectivas, ni de las que están relacionadas con éstas, ni de ninguna otra del Barrio El Moro surgen restricciones ni condicionamiento alguno al dominio, no existiendo tampoco manifestaciones de voluntad de los adquirentes, en el sentido de restringirlo.

Señala que las adquisiciones de los lotes 12 y 13 se realizaron en 1981 y 1982, estando vigente el decreto ley 8912/1977 y que -no obstante- la sociedad vendedora jamás expresó que estaba vendiendo lotes en un club de campo, ni supeditó la venta de tales lotes a que los adquirentes se asociaran a la entidad Club El Moro; ni dio a publicidad que se estaba vendiendo un club de campo, de conformidad con lo dispuesto por las leyes "9078/77 y 9240/78".

Sostiene que la Asociación Civil, Cultural y Deportiva Club El Moro se inscribió el 26-IV-1976 en la Inspección General de Justicia como asociación civil y es un propietario más dentro del Barrio El Moro, a la que no estaban

obligados a asociarse los propietarios de los restantes lotes.

Destaca que cuando el titular del loteo -Haras El Moro S.A.- decidió donarle una fracción del casco de su propiedad a la Asociación Civil Club el Moro lo hizo bajo condición resolutoria de que la entidad se dedicara por siempre a actividades sociales, deportivas, culturales y de administración de su patrimonio, para lograr el mayor número de comodidades para sus asociados.

Aclara que al constituirse el Barrio Parque El Moro los propietarios no asociados al Club Social y Deportivo El Moro no tenían vínculo alguno con la entidad; el barrio estaba dotado de calles públicas; el servicio de alumbrado público y recolección de residuos estaban a cargo del municipio y no había reglamentos especiales de edificación y/o tránsito para esta zona de Marcos Paz.

Sostiene que esta situación permaneció sin variantes hasta el 4-X-1989, en que el presidente y secretario del Club El Moro, actuando a la vez en nombre de la entidad sin fines de lucro y como propietarios de lotes, solicitaron a la comuna el acogimiento de *todo el barrio* a lo establecido por el art. 67 del decreto ley 8912/1977, ejerciendo una representación de la que carecían con relación a los propietarios no socios.

Considera que el municipio demandado en autos sólo podía haber autorizado un cerramiento total del área perimetral del barrio en cuestión, si el peticionante hubiera sido un club de campo *anterior* a la sanción del decreto ley 8912/1977, que ostentara la representación de *todos* los propietarios de lotes

ubicados dentro del mismo.

Dice que, sin cumplirse ninguna de estas dos condiciones, el Concejo Deliberante de Marcos Paz sancionó el 14-XI-1989 la ordenanza 94 y el Departamento Ejecutivo la promulgó el 24-XI-1989.

Alude a los considerandos de la ordenanza en cuestión, que proclaman el propósito de *asegurar el desenvolvimiento del Barrio El Moro como un club de campo*, agraviándose de que -a su entender- se han modificado por virtud de la referida ordenanza, derechos nacidos y consolidados al amparo de las leyes de tierras con vigencia temporal anterior al decreto ley 8912/1977.

Ataca los fundamentos de la norma, señalando que el informe de la Federación de Clubes de Campo que le sirve de fundamento no es un dictamen, sino una carta a título personal y que el fallo en que ella se respalda fue anulado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en 1990.

Afirma que la ordenanza 94/1989 dio por encuadrado al Club El Moro en las disposiciones del art. 67 del decreto ley 8912/1977, sin que estuvieran cumplidos los requisitos establecidos por la norma.

Agrega que la aludida ordenanza también dispuso que, sin perjuicio del cambio de status operado en el Barrio El Moro, la Municipalidad de Marcos Paz continuaría prestando en el mismo los servicios usuales y percibiendo las tasas directamente de los propietarios.

La actora aduna que, en fecha posterior al dictado de la citada ordenanza, el Club El Moro reformó sus estatutos, estableciendo que todos los propietarios de lotes (socios o no de la entidad) pasaban a ser sus "socios de servicios" y debían abonarle una suma proporcional del costo del mantenimiento del área recreativa y de servicios del Barrio El Moro.

Menciona que impugnó la ordenanza 94/1989, considerando que violaba lo dispuesto por el decreto ley 8912/1977, porque el Club El Moro no era un club preexistente, ni contaba con la voluntad de los propietarios que no eran sus asociados.

Recuerda que, ante la impugnación, el Intendente de Marcos Paz convocó a una reunión entre las partes para buscar consenso y que, de resultas de ella, se constituyó una comisión **ad hoc** con propietarios socios y no socios del Club El Moro, que la actora integró y de la que luego renunció -con la mayoría de propietarios no socios- por la imposibilidad de arribar a alguna solución de conjunto, haciéndolo saber al jefe comunal.

Expone que, no obstante haber quedado en minoría, la comisión **ad hoc** "residual" convocó a una asamblea de vecinos en la que se votó una propuesta de modificación de los estatutos del Club El Moro y se llamó a una asamblea de propietarios en la que se aprobaron las modificaciones propiciadas.

Puntualiza que, al mismo tiempo, el Concejo Deliberante de Marcos Paz, por ordenanza 1/1990, suspendió la vigencia de la ordenanza 94/1989 hasta el 2-VII-1990 y explica que en la ordenanza de suspensión, el cuerpo deliberativo

comunal reconoció expresamente que se estaba creando un club de campo, lo que -a juicio de la actora de autos- configuraba una clara violación de la ley vigente.

Acota que el 22-V-1990 denunció al Club El Moro ante la Inspección General de Justicia (por haberse extralimitado en sus funciones, involucrando y afectando en sus reformas a personas que no eran sus socias, con agravio a los derechos constitucionales de libertad y propiedad) y aduna que en la denuncia pidió que se solicitara a la Asociación Argentina de Clubes de Campo que explicara el tenor de la carta que en su oportunidad remitiera al Club El Moro y que fuera usada como base de la creación del club de campo.

Remarca que la respuesta de la entidad puso en claro que se trataba de una simple carta hecha a título personal y no de un dictamen o mucho menos de un aval para el proceder cuestionado en la demanda.

Continúa relatando que el 2-VII-1990 el Concejo Deliberante de Marcos Paz sancionó la ordenanza 33/1990, en cuyos considerandos reconoció expresamente que los estatutos votados en la asamblea oportunamente llevada a cabo afectaban a algunos propietarios del Barrio El Moro que no eran socios del club; que muchos propietarios estuvieron ausentes; que otros se opusieron y que no se logró consentimiento de todos ellos.

Advierte que en el art. 2 de la referida ordenanza se dispuso que el cerramiento que había sido autorizado por una ordenanza anterior -94/1989- debería asegurar el ingreso irrestricto de todos los propietarios del barrio, socios y no

socios del club. Aduna que también se dejó aclarado en la norma que todas las resoluciones que adoptara de allí en más el Club El Moro deberían dejar a salvo a *perpetuidad* los derechos de los propietarios no asociados, estando vedado al club limitar de algún modo su ejercicio y disposición.

Apunta que -a su modo de ver- en la norma en cuestión se dejó aclarado que el vínculo entre el municipio y los propietarios no sufriría modificaciones puesto que la comuna continuaría prestando los servicios, cobrando los impuestos y que el cerco perimetral fue considerado como una medida de seguridad implementada en un barrio común en el que había una entidad que se hacía responsable por esa seguridad y un conjunto de propietarios no socios que voluntariamente habían decidido abonarle tal servicio.

Sugiere que el encuadre normativo no era el delineado por el art. 67 del decreto ley 8912/1977 (que exigía situación preexistente de club de campo y autorización de todos los propietarios) sino el art. 3 del decreto reglamentario de dicha ley.

Informa que amplió la denuncia oportunamente efectuada ante la Inspección General de Justicia y fue que en ese momento pidió el bloqueo de registración de la reforma estatutaria.

Revela que ya a esta altura la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en autos "Mapuche Country Club contra López de Marzzetti y otros s/Ejecutivo" había clarificado -a su juicio- a que emprendimientos y asociaciones se les podían

aplicar las consecuencias del decreto ley 8912/1977 y su decreto reglamentario. Refiere que por tal razón solicitó a la Inspección General de Justicia que aplicara dicha jurisprudencia al caso del Club El Moro, con fundamento en que el loteo del Barrio El Moro se había realizado con anterioridad a la sanción del decreto ley 8912/1977 y el Club El Moro no estaba compuesto por todos los propietarios de lotes de dicho barrio.

Denuncia que, pendiente de aprobación por la Inspección General de Justicia la reforma anterior, el Club El Moro modificó otra vez sus estatutos el 15-VII-1995 (en reforma hecha unilateralmente por sus socios, sin la participación de los propietarios del barrio no asociados) y en dicha reforma proclamó que la modificación efectuada por la ordenanza 94/1989 sujetó el barrio al decreto ley 8912/1977 como un club de campo; cambió el objeto social de la sociedad, que pasó a ser de administración y servicios *para todo el loteo*, aun para los propietarios no asociados.

Resume la situación, destacando -como proceder irregular- que por una asamblea realizada por una entidad civil, personas privadas que no la integraban pasaron a estar obligadas por las decisiones de aquélla, incluido el sostenimiento económico de sus actividades y servicios, lo que resulta inaceptable.

Destaca que, al tomar conocimiento de la reforma estatutaria ilegítimamente cumplimentada, hizo una nueva denuncia a la Inspección General de Justicia, promoviendo el incidente 16.485. Sin perjuicio de ello, indica que el Club El

Moro aplicó su reforma de inmediato, aunque estuviera pendiente de aprobación por el órgano de control.

Asevera que, por lo relatado, muchos propietarios que habían voluntariamente aceptado pagar la cuota de vigilancia, dejaron de hacerlo.

Relata que otro grupo de propietarios, ante el avance del Club El Moro, decidieron fundar la Asociación Civil Barrio Parque El Moro -inscripta en la Dirección provincial el 10/V/1996- para defender el statu quo de barrio parque y respaldar a los vecinos en la defensa de sus intereses, encarando esta misión con nuevas denuncias ante la Inspección General de Justicia.

La actora pone de resalto que, cuando El Club El Moro contestó el traslado conferido por la I.G.J., presentó documentación emanada de la Municipalidad de Marcos Paz, que no era conocida por los vecinos, incluyendo normativa no publicada y señala que esta omisión configura -a su entender- una violación de deberes legalmente establecidos, dado que se trataba de un reglamento especial de tránsito para el barrio, elaborado a pedido del Club El Moro, que había utilizado en su presentación un logotipo como club de campo, aunque la situación no estaba dilucidada todavía.

Destaca que el citado reglamento estaba firmado por el Secretario de Obras y Servicios Públicos comunal, tratando al Club El Moro como un club de campo y sometiendo a sus reglas, nacidas de un modo que juzga ilegítimo, a los propietarios de inmuebles en el barrio, a sus invitados, al personal de los

gremios que trabajaban en el lugar y a toda persona ingresante al mismo.

Aduna que con la reglamentación señalada se ha violado la ordenanza 33/1990, que había dejado a salvo a perpetuidad los derechos de los propietarios del barrio no asociados al Club El Moro.

Considera que el Concejo Deliberante de Marcos Paz carecía de facultades para cambiar por ordenanza el status jurídico de una entidad inscripta en la Inspección General de Justicia, como así también para alterar las relaciones jurídicas existentes entre los propietarios no socios y el Club El Moro.

Denuncia, además, que el 20-III-1997 la comuna firmó un convenio de recolección de residuos con el Club El Moro (que usó en la ocasión su vieja denominación) y no dio participación de ello a los vecinos no socios, por lo que delegó funciones propias en esta otra entidad.

Manifiesta que por ordenanza 13/1997 se aprobó un reglamento de edificación para el Club de Campo El Moro, a propuesta de la entidad, perjudicando a los propietarios no socios y encomendando su aplicación a una oficina técnica cuyos integrantes serían designados por la entidad citada, la que - reiteró- todavía no había sido autorizada para funcionar como tal por la Inspección General de Justicia.

Menciona que el 27-III-1997 el Intendente de Marcos Paz firmó con el Club El Moro (que esta vez tampoco se identificó como club de campo) un convenio de cobranza del cual los propietarios no socios de aquella tomaron conocimiento

incidental, por falta de publicación.

Señala que al tener noticia de todas las ordenanzas no publicadas (contestando un traslado que le confiriera la Inspección General de Justicia en el expediente en el que el Club El Moro peticionara su transformación en club de campo) consideró la fecha de recibo de la cédula respectiva como fecha de notificación de dichos reglamentos y los impugnó ante la comuna dentro del plazo de ley.

Explica que con el referido propósito impugnatorio, inició ante el departamento comunal el expediente 922 el 4-VI-1998 y presentó además copia de su impugnación ante el Concejo Deliberante, pidiendo la revisión del expediente 1343/89.

Indica que, asimismo, como la entidad Club El Moro pretendió comenzar a aplicar las reformas efectuadas, articuló una nueva denuncia ante la Inspección General de Justicia, a la que se agregó la que efectuó la Asociación Civil Barrio Parque El Moro y refiere que en estas presentaciones se solicitaron medidas probatorias a ser cumplidas ante: a) La Dirección Provincial de Geodesia, para acreditar el estado preexistente de barrio parque y b) La Dirección de Tierras y Urbanismo, para probar que el loteo no figuraba afectado como club de campo.

Sostiene que en la respuesta dada por la Dirección Provincial de Geodesia al aludido requerimiento pudo determinarse la inexistencia de actuaciones relativas al Barrio El Moro que estuvieran fundadas en lo normado por el art. 67 del decreto ley 8912/1977.

Aclara que la contestación de la Dirección de Tierras

y Urbanismo no satisfizo el requerimiento que se le había efectuado, razón por lo que el pedido de informes le fue reiterado.

Afirma que, con documentación obrante en la Dirección de Geodesia, cuyo desarchivo solicitó, acreditó en el trámite la existencia de informes falsos con relación a antecedentes del club de campo y los envió a la Dirección de Tierras y Urbanismo, para que tomara debida razón de ello.

Resalta que a la fecha de interposición de la demanda de autos el Club El Moro no había logrado la aprobación de su reforma estatutaria para convertirse en un club de campo y denuncia que, aún pendiente de resolución la cuestión, por expediente 2418/233/77 la entidad impulsó el loteo de la tercera etapa del barrio, burlando el decreto ley 8684/1977, que sólo permitía tal accionar a los clubes de campo reconocidos por la Provincia.

A mayor abundamiento, destaca que la entidad solicitó el fraccionamiento de tierras de las que no era propietaria, puesto que dominialmente aparecían como propiedad de Haras El Moro.

En una presentación posterior a la interposición de la demanda, la actora acompaña un informe de la Dirección Provincial de Coordinación Institucional, de la Secretaría de Tierras y Urbanismo (fs. 90 y vta., expediente judicial) en aval de sus dichos.

A fs. 114/121 amplía la demanda oportunamente interpuesta, denunciando el incumplimiento de la Municipalidad

de Marcos Paz a la solicitud de remisión de los restantes expedientes administrativos y a su reiteración. Solicita que el pleito siga adelante con las constancias existentes.

Por otra parte, destaca que el decisorio por el cual la Dirección de Tierras y Urbanismo del Ministerio de Obras Públicas y la Dirección de Asuntos Municipales no convalidaron la transformación de El Moro en club de campo no fue impugnada por los peticionantes, razón por la cual considera que ha quedado firme y enfatiza que dicho decisorio expresamente aclara que el art. 67 del decreto ley 8912/1977 no autoriza a que se modifique el status jurídico preexistente, dando razón a sus pretensiones.

Denuncia que las impugnaciones que presentara ante la demandada no fueron resueltas, habiendo vencido con creces los plazos de ley.

Asevera que la comuna desagregó del expediente principal (al que corrían agregados) los expedientes por cuya virtud dictó el reglamento de tránsito, la ordenanza de edificación para el barrio y los demás convenios que suscribiera con El Moro, razón por la cual pide se disponga su remisión, lo que se cumplimenta librándose en autos un nuevo oficio de solicitud.

Ofrece prueba y plantea el caso federal.

II. Al contestar la demanda, la Municipalidad de Marcos Paz (fs. 132 y vta.) niega todo lo afirmado por la actora, desconoce la documentación acompañada y dice textualmente que "... en Marcos Paz existe un barrio llamado El

Moro, que tiene características particulares, como ser: residencial, de fin de semana, arbolado, bello y seguro. En dicho barrio, también llamado 'Club de Campo', hay varios propietarios de inmuebles, no existiendo una representación única de los mismos, lo cual ha generado dificultades a la hora de representar ante terceros -ejemplo el municipio- sus intereses".

Manifiesta que, con la finalidad de ayudar a los propietarios del barrio residencial, jerarquizar el valor de las tierras y dar seguridad a quienes viviesen en él "... cerró o cercó, el barrio...", "... creó un código de edificación, y uno de tránsito, para el barrio..." y favoreció "... el mejor crecimiento del mismo...", afirmando que es competencia del municipio hacerlo, ya que debe promover el bienestar general y trabaja para eso.

También afirma "... que puede -y siempre va a haber- casos particulares de repudio a esta política de bienestar...", asegurando que la actora no tiene ningún perjuicio y que en lo actuado no hay nulidad.

Menciona que entre el Club de Campo El Moro y la otra asociación de propietarios "... siempre hubo peleas de intereses y ello trajo trabajo al municipio...".

Aduna que la comuna nunca dio **status** de Club de Campo al "Club de Campo El Moro" ya que ello es competencia de "... quien otorgue personería a asociaciones, sociedades, etc." y con tales argumentos solicita el rechazo de la demanda interpuesta.

III. La Municipalidad de Marcos Paz ha remitido en

forma incompleta las actuaciones administrativas ante ella tramitadas con relación a la cuestión litigiosa que se analiza, a pesar de los pedidos y reclamos que le fueran cursados oportunamente. Tales piezas, agregadas sin acumular son las que se indican y de ellas pueden extraerse los siguientes datos útiles:

A. Expediente 4073-1343, iniciado por el Club El Moro ante la Municipalidad de Marcos Paz. Asunto: Considerarlo como Club de Campo, art. 67, decreto ley 8912/1977.

El 4-X-1989 el Club El Moro solicitó a la comuna (fs. 1) tenerlo por acogido a lo dispuesto por el art. 67 del decreto ley 8912/1977 para transformarse en un club de campo y explicó que el barrio fue creado en 1975 "... siendo desde sus orígenes una urbanización extraurbana ... similares a las que posteriormente fueran denominadas 'Clubes de Campo' en la Ley de Ordenamiento Territorial y Uso del Suelo, Ley 8.912, sancionada en el año 1977".

A fs. 2 a 6 acompañó una memoria descriptiva; a fs. 7 la nota emanada de la Federación de Clubes de Campo; a fs. 8 a 10 borradores para considerandos; a fs. 12 a 19 propuestas de cerramiento perimetral (planos) y relevamiento urbanístico; a fs. 20/21 informes técnicos de Catastro y Planeamiento; a fs. 22/24 informe del Secretario de Obras Públicas comunal, donde se indicó "No carece de interés, mas no sea como dato aleatorio, que muchos compradores de predios en el B° el Moro aún no conocen el status catastral del mismo..." y se aconsejó que se aprobara la propuesta.

A fs. 25 se glosó copia de la ordenanza 94/89, dictada el 14-XI-1989, que tuvo por acogido al Club El Moro al art. 67 del decreto ley 8912/1977, autorizando su cierre perimetral, pero aclarando que las tasas comunales continuarían siendo percibidas por la comuna.

A fs. 26 y 27 se citó a las partes (la aquí actora y las autoridades del club) a una reunión en la comuna para conciliar intereses. El 15-I-1990 se sancionó la ordenanza 1/90 (fs. 27 bis), por la que se prorrogó hasta el 2-VII-1990 la vigencia de la ordenanza 94/89.

A fs. 36/38 se glosó el aviso al Intendente Municipal de la renuncia presentada por los representantes de los vecinos no socios a la comisión **ad hoc** (16-IV-1990).

El 27-V-1990 los integrantes de la comisión **ad hoc**, con la firma de 7 miembros, informaron a la comuna que habían concluido la labor de "... adaptar los estatutos sociales de manera tal que garanticen los derechos de todos los propietarios..." (fs. 39 a 42). La convocatoria a asamblea se glosó a fs. 43 y el anteproyecto de estatuto a fs. 44 a 54.

La doctora Cornacchione envió (fs. 55 a 57) carta documento al Intendente Comunal, la que le fue respondida a fs. 58.

A fs. 59 el Secretario de Obras Públicas propuso al Intendente solicitar el asesoramiento profesional del doctor Edgardo Scotti. A fs. 60 a 74 se adjuntó el **curriculum vitae** del doctor Scotti. A fs. 116 a 128 se agregó el dictamen del doctor Scotti, que expresó que "... la Ordenanza 94/89 no exhibe en su

articulado y antecedentes vicios que afecten su legalidad."

El 28-VI-1990 se sancionó la ordenanza 33/90, que dispuso que el cerramiento autorizado por la ordenanza 94/89 debía asegurar el ingreso irrestricto de todos los propietarios y autorizados por ellos (fs. 130). El informe final de la comisión **ad hoc** se glosó a fs. 131/134.

B. Expediente 4073-691, iniciado por Renato Luciano Sava:

Las actuaciones principiaron el 9-V-2001 y contienen idénticos cuestionamientos a los planteados por la doctora Cornacchione e impugnaciones contra la aprobación de planos y apertura de nuevos accesos.

En hoja sin foliar se agregó copia del decreto 268 del 9-V-2001, que paralizara la obra vinculada a accesos al "Club de Campo El Moro".

Por resolución 3/2001 del Concejo Deliberante de Marcos Paz -también sin foliar- se decidió la apertura de una calle cerrada al uso público y las autoridades del Club de Campo El Moro hicieron caso omiso de dicha resolución, por lo que se dispuso el retiro total de las barreras y paralización de obras.

C. Expediente 4073-707:

Con fecha 14-V-2001, la doctora Cornacchione solicitó vista del expediente de aprobación de planos del barrio y cambio de traza de calles y pidió que no se modificara la situación. Por única actuación, se agregó un dictamen del Asesor General de Gobierno efectuado en 1999.

D. Expediente 4073-882:

Con fecha 11-VI-2001 la doctora Cornacchione pidió pronto despacho en el expte. 707/01. Se generó un nuevo expediente con este pedido. No hay constancias de que hubiera sido tratado.

E. Expediente 4073-1298:

El 12-IX-2002 el señor Luciano Sava autorizó a la doctora Cornacchione a tomar vista del expediente 691/01 y del expediente 1943/99 y pidió copia de la resolución 351. No consta que este escrito fuera agregado al expediente al que se refería, ni que hubiera sido tratado.

F. Expediente 4073-2023:

Fue iniciado el 2-X-2000 con el oficio que se librara en el expediente judicial, solicitando remisión de las actuaciones administrativas en las que hubieran sido presentados un escrito del 13-VII-1998 y un pedido de pronto despacho del 7-IX-1998, ambos pertenecientes al expediente 922/98. No existe tramitación posterior en los mismos.

En fotocopias sueltas obra sin acumular la siguiente documentación:

G. Expediente interno 4/91. Solicitud Reglamento Acceso y Tránsito Club El Moro:

Contiene una nota fechada 30-VII-1991 (fs. 1), rubricada por el presidente y vicepresidente del "Club de Campo El Moro", ilegible, relativa al reglamento de tránsito del

mismo. El proyecto de reglamento de tránsito para el barrio se glosó a fs. 4 a 9. Contó con dictámenes favorables del Secretario de Obras Públicas (fs. 10); de la Asesoría Letrada y de la Secretaría de Gobierno (fs. 11).

H. Copias sueltas, sin certificar, de las ordenanzas 94/89, 33/90, 13/97, 14/97. Copia de un convenio de recolección de residuos.

I. Expediente de Obra 24073/1943, del 3-XI-1999:

Solicitud de aprobación de planos nueva entrada principal sobre Lote 3 manzana 65 sin cumplir con los retiros perimetrales, suscripta por el Presidente del Club de Campo El Moro. No se advierte aprobación.

J. Fotocopia certificada de expediente 2147-1872-98, Gobernación. Secretaría de Tierras y Urbanismo, caratulado: Ana María Cornaccione. Ptdo. Marcos Paz. M2 58 a 108 "Club de Campo El Moro."

Iniciado el 27-VII-1998. A fs. 1 y vta. la actora hizo referencia a una presentación anterior -no glosada-, del 27-V-1998 y volvió a solicitar al Director de Tierras y Urbanismo un informe sobre la cuestión.

A fs. 2 se glosó la ordenanza 13/97, del 29-V-1997, que aprobó el Reglamento de Edificación para el Club de Campo El Moro (fs. 3 a 12). A fs. 13 a 17: convenio de cobranza suscripto entre el municipio y el Club de Campo El Moro.

A fs. 22 se glosó copia de la Resolución 357, del 11-IX-1991, que aprobó el Reglamento de Tránsito y acceso al club

de campo "El Moro", glosado a fs. 24 a 29.

El convenio de recolección de residuos suscripto en diciembre de 1990 con el "Club de Campo el Moro" se agregó a fs. 30 y la copia del decreto 1354, que aprobó un cambio de zonificación propuesto por la comuna en expediente 2418-516/84.

A fs. 45 a 53 se glosó fotocopia de actas de asambleas general y extraordinaria del Club El Moro del 15-VII-1995 (modificación del estatuto social, para convertirlo en club de campo). Ella se ingresó a la Inspección General de Justicia el 12-VIII-1997 (fs. 56, Formulario 1 I.G.J., Constitución y Modificación).

También se adunó una nota enviada por la Secretaría de Tierras y Urbanismo a la doctora Cornacchione el 6-VII-1998, en la que se le respondió que no obraban antecedentes de la aplicación del art. 67 del decreto ley 8912 al Club de Campo El Moro.

Las fs. 103 a 106 incluyeron certificados de dominio fechados 9-V-1998 de los dos lotes de propiedad de la aquí actora, sin restricciones al dominio; a fs. 107/108, fotocopia del fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos "Mapuche Country Club Asociación Civil contra López de Marsetti, Hebe E. y otros"; fs. 109 un volante de la "Comisión Club de Campo", relativo a los futuros estatutos de la entidad; a fs. 117/118, fotocopia de la escritura de donación de la fracción por Haras El Moro S.A., con cargo de ser destinada a actividades sociales, deportivas, culturales de sus asociados.

Un informe de agrimensura del 17-VI-1998 (fs. 124)

dejó constancia de que "... de ningún antecedente que exista en Catastro o Geodesia surge la figura jurídica de Club de Campo o Country Club que aparece claramente en otros lugares, donde por ejemplo intervino el Departamento de Propiedad Horizontal del Ministerio de Economía de la Pcia. de Bs. As. o legislaciones especiales para Clubes de Campo".

En octubre de 1997 (fs. 125) la Secretaría de Tierras y Urbanismo certificó la inexistencia de antecedentes relativos a la aplicación al predio del art. 67 de la ley 8912.

Se desprende que en 1997 se otorgó por expediente 2418-223/77 factibilidad a la última etapa del club de campo (fs. 127 a 130) sin que existieran los antecedentes de pedido inicial. Por ello se pidieron explicaciones al intendente comunal (fs. 126) y se solicitó en préstamo el referido expediente 2418-223/77 (fs. 134).

Las fs. 150/151 contienen un dictamen del Director de Geodesia, que poniendo de resalto la inexistencia de restricciones dominiales, dijo textualmente: "Se desconoce si para el acogimiento al encuadre como Club de Campo medió, en su momento, la conformidad de todos los propietarios como integrantes o no de una misma entidad jurídica que los agrupara". "Se desconoce cómo el titular de dominio de algunos planos en los que figuraba Haras El Moro S.A.I.C. devino en Club El Moro Asociación Civil y Club de Campo El Moro..." y señaló que la factibilidad se realizó respecto de la tercera etapa, no contándose con antecedentes de las etapas anteriores, concluyendo que del plano origen no surgía aprobación como club

de campo en la Etapa I ni de la la Etapa II.

Se destaca la solicitud efectuada por la Asesoría de Gobierno (fs. 154), que pidió a la Secretaría de Tierras y Gobierno y a la Secretaría de Asuntos Institucionales la remisión de los antecedentes sobre reconocimiento del Club de Campo. En abril de 1999 (fs. 155) se volvió a resaltar la falta de documentación y la imposibilidad de efectuar nuevas subdivisiones, en caso de encuadrarse como club de campo. A fs. 156, con firma del Intendente municipal de Marcos Paz el 26-V-1999 se solicitó al Ministro de Gobierno provincial la convalidación de las ordenanzas 94/89 y 33/90, nombrándose a la entidad como Club de Campo El Moro y afirmándose que "... al origen del Club de Campo ya convalidado por la Ordenanza de Zonificación n° 32/83 y su decreto Reglamentario N° 5467/89". A fs. 157, el Secretario de Obras Públicas comunal afirmó que "... para este municipio se reconoce dicho Club de Campo...".

En septiembre de 1999 (fs. 219) la Dirección Asistencia Coordinación y Ejecución Dominial aclaró que la convalidación de la tercera etapa del barrio no implicaba ninguna regularización, puesto que se había considerado como una situación preexistente; entendió que no debían convalidarse las ordenanzas 94 y 33, pues implicarían la creación de un nuevo **status** jurídico.

K. Expediente 2418-223/77 Ministerio de Obras Públicas. Dirección de Ordenamiento Urbano. Estudio y aprobación de los Planos correspondientes a la última etapa del Club de Campo El Moro.

Este expediente fue iniciado el 16-V-1977 (fs. 1). Los planos aprobados consignaron como propietario al Haras El Moro Sociedad Anónima, Agrícola, Ganadera y Comercial (fs. 29 a 36) y de ellos no surgía la afectación a club de campo. La aprobación data del 26-V-1977. A fs. 171 a 177 se glosó la oposición de la Asociación Civil Barrio El Moro a las modificaciones estatutarias de la Asociación Civil Club El Moro. A pedido del ombudsman, que recibiera los antecedentes de la cuestión, la Dirección de Geodesia respondió el 26-XI-1997 que no existía inscripta restricción especial del club de campo en la zona involucrada.

El 23-VII-1999 la Asociación Civil Barrio Parque El Moro solicitó medida de no innovar respecto de las modificaciones propuestas por ordenanza a la Dirección de Asuntos Municipales (fs. 216/217).

IV. Son elementos relevantes de la prueba rendida en autos los siguientes:

1. A fs. 224 a 232 se acompañó testimonio del acta de la 17ª sesión ordinaria, segunda prórroga, del período 1989 del Concejo Deliberante de Marcos Paz, del 13-XI-1989, que expresara: "Por las comisiones de Hacienda - Obras y Poderes en conjunto, el Concejal Maiolino da lectura al dictamen producido por la unanimidad de las mencionadas comisiones, referido a la creación del Club de Campo El Moro, el que es votado y aprobado por unanimidad, dando lugar a la Ordenanza ... 94/89".

2. A fs. 233/240 se glosó testimonio del acta de la 5ª sesión ordinaria del período 1990, del 27-VI-1990, que

indicó: "En uso de la palabra el señor presidente dice: Esta sesión fue convocada a efectos de tratar el tema del Club de Campo El Moro, ante una presentación hecha por el concejal Ernesto Silva pidiendo la derogación de la Ordenanza 94/89 de inminente vencimiento en su suspensión el día dos de julio". "... el proyecto presentado por el concejal Ernesto Silva de derogación de la ordenanza nos movió a buscar una solución alternativa, que contemplara la protección de los derechos, tanto de una entidad peticionante, como de los propietarios, ante una situación que posiblemente ya estaba dada de hecho". Y asimismo "... el asesoramiento ... brindado por el doctor Scotti, que nos allanó dudas y puntos oscuros, tanto sea sobre la ambigüedad de la ley 8.912/77, Dto. Reglamentario 9404/86, así como los Estatutos aprobados el día sábado 16 de junio de 1990 por la persona jurídica presentante y solicitante". "Por lo tanto y otras consideraciones que, en su momento, las manifestaré oralmente con su anuencia, solicito formalmente el retiro, sin condicionamiento alguno, del proyecto que presentó para su tratamiento y resolución en la fecha mencionada". "Ustedes con este proyecto o con tal o cual proyecto van a hacer como Poncio Pilatos". "... que con el asesoramiento del doctor Scotti llegamos a la conclusión que tenemos dos grandes problemas y acá colegas presentes, uno los Estatutos, que es una determinación que debe regir la vida de esta persona jurídica, el Club El Moro, pero además lo sustancial en cuanto al artículo 67 de la ley 8912 de 1977 y si me permite quiero traer un ejemplo claro y categórico sobre esta alternativa a nadie la cabe duda que lo prescripto en el artículo 64, implica otra situación y otra solución legal que no viene al caso analizar,

creo que todos estamos persuadidos y si no es vasta remitirnos a la Ley, el problema se nos plantea en los casos de hechos ya existentes, artículo 67. Yo no voy a citar, están todos los antecedentes en el municipio, qué, quién y dónde y qué ordenanza de facto o no consideraba ya de hecho en época anterior a la sanción de la ordenanza al Club de Campo El Moro, pero sí quiero decir que mi preocupación respecto de esa votación es que más allá de considerar válidamente la petición de una persona jurídica, habíamos dejado sin resguardo jurídico a aquéllos que, por su libre disposición y por haber comprado en otras condiciones, ahora se veían involucrados en una nueva situación legal, en una nueva situación jurídica, a que las disposiciones legítimas estatutarias de esta persona iba a cambiar sustancialmente y eso me parecía y me sigue pareciendo injusto. Ese es uno de los motivos del proyecto". "Aquellos que no votaron el Estatuto, aquéllos que no prestaron su anuencia para solicitar el acogimiento al artículo 67, también tienen derecho, sean diez, sean veinte, sean el treinta o el cuarenta por ciento; son propietarios y este proyecto apunta a eso".

3. A fs. 241 luce copia certificada de la resolución 3/2001, del Concejo Deliberante de Marcos Paz, por el que, "habiéndose constatado irregularidades en la reapertura de la calle Rivadavia y modificación arbitraria de las trazas de la calle de la primera entrada a dicho barrio le ordenaron al Club El Moro que procediera al retiro total de las barreras en la calle Rivadavia..." y asimismo a "... la paralización de las obras realizadas respecto del cambio de traza de la calle de la primera entrada ... hasta tanto se respeten los pasos

administrativos necesarios para plantear tal modificación".

4. A fs. 253 la Dirección de Control Urbanístico (4-XII-2002), señaló que existía una "... factibilidad como club de campo de una tercera etapa, no contando con antecedentes de las etapas anteriores". La Dirección de Geodesia (fs. 289) aclaró que "ninguno de los planos mencionados se aprobó a nombre de Club de Campo El Moro".

V. Se destacan las siguientes expresiones, extraídas de las declaraciones testimoniales:

- Fs. 312/314, W. F. Menaldi, propietario desde 1994, aseveró que no tenía por escritura ninguna restricción al dominio, ni vínculo alguno con el Club El Moro y que en algún momento pagó voluntariamente la vigilancia. Declaró que cuando construyó vio en la comuna un cartel que rezaba que, por habilitación de construcciones en El Moro debían dirigirse a la Oficina Técnica de El Moro, cosa que no acató y realizó los trámites en la intendencia. Atestigua que no consintió la transformación en club de campo y que el nombre del barrio fue unilateralmente cambiado por Club de Campo. Indicó las presentaciones judiciales y administrativas que hizo para defender sus derechos y aseveró que su circulación y la de sus proveedores y visitantes se había visto restringida en los accesos y en ocasiones negada. También, expresó que había sido conminado por el club al pago de supuestas deudas, que no acató y que se distribuían por aquél "listas de morosos".

- Fs. 315/316, S.A. Dezi, propietaria desde 1974, sin ninguna vinculación con el Club; aclaró que alumbrado y asfalto

fueron hechos por la comuna y que a aquélla le abonaba los impuestos; que se opuso a la transformación del barrio en club de campo; que soportaba restricciones de ingreso y cadenas en el acceso; que el club había hecho la entrada de El Moro a altura superior, dificultando el ingreso desde la calle pública, para favorecer el ingreso y egreso desde el predio particular; que el Club hacía y distribuía publicaciones, consignando como morosos a los vecinos no socios que no querían pagar.

A fs. 317/319 el 7-IV-2003 declaró el testigo señor R. L. Sava, propietario desde 1975, sin ninguna vinculación con el Club; que las calles siempre fueron públicas; que la reglamentación sobre edificación fue posterior a su adquisición y que antes de aprobar la comuna los planos, debían visarse en la secretaría del Club; que cuando en 1977 hizo su obra, nadie le exigió nada, porque la reglamentación era posterior; que el reglamento de tránsito tenía unos diez años; que las modificaciones lo perjudicaron; que sufrió muchos incidentes, como no levantarle las barreras, existiendo también cadenas; que en el terreno destinado a vivienda unifamiliar se hizo una barrera para restringir el ingreso y la Municipalidad aprobó el plano en 48 horas.

- Fs. 355 y vta: declaración del señor H. Nardi (20-V-2003), afirmando que las calles del barrio eran públicas y que fue compelido a asociarse al club El Moro.

VI. A fs. 485/555 se presenta la Asociación Civil Club de Campo el Moro, en el carácter de tercero coadyuvante, solicitando el rechazo de la acción.

Luego de negar todos y cada uno de los hechos alegados en la demanda, reseña el régimen de los "clubes de campo" anteriores y posteriores a la entrada en vigencia del decreto ley 8912/1977.

Acto seguido, detalla su origen y evolución hasta la actualidad, citando la normativa que lo rige y la motivación del dictado de los actos administrativos impugnados.

Afirma que la acción intentada carece de las condiciones de procedencia, sustento jurídico específico y probanzas para obtener la nulidad pretendida, como así también que exhibe una notoria insuficiencia y desconocimiento del proceso contencioso administrativo, del derecho público aplicable y de la doctrina del Tribunal.

Entiende que la tesis central formulada por la actora en relación al régimen de los clubes de campo, los alcances de las ordenanzas 94/1989 y 33/1990 y los actos consecuentes objetados, exhibe evidentes errores jurídicos y una deficiente apreciación de las circunstancias fácticas, lo que invalida su desarrollo argumental.

Aduce que la accionante sólo logra demostrar su notoria disconformidad y oposición a los esfuerzos constantes de la comunidad que habita en el Club de Campo El Moro para lograr mejores condiciones de vida, disponer de medios jurídicos aptos y consolidar el desarrollo de la urbanización obtenido en los últimos años.

Ofrece únicamente prueba documental.

VII. Además de la vía contencioso administrativa, la actora de autos transitó el carril de la acción originaria de inconstitucionalidad en la causa I. 1507 "Cornacchione de Valenzuela, Ana María. Inconstitucionalidad del art. 67 del decreto ley 8.912/77 y art. 4 del decreto reglamentario N° 9404/86".

En los autos referidos en último término, con fecha 12-III-1991 esta Corte, por resolución 114, desestimó la demanda interpuesta, considerando que ella no suponía la inconstitucionalidad de la norma en sí, sino de la interpretación o aplicación que la Municipalidad realizara de la misma y por lo tanto la elegida no resultaba la vía idónea para la defensa del derecho de propiedad que se decía conculcado.

VIII. Sin perjuicio del modo en que están expuestas las pretensiones en la demanda interpuesta, juzgo que la cuestión litigiosa de autos ha quedado delimitada de la siguiente manera.

La parte actora cuestiona la transformación del barrio en el que se asientan los lotes de su propiedad (de un barrio parque común, a un club de campo) hecha por la Municipalidad de Marcos Paz con arreglo a lo dispuesto por el art. 67 del decreto ley 8912/1977 a partir de la petición en tal sentido, formulada por una asociación civil que tenía por asociados a un cierto número -no a todos- de los propietarios de lotes del Barrio El Moro.

En virtud de lo anteriormente expuesto, debo decir que la impugnación está dirigida a los instrumentos normativos

por medio de los cuales se llevó a cabo dicha transformación.

Ello implica que el ataque realmente se efectúa hacia la ordenanza 94/89 (sancionada el 14-XI-1989) por cuya virtud se tuvo por acogido al Club El Moro a lo dispuesto por el art. 67 del decreto ley 8912/1977 y se lo autorizó a efectuar el cerramiento perimetral del barrio y también hacia la ordenanza 1/90 (por la que se suspendió la puesta en funcionamiento de lo anteriormente dispuesto hasta el 2-VII-1990).

Entonces, cabe señalar que la actora se alza contra declaraciones de la administración dirigidas hacia o que afectan a un número limitado de los habitantes del distrito de Marcos Paz, puesto que sus regulaciones alcanzan únicamente a quienes son propietarios de lotes en el Barrio El Moro o de algún modo ingresan o egresan de él. Ello, independientemente de la forma que hayan adoptado las normas que contienen dichas regulaciones, las que se advierte -en su contenido- son de alcance particular.

IX. Para decidir el sentido que debe darse a la solución de la cuestión litigiosa, es menester -en primer lugar- precisar el marco normativo que la rige.

La norma aplicable al caso es el decreto ley 8912/1977 -Ley de Ordenamiento Territorial y Uso del Suelo- promulgado por decreto 44.346 del 15-XI-1977, publicado en el Boletín Oficial el 28-X-1977, que rige el ordenamiento del territorio en la Provincia de Buenos Aires y regula el uso, ocupación, subdivisión y equipamiento del suelo (art. 1).

El Capítulo V de la mencionada norma, en sus arts. 64 a 69 se refiere a los clubes de campo.

Luego de definirlos (art. 64) y de establecer los requisitos para su creación (arts. 65 y 66), la norma regula las situaciones existentes.

A este respecto, dice el art. 67 "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 habitualmente de carácter comunal bajo la responsabilidad de la institución peticionante". Agrega que "En todos los casos se garantizará que los organismos públicos, en el ejercicio de su poder de policía, tengan libre acceso a las vías de circulación interna y control sobre los servicios comunes".

Por su parte, el decreto 9404/1986, publicado en el Boletín Oficial el 19-I-1987, regula la constitución de los clubes de campo, en el marco del decreto ley 8912/1977.

Su art. 3, luego de establecer que las previsiones del art. 67 del decreto ley 8912/1977 serán también aplicables a los clubes de campo creados con posterioridad a la vigencia de dicha norma, dispone que el cerramiento total del área y la asunción de la prestación de los servicios por parte de la entidad jurídica peticionante subsistirá en tanto el club conserve el carácter que justificó su aprobación.

En la parte final del artículo de marras, se establece que *esta previsión será aplicable a las situaciones preexistentes cuando su configuración y características*

funcionales sean asimilables al régimen del capítulo V, título III del decreto ley citado.

X. Ahora bien, volviendo a las ordenanzas que constituyen el **quid** del litigio, corresponde señalar que el art. 1 de la ordenanza 94/89 (sancionada el 14-XI-1989) tuvo al Club El Moro por acogido "... al art. 67 de la ley 8.912" y autorizó en su art. 2° a la entidad a "... efectuar el cerramiento perimetral del conjunto parcelario..." del barrio.

Seis meses después de dictada tal norma -cuya aplicación se encontraba suspendida hasta el 2/VII/1990 por virtud de lo normado por la ordenanza 01/90- el Concejo Deliberante de Marcos Paz dictó la ordenanza 33/90. En los considerandos de esta nueva declaración se hizo expresa mención a que el acogimiento del Club El Moro involucró además de los propietarios de parcelas con destino residencial del Club El Moro, a otros propietarios, "... los que de ninguna manera, ni en forma expresa o tácita, confirmaron tal petición, además estuvieron ausentes, lo que significa que tampoco votaron los Estatutos del denominado 'Club de Campo El Moro' el 16-VI-1990...".

Esto es, la norma citada en último término expresamente reconoció que la Municipalidad de Marcos Paz tuvo por acogida a la entidad denominada Club El Moro a las prescripciones del art. 67 del decreto ley 8912/1977 cuando dicha entidad no podía válidamente ejercer la representación de la totalidad de los propietarios de predios en el barrio, puesto que no todos ellos eran socios de la entidad y algunos

expresamente se oponían a sujetar a dicho barrio al régimen jurídico indicado.

Esto es, una ordenanza municipal no podía investir a una entidad de una representación societaria o asociativa de la que carecía.

Cuando la ordenanza 33/90 en su art. 3 estableció que "las resoluciones que adopte la Asociación Civil Club El Moro deberán dejar a salvo los derechos de los propietarios no socios a perpetuidad, no pudiendo restringir su ejercicio ni su disposición" puso en evidencia que la comuna pretendió -con esta nueva norma, a mi juicio, infructuosamente- enderezar una situación que a todas luces aparecía como irregular. No ya porque la conformación del barrio fuera anterior o no a la sanción de la Ley de Ordenamiento Territorial y Uso del Suelo, sino fundamentalmente por la cuestión de representatividad apuntada.

Precisamente por esta razón es que el art. 1 del decreto 9404/1987 se refiere a una entidad jurídica que integren o a la que se incorporen los propietarios de *cada parcela* con destino residencial.

XI. Es sencillo deducir de lo anteriormente expuesto que para que un barrio se transforme en un club de campo, la entidad peticionante debe necesariamente ostentar la representación de *la totalidad* de los propietarios que lo componen.

En tales condiciones, resulta ajustado a derecho destacar que una ordenanza que tuvo por acogido un barrio al

sistema de Clubes de Campo implementado por el decreto ley 8912/1977 a partir de la petición de una entidad que no representaba a la totalidad de los propietarios es una ordenanza que no se ajusta a los presupuestos legalmente establecidos para cumplimentar tal particular afectación.

A mayor abundamiento, si se han aplicado incorrectamente ciertos presupuestos legales a una situación determinada, el encuadre efectuado en consecuencia no se conforma al ordenamiento jurídico vigente y se impone así declararlo.

Demostrado, entonces, que el Club El Moro no ejercía la representación de todos los propietarios de lotes en el Barrio El Moro forzoso es señalar que no resultaba por ello posible acoger a todo el barrio al régimen de los clubes de campo implementado por el decreto ley 8912/1977. Por esta razón, juzgo que deben anularse las ordenanzas que así lo dispusieron.

XII. Finalmente, he de referirme a la respuesta que al traslado conferido por el Tribunal dio la Asociación Civil Club de Campo El Moro, en su carácter de tercero coadyuvante (fs. 541/555).

Considero que los argumentos esgrimidos por aquélla no resultan trascendentes para dirimir el presente conflicto, en tanto -a mi juicio- no aportan elementos de valoración para el Tribunal distintos a los ya meritados.

En efecto, la referida Asociación no ha logrado desvirtuar la situación fáctica denunciada en su oportunidad por la aquí actora y en la que se fundamenta la decisión que propicio, consistente en la falta de representación necesaria a

fin de transformar el barrio parque en el que se asientan los lotes de su propiedad a un club de campo, conforme lo dispuesto por el art. 67 del decreto ley 8912/1977.

Ello toda vez que, como se señalara, la solicitud de acogimiento de *todo el barrio* a lo establecido por el referenciado art. 67, fue formulada a la comuna por el presidente y el secretario del Club El Moro -actuando en nombre de la entidad sin fines de lucro y como propietarios de lotes-, ejerciendo así una representación de la que carecían con relación a quienes siendo propietarios de terrenos no se encontraban asociados, tal como resulta ser la situación de la accionante.

En ese sentido advierto, que quien acude al proceso como tercero no ha ofrecido en esta instancia de revisión jurisdiccional elementos de juicio idóneos para demostrar lo contrario, no bastando para ello las referencias que expresa en su escrito consistentes, básicamente, en reseñar la normativa que rige el tema y la evolución en el tiempo de este tipo de conformación barrial.

A lo dicho resta agregar que, a mi juicio, la prueba documental aportada tampoco resulta conducente para la resolución de este pleito por no resultar útil como factor de solución ni susceptible de influir sobre el derecho invocado, máxime considerando que, tal como se desprende de la reseña realizada en el punto III., las probanzas ofrecidas son las que he tenido en cuenta para la solución del litigio aquí planteado.

XIII. Concluyo mi voto expresando que, luego del

desarrollo efectuado, ha quedado claramente demostrado que corresponde anular las ordenanzas 94/89, 1/89 y toda otra regulación emanada de la Municipalidad de Marcos Paz -demandada en autos- por cuya virtud se haya conferido al Barrio Parque El Moro el **status** de club de campo, en tanto la petición en tal sentido no haya sido formulada por una entidad que represente a todos los propietarios del referido barrio.

Con tales alcances, a la cuestión planteada, voto por la **afirmativa**.

Costas por su orden (arts. 78 inc. 3, ley 12.008 - texto según ley 13.101- y 17, ley 2961).

A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo:

Discrepo con la opinión del colega de primer voto en razón de las consideraciones que expondré a continuación.

I. a. Analizadas las presentes actuaciones soy de la opinión que la demanda debe ser rechazada, pues las ordenanzas que se impugnan no son violatorias de ningún precepto constitucional y han sido dictadas por la Municipalidad de Marcos Paz, en uso de atribuciones que le son propias y que le confieren los arts. 192 y 193 de la Constitución de la Provincia.

Tal como sostuvo esta Corte al decidir la causa I. 1665, "Zanni" (sent. del 23-VII-2008), el legislador provincial ha concebido a la zonificación como un "instrumento técnico-jurídico tendiente a cubrir las necesidades mínimas de

ordenamiento físico-territorial, determinando su estructura general, la de cada una de sus áreas y zonas constructivas, en especial las de tipo urbano, estableciendo normas de uso, ocupación y subdivisión del suelo, dotación de infraestructura básica y morfología para cada una de ellas" (art. 78, dec. ley 8912/1977). Su ejercicio, como proceso de ordenamiento territorial, recae principalmente en el nivel municipal (art. 70, dec. ley 8912/1977).

Desde hace tiempo se ha reconocido a las Municipalidades la atribución de zonificar la ciudad según sus usos (conf. "Dituri, José c/Municipalidad de Tucumán", Fallos 195:108). En ese fallo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación dijo que la fijación de radios y condiciones para la instalación de mercados generales y particulares -ejemplos de medidas de zonificación- son competencias municipales y que en cuanto no sean arbitrarias, desiguales o carentes de fundamentos elementales u obedezcan a motivos de índole persecutoria, deben admitirse.

En el mismo sentido, se expidió esta Suprema Corte expresando que las autoridades comunales tienen legalmente asignada por la Ley Orgánica de Municipalidades (dec. ley 6769/1958, reformado por la ley 9117), la potestad de reglamentar la radicación, habilitación y funcionamiento de los establecimientos comerciales e industriales y su zonificación - arts. 27 inc. 1 y 28 inc. 7- (causas I. 1129, "Martins Oliveira", sent. del 10-IV-1984; I. 1248, "Sancho", sent. del 15-V-1990; B. 50.333, "Nida S.A.C.I.F.I.", sent. del 2-III-1999).

b. Despejada así la primera cuestión, en tanto resulta claro que la facultad de disponer medidas de zonificación cae en la órbita de la Municipalidad de Marcos Paz, cabe verificar si las ordenanzas dictadas con motivo del ejercicio de esa competencia impugnadas por la actora han afectado el ejercicio del derecho de propiedad o exceden las atribuciones municipales. Y la respuesta a estos interrogantes es negativa, pues a poco que se analizan las constancias del expediente resulta trascendente para dilucidar la cuestión la circunstancia de que no ha existido modificación alguna en el **status** del parcelamiento involucrado que justifique una solución diferente.

En efecto, tal como se desprende del dictamen que luce a fs. 116/128 del expediente administrativo 4073-1343/89, aprecio que si bien el fraccionamiento "El Moro" es anterior al dictado del decreto ley 8912/1977 de uso del suelo y ordenamiento territorial, su diseño y diagramación ponen en evidencia la clara intención de quienes llevaron adelante el emprendimiento de afectar los terrenos a la creación de un complejo urbanístico denominado "club de campo".

El plano de subdivisión 68-37-75 da cuenta de que el predio afectado al emprendimiento se encuentra alejado del área urbana, la superficie de los lotes excede la habitual y el trazado de las calles obedece a la particularidad que presentan los clubes de campo. A lo expuesto cabe agregar que el arroyo existente en el lugar ha sido especialmente considerado y valorizado al momento de concebir la urbanización a la que le resultaba aplicable el decreto 7015/1944 referido a los barrios

parque.

Más aún, la ordenanza 94/89 dictada por la municipalidad de Marcos Paz indica en sus considerandos que la inclusión de esta urbanización en los parámetros del art. 67 del decreto ley 8912/1977 "acercará al mismo la configuración original vigente al año 1975, constituyendo un antecedente no deformativo de la adecuación pretendida" (la cita es textual). Y agrega en ese sentido que "la sanción de la ley 8912, quitó las posibilidades de dicha adecuación al ser sancionada con posterioridad a la subdivisión de 1975", pero que "... la tendencia configurada en dicha Ley como CLUBES DE CAMPO, ya era inmanente en el entorno proyectado, ambiental, superficies de lotes, arbóreas e instalaciones comunes" (fs. 222).

Asimismo, a igual conclusión se llega al analizar el plano de mensura de una parcela de "El Moro", identificado como 68-48-77 donde se consigna que es una parte integrante de un club de campo. Otra razón que me convence de la solución que propongo es que en las escrituras del 21/II/1976 y 20/IV/1977 en las que se formalizaron las donaciones de las parcelas al club el Moro por El Moro S.A., tales actos de disposición fueron con cargo de que sean aceptados como integrantes de la asociación todos los propietarios de los lotes vendidos de conformidad con el plano 68-37-75 y sus sucesores a título universal y singular.

Es por ello que el Estado ha reconocido la calidad de club de campo a la mencionada urbanización en dos oportunidades. En primer lugar, tal carácter surge del expediente 2418-223/77 que tramitó ante el Ministerio de Obras Públicas.

En segundo lugar, cuando se dicta la ordenanza 32/1983 (del 9 de diciembre de 1983) se aprueba la zonificación según usos del Partido de Marcos Paz y se contempla dentro del área complementaria al sector ZRE en el que se asientan los lotes en cuestión, como "zona residencial extra-urbana destinada al club de Campo 'El Moro', es decir, con el mismo alcance que el previsto en la ley 8912 en la que se contempla la situación de los clubes de campo como una zona residencial extraurbana destinada a asentamientos no intensivos de usos relacionados con la residencia no permanente, emplazada en pleno contacto con la naturaleza, en el área complementaria o en el área rural".

Por último resta señalar que la ordenanza 32/1983 no ha sido cuestionada por la accionante pese a que adquirió los terrenos en octubre de 1982 y noviembre de 1988, de suerte tal que conocía el régimen jurídico al que estaba sometida su propiedad. Más aún, basta verificar el plano urbanístico de fs. 12 acompañado en el expediente administrativo 1343 en el que se analizó la viabilidad del club de campo "El Moro", pues de tal pieza surge claramente que fue confeccionado teniendo en cuenta la citada norma.

En consecuencia, soy de la opinión que las ordenanzas cuestionadas no evidencian ningún vicio que permita anularlas, antes bien no se apartan de los objetivos establecidos en la ordenanza 32/1983 -Ordenanza de Zonificación según usos- que estructura el espacio urbano del modo más adecuado para la satisfacción de los requerimientos y necesidades de la comunidad.

Voto por la **negativa**.

Costas por su orden (arts. 78 inc. 3, ley 12.008 - texto según ley 13.101- y 17, ley 2961).

El señor Juez doctor **Genoud**, por los mismos fundamentos de la señora Jueza doctora Kogan, votó también por la **negativa**.

Los señores jueces doctores **de Lázzari, Negri e Hitters**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Pettigiani, votaron también por la **afirmativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por los fundamentos expuestos en el acuerdo que antecede, por mayoría, se hace lugar a la demanda interpuesta anulándose las ordenanzas 94/89, 1/89 y toda otra regulación emanada de la Municipalidad de Marcos Paz -demandada en autos- por cuya virtud se haya conferido al Barrio Parque El Moro el status de club de campo, en tanto la petición en tal sentido no haya sido formulada por una entidad que represente a todos los propietarios del referido barrio.

Costas por su orden (arts. 78 inc. 3, ley 12.008 - texto según ley 13.101- y 17 del C.P.C.A., ley 2961).

Regístrese y notifíquese. JUAN CARLOS HITTERS-HECTOR
NEGRI LUIS-ESTEBAN GENOUD-HILDA KOGAN-EDUARDO JULIO PETTIGIANI-
EDUARDO NESTOR DE LAZZARI-JUAN JOSE MARTIARENA Secretario

585



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

aso57978/MH/7

CAUSA Nro. 57.978

REG. INT. N° D-125

"ASOCIACION DE RESIDENTES DE SAN CARLOS COUNTRIES C/
FIGINI, HECTOR A. S/ COBRO DE PESOS"

ACUERDO

En General San Martín, a los 6 días del mes de junio de dos mil seis, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Primera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Martín, Dres. Dora Mónica Gallego, Carlos Ramón Lami y Manuel Augusto Sirvén, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "ASOCIACION DE RESIDENTES DE SAN CARLOS COUNTRIES C/ FIGINI, HECTOR A. S/ COBRO DE PESOS" y habiéndose practicado oportunamente el sorteo que prescriben los arts. 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código Procesal, resultó del mismo que la votación debía realizarse en el orden siguiente: Dres. Sirvén, Gallego y Lami. El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

QUESTIONES

1° ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada?

1

USO CONFORME REGISTRO DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA

66

2ª ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I O N

A la primera cuestión el Señor Juez Dr. Sirvén dijo:

Habiendo recaído sentencia, en primera instancia, (fs. 117/121) haciendo lugar a la demanda impetrada y, en consecuencia, condenando al demandado a abonar a la asociación actora la suma de \$ 7.381, con más los intereses que fija, por la falta de pago de cuotas sociales reclamada por la accionante; únicamente apela y expresa sus incontestados agravios la parte accionada, (fs. 126 y 132/133, respectivamente).

Sostiene que el judicante ha invertido la carga de la prueba, que debiendo recaer en la parte que invoca el hecho lo descarga en la que lo niega. Reseña que el crédito reclamado por la actora se funda en el carácter de socio del demandado en la entidad reclamante, circunstancia que éste negó terminantemente. Entonces, era de la actora la obligación de probar el extremo, cosa que no hizo, no siendo prueba las constancias en libros de aquella parte pues los mismos no tienen ese valor al tratarse de una sociedad civil y ser un instrumento unilateral

2

PRO

CA
pr
af
pr
in
he
he
pr
e
e
s
O
p
d
f
c
a
y
r
c
c
a

USO OFICIAL - JURISDICCION ADMINISTRATIVA DE JUSTICIA

SALA I
Fr. 586



[Handwritten signature]

PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

CAUSA Nro. 57.978

proveniente de la propia reclamante. Fustiga la afirmación del sentenciante que su parte no aportara pruebas sobre su falta de asociación, porque ello implica la exigencia de cumplir, de acreditar un hecho negativo. Similar valoración efectúa sobre el hecho de haber sido declarado rebelde respecto de la prueba confesional, ya que no es quien niega un hecho el encargado de probarlo. Rechaza que el fallo haya encontrado apoyo en la criticada pericia contable, sin nada expresar sobre el resto de la prueba ofrecida por la actora al contestar la excepción planteada por su parte para acreditar el hecho base de la demanda: la constatación por el perito del acta fundacional de la entidad, como así la pericial caligráfica a fin de verificar si la firma pertenecía a su parte.

Culmina su protesta reiterando que la sentencia ha invertido la carga de la prueba sostenida por la norma que cita.

Recrea la apelación en examen, como núcleo de su agravio ante el resultado adverso de la sentencia en crisis, un objeto nítidamente procesal, como es el relativo a la carga de la prueba y las reglas generales sobre la distribución de la carga

USO OFICIAL - JURISDICCION ADMINISTRACION DE JUSTICIA

88

probatoria, endilgando a la sentencia la inversión del onus probandi, al imponer, conforme con su crítica, a quien negó su condición de asociado de la entidad actora la demostración de su ajenidad a la misma, lo que importa la exigencia de acreditar un hecho negativo.

A título de primera aproximación a su temática, con la permanente rebullición y adecuación de las cargas procesales a las exigencia de los nuevos tiempos, bastaría traer a este voto, párrafos al respecto, de Osvaldo Alfredo Gozaini, ("Código Civil y Comercial de la Nación" II. Ed. La Ley. Ed. La Ley. Año 2.002, págs., 357 y sgtes.) cuando explica que la carga es también una cuestión de riesgo que asume el mismo interesado. Si resuelve activar la verificación de los hechos que afirma se quita el "peso" de encima (en definitiva, el onus latino o el onere italiano, son traducciones de peso); si es renuente, crea una incertidumbre que grava la creencia de sus dichos. Para el demandado, la simple negativa le cubre un aspecto formal, aun cuando efectiva para el derecho de defensa en juicio, anota, con cita de Couture: "si no quiere sucumbir como consecuencia de la prueba dada por el actor, entonces él, a su vez, debe

4

PRO
[Handwritten signature]

CAT

pro

obl

pru

tes

de

de

et

re

pa

tr

qu

pr

d:

pe

p

d

e

e

(

l

.

.

.

.

.

.

.

.

.

.

.

USO OFICIAL JURISDICCIONALES TRIBUNAL DE JUSTICIA

SALA I
F. 587



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

CAUSA Nro. 57.978

producir la prueba de los hechos extintivos de la obligación".

Clásicamente, memora Gozafni, la carga de la prueba se postuló como una regla de confirmación que tenía quien invocaba un derecho a su favor: el actor debía probar su pretensión y el demandado sus defensas. Con el paso del tiempo y de distintas etapas, tanto en Europa como en América se comenzó a referir a la actividad de colaboración entre las partes, siendo la carga de la prueba un principio trabajado desde la solidaridad entre partes. Recuerda que en nuestro país Morello fue uno de los propulsores, existiendo un acertado enfoque en dinamizar las conductas a fin de alcanzar la verdad por ambas partes, en solidaridad y mutua colaboración procesal, siendo inútil averiguar en el presupuesto de a quién le correspondía la prueba e indiferente establecer el sujeto que tenía el deber de verificar sus afirmaciones, si ellos están ya demostrados. Conforme con lo expuesto cita a Jorge Walter Peyrano, ("Lineamientos de las cargas probatorias dinámicas". ED: 107-2005) en el enfoque de esa situación dinámica del proceso que obliga al replanteo permanente,

89

haciendo rotar el deber de cooperación o colaboración.

Con sentido teórico-práctico y su reconocida autoridad, Roland Arazí y Carlos Eduardo Fenochietto, ("Régimen del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación" -revisado y comentado- Ed. Astrea. Año 1.994, pág., 333) interpretando al art. 377 del C. P.C.C y deslindando quién carga con la prueba, responden que el principio general aplicable a los juicios de conocimiento es a cargo de la parte que afirma un hecho controvertido invocado como fundamento de su pretensión, defensa o excepción. Como consecuencia, precisan, que si la parte demandada hace afirmaciones de descargo, presenta su propia versión de los hechos, alega una calidad jurídica distinta de la imputada en la demanda, o deduce una excepción, soportará la carga de los presupuestos de hecho afirmados. La carga corresponde no a quien niega un hecho, sino a quién lo afirma, a no ser que la negativa encierre en sí una afirmación contraria. La alegación de un hecho negativo no releva de la prueba a quien lo aduce, si aquél es presupuesto de actuación de la norma que esa parte invoca a su favor.

6

PRG
[Handwritten signature]

CI

(

1:

a:

p

p

r

a

q

j

c

e

-

e

f

-

-

JEF. OFIC. AL. REGISTRO DE CAMARA DE SAN MARTIN

SALA
fs. 588



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

CAUSA Nro. 57.978

Por último, he de citar a Jorge L. Kielmanovich, ("Teoría de la prueba y Medios Probatorios", págs., 112 y sgtes. Ed. Rubinzal- Culzoni. Año 2.001) aportando claridad cuando en los límites mismos del presente estudio expresa: la carga concreta de la prueba aparece cuando el juez debe resolver y el resultado o fin de dicha actividad no ha sido alcanzado o lo ha sido de modo insuficiente, por lo que la incertidumbre habrá de ser resuelta judicialmente, computándose para ello quién debió demostrar la existencia o inexistencia de los hechos a partir de los cuales se intenta derivar el efecto jurídico que se reclama. De ello se sigue, por ejemplo, que si el actor debió probar los hechos, si se hallaba en cabeza del mismo la carga de la prueba, y no aparecen demostrados en la causa, el juez habrá de desestimar su pretensión sirviéndose de ese expediente para resolver el conflicto en su contra. Pero cuando la actividad probatoria ha logrado cumplir su finalidad, los hechos habrán de ser fijados por aplicación del principio de comunidad o adquisición procesal, sin interesar si ese resultado ha sido establecido a raíz de la actividad de la parte actora o de la demandada.

USO OFICIAL - JURISDICCION ADMINISTRACION DE JUSTICIA

En un primer análisis de afirmaciones y defensas que, recíprocamente, caracterizan la litis contestatio, se observa en lo substancial, que el objeto de la demanda, según se expone, es el cobro de pesos, contra el demandado, en concepto de cuotas sociales, por el inmueble que usufructúa, sito en el San Carlos Country. Inversamente, el demandado, oponiendo excepción de falta de legitimación, niega que se hubiere asociado a la entidad actora y adeude pago de cuota alguna y, por ello, tenga alguna deuda a favor de la reclamante. Adhuc, por la excepción de falta de legitimación pasiva, principalmente, que no siendo asociado ni habiendo utilizado sus instalaciones que ocupa la actora dentro del barrio, se encuentra exento del pago de cuota social alguna y, por la excepción de falta de legitimación activa, argumenta que no emerge del título de propiedad que existan bienes comunes de propietarios de la zona, ni indivisión forzosa, ni obligación de integrar una asociación de titulares de dominio, aunque admite haber abonado cuotas que implicaban el pago de servicios delegados por el Sr. Intendente municipal a la actora, con el convencimiento que tales rubros reemplazaban las tasas que debían abonarse por los

8

PRK

CA
mi
ex
es
qu
op
qu
de
ca
pr
in
ce
at
la
se
pr
pe
re
C
e
p
S
T

USO OFICIAL - JURISDICCION ADMINISTRACION DE JUSTICIA

SALA I
Fs. 589



[Firma]

PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

CAUSA Nro. 57.978

as
is
el
de
as
el
o,
ja
de
la
de
to
is
o,
na
a,
de
ni
la
de
de
a
is
is

USO OFICIAL - JURISDICCION ADMINISTRACION DE JUSTICIA

mismos al municipio. La actora contesta las excepciones, reconociendo que el demandado y su esposa son propietarios de dos lotes en el country y que pagaron normalmente las cuotas sociales sin oposición, como integrantes de una Asociación en la que aquél participó como socio fundador, según se desprende de su rúbrica en documental que aneja a la causa. Asimismo, responde que la asunción de la prestación de los servicios fue una condición impuesta por la Municipalidad para otorgar un cerramiento, en situación que también benefició al ahora demandado.

Principal agravio del recurrente lo constituye la importancia decisiva que, como soporte de la sentencia, se ha brindado a la pericia contable practicada, (fs. 95/97, incluyendo Detalle de Deuda por el período que indica).

Sabido es la importancia que los estatutos revisten en las Asociaciones, (art. 40 y cdtes. del Código Civil) a los cuales quedan sometidos tanto los socios fundadores como lo miembros que se asocien con posterioridad (arts. 7 a 10 del Estatuto Social, fs. 5/11). Los arts. 35 y 41 de éstos prevén que el Tesorero lleve los libros de contabilidad y

documentación que los respalde e impone a la Comisión Revisora de Cuentas el deber de examinar los libros y documentos de la asociación por lo menos cada dos (2) meses.

La teneduría de libros contables y su respectiva documentación, prolijamente regulada por los arts. 43 y sgtes. del Código de Comercio, ha sido reconocida por la doctrina entre los principales derechos de los asociados: el derecho de fiscalización de los órganos de administración y aun los de contralor. En consecuencia, poseen el derecho de controlar los libros de contabilidad y demás libros de la asociación, afirmando la jurisprudencia el derecho: "es esencial e implícito de todo asociado exigir la exhibición de los libros para examinarlos y tomar copia de su texto constituyendo una obligación correlativa del depositario de los libros la de facilitar ese examen y copia (María B. Lloveras "Código Civil" 1A. Direc. Alberto J. Bueres. Coord. Elena I. Highton, pág. 413. Ed. Hammurabi. Año 2.003), mientras Adolfo Cahian, ("Las asociaciones civiles en la República Argentina. Ed La Rocca. Año 1.998, Cap. III "Libros de Contabilidad legalmente Obligatorios para las Asociaciones Civiles", págs.

10

PRO
C
4
O
L
1
C
S
C
C
P
1
C
LEGO OFICIAL - JURISDICCION ADMINISTRACION DE JUSTICIA

SALA I
Fa. 590

PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

CAUSA Nro. 57.978

449 y agtes.) clasifica como libros, legalmente obligatorios para las mismas: el libro Caja y el Libro Inventario, sin que nada obste a llevar los libros auxiliares que requiera el sistema contable de cada entidad.

Los registros contables de la asociación actora son llevados en legal forma, con cinco libros que designa y se encuentran rubricados por la Dirección de Personas Jurídicas de la Provincia de Buenos Aires. La experticia informa que el demandado está registrado como socio, como así sobre el estado de su deuda y demás informes, debidamente puntualizados por la sentencia en crisis.

Está claro, ante la solicitud de explicaciones del interesado que estaba a su cargo notificar al perito, sin haberlo efectuarlo, (fs. 101/102). Al no contestar el acuse de su negligencia al respecto, (fs. 107/108, 112 y 114) no ha evitado que se plasmara una contundente definición, en relación a su controvertido carácter de asociado, con virtualidad suficiente para constituir en tardía la queja que pretendiera incorporarse a la expresión de agravios, en cuanto permite presumir la conformidad con el

13

dictamen (Cfme. Gozaini. ob. cit., "Código..."II, págs. 513 y sgtes.).

Ante la situación procesal descripta, debe afirmarse entonces, sin hesitación, que al demandado correspondía la carga de la prueba en contrario, (art. 377 del C.P.C.C) atento la eficaz y convincente prueba adquirida en autos. (art. 474 del mismo cuerpo legal).

A la certera conclusión pericial debe sumarse, por su congruente integración, la letra del art. 8° de los Estatutos Sociales, que define como socios activos a propietarios y condóminos de lotes de terreno o viviendas ubicados en San Carlos Country. Así también, la "Asociación de Residentes de San Carlos Country" debe reglamentar el ejercicio de la actividad inmobiliaria, la construcción y la provisión de bienes y servicios dentro del San Carlos Country, pudiendo reclamar judicial y extrajudicialmente las cuotas sociales y el reintegro de los beneficios que otorga la Asociación a todos los residentes de San Carlos Country, según lo disponen los arts. 1° inc. C y H de los Estatutos.

Si el accionado declara que es propietario de dos lotes ubicados en San Carlos Country, según lo

12

PRU

C
d
o
j
i
a
d
c
d
r
c
n
r
n
t
i
l
c
i
t
v
i

USO OFICIAL - JURISDICCION ADMINISTRACION DE JUSTICIA



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

CAUSA Nro. 57.978

documenta y lo acepta la actora, con las detenidas observaciones, al respecto, efectuadas por el señor juez de grado, (ítem V de los Considerando) cabe interpretar que también al mismo correspondía acreditar que no era asociado, pese a ser propietario de un inmueble ubicado dentro de los linderos del country. Igual carga probatoria le correspondía en la denunciada doble imposición que alegara, cuando reconoce haber abonado cuotas que implicaban el pago de servicios delegados por el Sr. Intendente municipal a la actora, convencido que era en reemplazo de las tasas que debían pagarse al municipio. Su acreditación, según bien lo encuadra el judicante, sólo pesaba sobre quien invocó tal irregularidad - arts. 375 y 384 del C.P.C.- (ítem. IV, " in fine " de los Considerando).

Las probanzas colectadas y examinadas, en contraste con la orfandad probatoria de su parte, justifican ampliamente, según así lo entiendo, el tenor y sentido del fallo revisado.

Por lo expuesto voto por la Afirmativa.

Los señores jueces, doctores Gallego y Lami, votaron en igual sentido y por los mismos fundamentos. -

69

A la segunda cuestión el Señor Juez Dr. Sirvén dijo:

Visto el resultado que arroja la votación anterior se confirma la sentencia de primera instancia en lo que fue materia de recurso (fs. 117/121). Conforme con el principio objetivo de la derrota, corresponde imponer las costas, en esta instancia, a la parte demandada vencida (art. 68 del C.P.C.C).

Así lo Voto.

Los señores jueces, doctores Gallego y Lami, votaron en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto, se Confirma la sentencia de primera instancia en lo que fue materia de recurso (fs. 117/121). Las costas, en esta instancia, se imponen a la parte demandada (art. 68 del C.P.C.C). Difiriéndose la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 dec-ley 8904/77).
REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVASE...

14

CABLOS RAMON LAMI MANUEL AUGUSTO SIRVEN

DORA MONICA GALLEGO

[Handwritten signature]

PR

C
C
N
C

U
S
O
O
F
I
C
I
A
L
-
J
U
R
I
S
D
I
C
I
O
N
A
D
M
I
N
I
S
T
R
A
C
I
O
N
D
E
J
U
S
T
I
C
I
A

Club de Campo Haras del Sur S.R.L. c/ Colla, Verónica

SENTENCIA

6 de Diciembre de 2007

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL. CAPITAL FEDERAL,
CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

Magistrados: Fernando M. Racimo - Juan C. G. Dupuis - Mario Pedro Calatayud

TEXTO COMPLETO

2º Instancia. - Buenos Aires, diciembre 6 de 2007.

Y Vistos: Y Considerando:

I.- Contra la sentencia dictada a fs. 139/140, que rechazó las defensas opuestas por la ejecutada y mandó llevar adelante la ejecución, se alza la nombrada por las quejas que vierte en su memorial de fs. 150/151, que fuera respondido a fs. 159/163.

II.- Desde ya debe adelantarse que las quejas expresadas no resisten el menor análisis.

Como es sabido, la excepción de inhabilidad de título sólo es viable en el caso de que se cuestione la idoneidad jurídica de aquél, sea porque no figura entre los mencionados por la ley, fuere porque no reúne los requisitos a que ésta condiciona su fuerza ejecutiva, o porque el ejecutante o el ejecutado carecen de legitimación sustancial en razón de no ser las personas que figuran en el título como acreedor o deudor (conf. Palacio, "Derecho Procesal Civil", Tomo VIII, p. 424; Fenochietto-Arazi, "Código Procesal...", T 2, art. 544, nº 7, p. 745; CN Civil, Sala A, c. 46.627 del 10-5-89; esta Sala, c. 67.690 del 1-6-90; c. 155.139 del 3-10-94; c. 200.868 del 19-7-96, entre otras).

La demandada fundamenta su queja en la falta de legitimación pasiva por no ser la propietaria del inmueble ni haber tomado la posesión del mismo.

Sin embargo y pese a ello, soslaya en su queja que, en el boleto de compraventa que suscribiera por la compra del lote en virtud del cual se reclaman las expensas, expresamente asumió el pago de dichas erogaciones como así también el de los impuestos, tasas y contribuciones que afectan el bien inmueble de marras (ver cláusulas décima y undécima del boleto agregado a fs. 65/70).

En esa inteligencia, la queja debe ser desestimada como antes se adelantara.

Por estas consideraciones, Se Resuelve:

Confirmar, en lo que fue materia de agravio, la resolución de fs. 139/140. Con costas de Alzada a la vencida (arts. 68 y 69 del Código Procesal). -Fernando M. Racimo. -Juan C. G. Dupuis. -Mario Pedro Calatayud.

Jiménez Herwig, Julieta M. c/ Club de Campo Los Pingüinos S.A. y otra

SENTENCIA

4 de Agosto de 2004

JUZGADO EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SAN MARTIN, BUENOS AIRES

Magistrados: Jorge Aníbal Ocampo

TEXTO COMPLETO

1º Instancia. - San Martín, agosto 4 de 2004.

Considerando: I. Que a fojas 56/64 se presenta la Sra. Julieta Margareth Jiménez Herwig por derecho propio promoviendo acción de amparo contra el Club de Campo Los Pingüinos S.A. y la Municipalidad de Ituzaingó, Provincia de Buenos Aires a efectos de que cese la distorsión jurídica provocada por el incumplimiento de ambas partes del acto administrativo dictado por la citada Municipalidad N° 574 de fecha 20 de noviembre de 2002 (glosado a fojas 5/7) y en el que se dispusiera la reapertura inmediata de las calles públicas municipales Manuel Savio, Maquinista Soto, Republica de El Salvador, Toledo y Acevedo, ubicadas dentro del perímetro del Club de Campo y asegurar efectivamente la libertad de acceso al inmueble de propiedad de la accionante y se abstenga de crear o mantener impedimentos ni restricciones para ese arribo y poder así ejercer los derechos posesorios inherentes al derecho de propiedad respecto del mismo, entendiendo que se encuentra legitimada para deducir la acción intentada de conformidad con lo establecido en los arts. 43 de la Constitución Nacional y 20 de la Constitución Provincial.

Dice que la pretensión encuentra fundamento en el derecho que le asiste como propietaria del inmueble lindante con el Club de Campo Los Pingüinos S.A. que fuera adquirido a través de una cesión efectuada por el señor Miguel Angel Rodríguez -quien adquiriera la propiedad a través de un remate judicial-, y cuya posesión definitiva fuera materializada en el mes de octubre del año 2003.

Manifiesta que con fecha 17 de abril de 2003 pone en conocimiento de la Municipalidad de Ituzaingó de su condición de cesionaria y la intima a que se abstenga de proceder a la venta de las calles municipales -dado que había tomado conocimiento de tramitación de un expediente administrativo con el objetivo de llevar adelante esa operatoria- en virtud que ello afectaría su derecho de propiedad al entorpecer definitivamente el acceso al lote de terreno, denunciando a su vez la ilegitimidad del cerramiento de las calles públicas.

En ese trámite administrativo, que se inicia con motivo de la intimación que cursara, informa la Dirección de Catastro del citado Municipio que dichos terrenos se encuentran afectados por la expropiación del CEAMSE, surgiendo de los planos que este terreno tiene

un frente sobre la calle pública San Salvador que se continúa por el interior del Club de Campo Los Pingüinos.

Realiza una serie de intimaciones al Club de Campo a fin que se permita el acceso y a fin que efectuaran la apertura de las calles públicas. Asimismo se notifica expresamente del Decreto por medio del cual la Municipalidad ordena la apertura de las calles, destacando que esta medida le otorga eficacia y estabilidad al acto administrativo. Obtiene como respuesta la obligación de cumplir con ciertos requisitos formales que hacen a la presentación de los escritos, ante lo cual el 4 de noviembre de 2003, inmediatamente de haber tomado posesión definitiva del inmueble la intimó a fin que cumpla con el dec. 574/02.

Señala que remite distintas cartas documentos a la codemandada Club de Campo Los Pingüinos intimándolos a la apertura de las calles a fin de permitir el acceso siendo rechazadas las mismas argumentando distintas razones, en definitiva el ejercicio de su derecho.

Aclara que se han realizado distintas reuniones a fin de lograr un acuerdo las que fracasaron. La última respuesta obtenida por parte del Club de Campo es que podrían ingresar como lo habían hecho hasta el momento -acompañados por un Oficial de Justicia -.

Concluye señalando que remite carta documento que no fuera contestada a la fecha de la interposición de la presente acción. Manifiesta que se halla en un estado de total incertidumbre pues ignora cómo puede ejercer su derecho de propiedad y disponer de su bien inmueble, corriendo riesgo de frustrarse el proyecto de creación de un barrio privado.

Agrega que la notificación del acto administrativo dictado por la Municipalidad de Ituzaingó le ha otorgado eficacia y estabilidad en los términos de los arts. 110/113 y concordantes de la Ordenanza General 267, generando dicho acto derechos subjetivos a su favor como es la de poder acceder al inmueble por la vía pública.

A fin de avalar su pretensión ofrece prueba documental e informativa e inspección ocular (ver punto IX del escrito de fs. 56/64).

II. Que corrido traslado a la codemandada "Club de Campo Los Pingüinos S.A.", en los términos del art. 10 de la ley 7166, por intermedio de su apoderado Dr. L. A. S. V. a fojas 124/130, produce el informe circunstanciado por el cual hace una negativa general de los hechos en cuanto a que hubiere impedido el acceso de la actora al inmueble de su propiedad por el mencionado Club de Campo, señalando que el lote que adquiriera la accionante tiene otras calles públicas, como lo es la Avda. Costanera, que le permitirían acceder a su predio.

A su vez trae a colación que en oportunidad de aprobarse en el año 1983, por parte de la Provincia y el Municipio, entonces de Morón, la constitución del Club de Campo Los Pingüinos se autorizó legalmente el cerramiento perimetral quedando como únicos accesos el de Avda. Gaona y el acceso auxiliar de la calle Irigoyen, no existiendo luego de ello acto alguno que hubiere modificado ese "statu quo", entendiéndose que el argumento esgrimido por la amparista sea más efectista que real.

Señala que ello puede corroborarse conforme lo actuado por los expedientes administrativos de la Municipalidad de Ituzaingó nros...

Por otra parte hace saber que de lo actuado en expediente N° 4134-6457/02 impugnó mediante recurso de reconsideración el dec. 574/02 por el cual se ordena reabrir las calles, por lo cual no encontrándose firme el mismo no existe de parte de su mandante incumplimiento alguno, existiendo actividad administrativa en trámite que hace inviable la acción de amparo.

A mayor abundamiento rechaza toda invocación de "urgencia" por parte de la amparista, ya que el decreto objetado data del 20 de noviembre de 2002, y solamente se limitó a acompañar un croquis preliminar de un proyecto de construcción de barrio cerrado, no habiendo tampoco acreditado la factibilidad del mismo dentro de las normas municipales y provinciales vigentes.

También hace alusión que en el año 1983 cuando se transforma el Club de Polo "Los Pingüinos" en Club de Campo, en un todo de acuerdo con la ley 8912/77. conforme lo actuado por expediente N° 2418-469/83 con la intervención de la Dirección de Ordenamiento Urbano del Ministerio de Obras Públicas de la Provincia de Buenos Aires se aprobó la factibilidad por Disposición n 2154 del 22/8/89 la transformación en la forma establecida en la Memoria Descriptiva y Técnica, determinándose una única entrada principal y una segunda conexión auxiliar con el exterior, ocurriendo lo propio a nivel Municipal, con el entonces Partido de Morón, mediante expediente N° 4073-21.196/83, todo ello convalidado conforme lo prevé el art. 65 de la ley 8912, es decir quedando las proyectadas calles públicas dentro del cerco perimetral y por ende desafectados al uso público con la autorización expresa de los organismos pertinentes.

Es así que, el art. 8° -Infraestructura de la Memoria Descriptiva y Técnica en el punto b) titulado Superficie Circulatoria estableció que; "las vías de comunicación e interconexión lo constituirá una serie de superficies circulatorias existentes...En lo referente a las calles públicas oportunamente se tratará lo inherente a las mismas en los respectivos municipios".

Expresa también el dec. 574/02 se ha tornado inaplicable ya que la misma autoridad que lo dictó dispuso dar intervención al organismo provincial en los términos de los arts 21 y 25, inc 2° del dec. ley 9533, para la tasación de las calles públicas proyectadas para su

desafectación del dominio público municipal y así materializarse su venta al Club de Campo Los Pingüinos S.A. Lo cual en los hechos es acoger favorablemente el recurso de reconsideración oportunamente interpuesto contra dicho acto y así dejarlo sin efecto.

Reitera que la propiedad de la amparista tiene otras vías de acceso además de la del Club de Campo, ya que a través de la Avda. Costanera y/o a través del predio vecino, propiedad del CEAMSE, se puede acceder a la misma, lo cual debía ser conocido previo a la adquisición del citado predio ya que nunca antes solicitaron ingresar por la propiedad del Club de Campo.

Para finalizar entiende que se encuentra cumplido el plazo de caducidad para interponer la acción intentada, toda vez que, se ha excedido los 30 días desde cuando conociera el cerramiento de las calles y la interposición de la acción en un todo de acuerdo con lo preceptuado en el art. 6º de la ley 7166.

Ofrece prueba documental e informativa a la Municipalidad de Ituzaingó (ver punto VI del escrito de fojas 124/130).

III. A fojas 137/140 se presenta el Dr. C. D. P., en su carácter de apoderado de la Municipalidad de Ituzaingó, en base a la copia del poder general judicial que se glosa a fojas 135/136, produciendo en los términos del art. 10 de la ley 7166 el informe circunstanciado, entendiendo entre otra cuestiones que la acción de amparo es inadmisibile al encontrarse excedido el plazo de caducidad previsto en el art. 6º "in fine" de la ley 7166, ya que conforme surge a fojas 50 vta. del expediente N° 4134-10.501/03 la amparista se notificó del dictamen de la Dirección de Asuntos Legales con fecha 21 de julio de 2003 y recién se inician las actuaciones con fecha 7 de enero de 2004, es decir, vencido holgadamente el plazo que determina la citada norma.

Sin perjuicio de ello, procede a dar respuesta al informe requerido, señalando que al haberse constatado la ocupación ilegítima del dominio público municipal por parte del Club de Campo Los Pingüinos S.A. se inicia el 28/6/2002 el expediente Administrativo N° 4134-6.457/02, que se forma con los desgloses de los similares 4134-2213/96 y 4134-2215/96, luego de lo cual en base a lo actuado a fojas 29/158, se produce el dictamen de fs 159/168. que resulta ser el antecedente del dec. 574/2002, que se glosa a fojas 169/171 de tales actuaciones.

Ahora bien, con motivo del recurso de reconsideración interpuesto por el Club de Campo Los Pingüinos S.A. (ver fs 175/176 expte N° 4134-6.457/02) y el pedido de la misma de adquirir las calles en los términos del dec. ley 9533/80, dada la complejidad de la situación a dilucidar y la posible afectación de derechos de terceros, se dispone solicitar a distintas dependencias informe sobre la existencia de la Avda. Costanera y se inicia por expediente N° 4134-11.102/03 lo pertinente a fin de obtener la tasación oficial de las calles en cuestión.

De lo hasta aquí relatado señala que no existió demora alguna por parte de la Municipalidad de Ituzaingó y en cuanto al dec. 574/02 no resulta cosa juzgada administrativa al encontrarse pendiente la resolución del recurso interpuesto por la codemandada Club de Campo Los Pingüinos S.A., entendiéndose que el principio de ejecutoriedad de los actos administrativos debe ceder ante la posible conculcación de derechos constitucionales que garantizan el debido proceso y defensa en juicio (art. 15, Constitución Provincial).

Asimismo entiende que no ha existido ni demora arbitraria o ilegal por parte de la Administración Municipal, ni se advierte cuál ha sido la omisión en que se incurriera. Ya que toda resolución como la tratada entre las partes, ante la complejidad de las cuestiones a debatirse, resulta necesario el pedido de informes a dependencias municipales y organismos nacionales, habiéndose en todo momento cumplido el plazo a que se refiere la Ordenanza N° 11.654 de Procedimiento Administrativo aprobada en el Municipio de Ituzaingó, los cuales fueron tenidos en cuenta en oportunidad de despachar el recurso de reconsideración presentado por el Club de Campo.

Ofrece prueba documental agregando los expedientes administrativos nros 4134-10.501/03, 4134-6457/02 y copia dec. 568/99, a la vez de informativa al Banco de la Provincia de Buenos Aires para la remisión del expediente n 41234-11.102/03 Alcance 1, que se remitiera oportunamente a fin de que dicha Institución tasara las calles públicas ubicadas en el interior del predio del Club de Campo Los Pingüinos S.A.

IV. Previo a adentrarnos al examen de la acción de amparo, es dable señalar que oportunamente a solicitud de la amparista se otorga una medida cautelar, la que se glosa a fojas 66/68, cuyos términos damos por reproducidos en mérito a la brevedad, por la cual se autorizó a la misma el ingreso por la puerta principal del Club de Campo Los Pingüinos S.A., debiendo la Municipalidad de Ituzaingó abstenerse, hasta tanto recaiga sentencia definitiva, con relación a la venta de las calles públicas ubicadas dentro del predio que ocupa dicho Club, la cual se encuentra firme, habiendo sido confirmada por la Excelentísima Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Departamental, mediante resolución del 20 de enero de 2004, obrante a fojas 106/110.

V. Así las cosas en virtud de las probanzas ofrecidas se dispuso la apertura a prueba de las actuaciones mediante auto del 12 de febrero de 2004 (ver fs 147 y vta.), donde se agrega la documental ofrecida por las partes, se desestima la inspección ocupada y se amplía mediante una medida de mejor proveer, mediante la cual se solicita que por intermedio de la Oficina de Notificaciones y Mandamientos del Departamento Judicial de Morón se constate la existencia o no de la Avda. Costanera.

En respuesta a la misma a fojas 160/161 se acompaña la citada diligencia, donde el Oficial de Justicia de la Zona constata que frente al lote propiedad de la amparista, cuyos datos catastrales son Circunscripción V - Parcela 679 a), por su frente no pasa calle alguna, siendo toda la franja entre el lote y Río Reconquista un terreno con vegetación salvaje sin

signos de haber sido recorrida y que sólo es posible acceder abriendo camino con un machete, estando compuesta con vegetación muy tupida y cardos de más de 1,80 metros de altura que no permiten la visión más allá de dos metros a la redonda.

A fojas 166 se agrega el expediente N° 4134-11.102/03 remitido por el Banco Provincia de Buenos Aires en donde se tramita la tasación por dicha entidad de las calles de dominio público de que se trata y se encuentran en el interior del Club de Campo.

Así las cosas y atento la situación en que se encontraban estas actuaciones el suscripto convoca a dos audiencias de conciliación, de lo cual se da cuenta a fojas 184 y 185, sin que se arribara a acuerdo alguno manteniendo las partes su posición planteada oportunamente.

A raíz de la denuncia formulada por la codemandada, Club de Campo Los Pingüinos S.A. en la audiencia cuya constancia obra a foja 185, de la construcción por parte de la Dirección UNIREC, dependiente de la Dirección de Saneamiento y Obras Hidráulicas de la Provincia de Buenos Aires de una obra por la cual se encuentran adjudicados los trabajos de pavimentación y habilitación de la Avda. Costanera, que pasaría por frente al inmueble de la amparista, se solicita a dicha Dirección los antecedentes del caso, incorporándose a fojas 221 el expediente N° 2406-7817/2004 por el cual se da cuenta del contrato de locación de obra celebrado entre la Provincia de Buenos Aires y la Empresa contratista, mediante el cual se establece la obra "Reutilización de Areas Recuperadas Tramo III y IV- Río Reconquista- de donde surge la construcción de la Avda. Costanera, habiéndose iniciado las obras el 7 de mayo de 2004 y teniendo previsto un plazo de ejecución de 12 meses (ver fs. 7 citadas actuaciones administrativas). A mayor abundamiento las demandadas a fojas 226/227 y 231/232, acompañan publicaciones periodísticas de diarios de la zona donde se da cuenta del comienzo de los trabajos de construcción de la mencionada obra.

A su vez de la presentación del Club de Campo Los Pingüinos S.A. corriente a fojas 224, se da cuenta que la amparista no ha realizado obra alguna en el predio de su propiedad (desmalezamiento, movimiento de suelos), ni tampoco acreditó que hubiere iniciado a nivel provincial o municipal actuaciones a fin de obtener el cambio de zonificación para llevar adelante el proyecto que emprendería y que denunciara en el escrito de inicio, agregando también que los vecinos frentistas deberán a los efectos de la obra de la Avda. Costanera ceder parte de su propiedad para realizar la misma, lo cual seguramente la actora debió haber tomado conocimiento de ello. Que corrido traslado a la actora, a fojas 234/236, responde ello solicitando el total rechazo de las argumentaciones vertidas e incluso que intenta desvirtuarse la acción planteada, que no es otra que resolver la acción de amparo a su favor ante la inejecución de un acto administrativo estable que le generó derechos subjetivos a su favor, afectándose con motivo de tal incumplimiento garantías constitucionales que se fundamentan en el derecho de propiedad.

VI. A continuación y previo a la resolución de la acción incoada corresponde referirme a la defensa de caducidad opuesta por las codemandadas en cuanto a que se encontraría excedido el plazo a que se refiere el art. 6º in fine de la ley 7166, señalando desde ya no compartir el criterio interpretativo realizado en razón de que la actora ha invocado no sólo su pretensión en la ley Provincial 7166, sino que también, se ha basado en el art. 43 de la Constitución Nacional.

Siguiendo a Humberto Quiroga Lavié afirmamos que "Dar por caduco un derecho que aún es exigible significa algo equivalente a matar el derecho...Un exceso ritual manifiesto está implicado en este formalismo argumental".

El art. 43 de la Constitución Nacional en tanto prevé las condiciones que se deben reunir para acceder a la vía del amparo: a) se basta a sí mismo, b) es por lo tanto operativo, c) no tolera el agregado de otros requisitos que tenían como presupuesto un diferente régimen constitucional. Es que la operatividad del art. 43 constitucional determina que tanto la legislación anterior vigente, como la que pudiera dictarse con ulterioridad, reglamentando la institución deberán ceder frente a la necesidad de que los sistemas de justicia tutelén con efectividad el pleno goce de los derechos. No podrá el legislador ni el anterior a lo decidido por el constituyente ni que el que posteriormente pretenda regular la acción de amparo, restringir en forma alguna un régimen de tutela que el legislador supremo de la República ha regulado con toda precisión...Un texto legal que ha reglamentado el amparo sobre la base de un distinto soporte constitucional no puede considerarse vigente frente a un nuevo texto de la Constitución que lo ha regulado de modo autosuficiente. (Del voto del Dr. Pérez Delgado en "Guezamburu, Isable c. Instituto Obra Social").

Resulta interesante hacer mención que antes de la reforma constitucional de 1994 la Corte Suprema de Justicia de la Nación tuvo oportunidad de expedirse sobre el tema, en los autos "Ruffol, Leal y otros" (Fallos T: 307 p. 1054). En este fallo el Procurador expresó en su dictamen: "V. E. tiene dicho que la aplicación de los preceptos procesales, no puede exceder de una manera irrazonable los límites que impone el respeto de aquella esencial garantía, la cual requiere se brinde a los interesados ocasión adecuada para ser escuchados en sus razones (F. 292:211) pues si bien el contenido de las normas rituales posee su reconocida importancia, que exige su riguroso cumplimiento, su desnaturalización, su sobredimensionamiento por encima de su razón de ser, termina por convertir a esos imprescindibles preceptos en una suerte de trampas o valladares tendientes a frustrar el derecho constitucional del debido proceso".

Concluyendo, se puede afirmar que:

a) Al incluir al amparo en la Constitución se demuestra la marcada jerarquización que así se otorga a esas acciones procesales que se instauran como remedios procesales, directamente operativos.

b) Nos encontramos consecuentemente ante un supuesto de acceso a la jurisdicción con base constitucional directa que no requiere necesariamente legislación complementaria alguna.

c) Esta no necesidad de legislación accesoria hace a la característica que tipifica lo constitucional procesal.

La operatividad de estas acciones, tiene grado preferente y no debatible con lo cual y sin que me expida finalmente sobre la procedencia o no de la acción resulta oportuno señalar que no se encuentran reunidos los argumentos de caducidad planteados, por lo cual debe desestimarse en base a las razones expuestas precedentemente.

VII. Que inicialmente debe señalarse que la acción de amparo es un proceso que requiere para su apertura circunstancias tipificadas por la presencia de arbitrariedad, irrazonabilidad e ilegalidad manifiesta que configuren -ante la ineficacia de los procesos ordinarios-, la existencia de un daño concreto y grave, sólo reparable por esta acción urgente y expeditiva.

Que, en el mismo sentido se han señalado como presupuestos para la procedencia de esta acción: a) certidumbre del derecho invocado y al cual se busca proteger, b) actualidad de la conducta lesiva, c) carácter manifiesto de la ilegalidad o arbitrariedad de esa conducta y d) origen constitucional o legal de los derechos afectados, y es así que la conjunción de todos ellos deciden en definitiva, la admisión de esa vía, que valga recordar, no ha perdido con su actual recepción en el art. 43 de la Constitución Nacional, su carácter de remedio excepcional, sólo reservado para la protección de derechos fundamentales, y en tanto no existan otras vías judiciales idóneas para el resguardo de esos derechos.

Así pues la arbitrariedad o ilegalidad del acto reputado lesivo debe evidenciarse en forma notoria, requiriéndose que se encuentre desprovisto de todo sustento normativo que le permita tener efectos válidos, es decir que la arbitrariedad o ilegalidad se presenten en forma ostensible, inequívoca e indudable.

En primer lugar la amparista entiende que la Municipalidad de Ituzaingó, luego del dictado del dec. 574/02 y su posterior omisión en la ejecución del mismo ha incurrido en arbitrariedad e ilegalidad manifiesta no disponiendo la reapertura de las calles públicas y con ello decidió encerrar su propiedad impidiendo el uso y goce de la misma en clara violación del art. 17 de la Constitución Nacional.

Sobre el particular es menester señalar que en principio no ha existido por parte de la Municipalidad de Ituzaingó una arbitrariedad manifiesta al no hacer cumplir lo dispuesto en el citado dec. 547/02, toda vez que, conforme surge del expediente N° 4134-6457/02 el citado acto no se encontraba firme ya que había sido recurrido por la hoy codemandada mediante un recurso de reconsideración interpuesto en legal tiempo y forma (ver fs.

175/176), por lo cual existían motivos suficientes para que el mismo no se ejecutase, es más mediante un acto preparatorio se dispone a fojas 178 cumplimentar una serie de trámites a fin de resolver en definitiva la revocación planteada circunstancia esta no desconocida por la amparista, quien interpone recurso administrativo contra el mismo, conforme surge de fojas 51/vta. del expediente n 4134-10.501/03, ofrecida como documental por las partes y agregado también a autos.

Así las cosas el amparista efectúa un reconocimiento de las circunstancias existentes con el citado acto administrativo, por lo que por un principio lógico de no contradicción no puede hoy por hoy aseverar que el mismo pudiese ejecutarse en la forma que solicita en el escrito de inicio, una afirmación distinta por parte del actor implicaría asumir una conducta contraria con la anterior, es decir obraría prescindiendo de la buena fe. No resulta ético ni lícito pretender hacer valer un derecho en contradicción con una conducta anterior cuando el ejercicio posterior vulnere este principio.

Debe existir un actuar coherente tanto por parte de la Administración como de los administrados, pues a ambos le es de aplicación la teoría de los actos propios que encierra los principios manifestados precedentemente. Esta doctrina ha sido receptada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación: "nadie puede ponerse en contradicción con sus propios actos y ejerciendo una conducta incompatible con una anterior conducta deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz" (CSJN, Fallos, 294:220, íd, 275:235, íd 275:256, 459). Más recientemente se ha expresado: "'la inadmisibilidad de ir contra los propios actos constituye técnicamente un límite del ejercicio de un derecho subjetivo o de una facultad derivada del principio de la buena fe y, particularmente, de la exigencia de observar, dentro del tráfico, un comportamiento coherente'"(CNFed. Contencioso Administrativo, sala V, 31/03/97, "Ahtar, Estela -se acumula a Alvarez y otros c. Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos", SJDA, Bs. As., LA LEY, 1998-C, 394).

Es decir que la Municipalidad de Ituzaingó en ejercicio de la discrecionalidad -que es propia de la función administrativa- eligió dentro del marco de la ley lo que creyó la decisión más adecuada.

De allí que al Poder Judicial le compete fiscalizar una ponderación y una elección ya realizada, por lo que debe respetar el poder exclusivo de valoración otorgado a la Administración, y sólo controlar cuando se sobrepasen los límites del mismo. Aun cuando existan varias soluciones aceptables o razonables, no corresponde al juez sustituir una por otra, sino sólo controlar que el criterio sustentado por la Administración tenga su propio consenso y sustentabilidad en el marco de la juridicidad. Ello significa que quien controla no puede imponer su propio punto de vista acerca de lo que es más razonable, sino sólo verificar si la ponderación ya efectuada por las Administraciones se ajusta a pautas objetivas aceptables, aun cuando fueran opinables. Si el juez revalorara o preponderara una elección ya realizada por la Administración ello implicaría administrar, sustituir al órgano administrativo competente y en consecuencia vulnerar la división de poderes.

Siguiendo a Luciano Parejo Alfonso (Parejo Alfonso Luciano, "Administrar y Juzgar: dos funciones constitucionales distintas y complementarias", p. 124 y sigtes., Ed. Tecnos, Madrid, 1993) podemos afirmar que la competencia del juez se agota "en el control jurídico de la actividad administrativa, sin poder cubrir, por tanto, operación alguna de sustitución de actuaciones del poder público administrativo carentes de previa programación suficiente al efecto por el ordenamiento jurídico".

VIII. Volviendo al tema de la acción intentada es dable tener presente que el art. 2º de la ley 7166 estatuye: "la acción de amparo sólo procederá cuando no existan otros procedimientos ordinarios, administrativos o judiciales, que permitan obtener el mismo efecto" y ello constituye el umbral puesto a su admisibilidad que necesariamente debe superarse por el agotamiento de estos procedimientos o bien porque no obstante disponerse una vía previa o concurrente con la de amparo, la misma pueda resultar manifiestamente inoperante para reparar las secuelas del acto lesivo, ocasionándole al interesado un daño actual o inminente de características graves e irreparables.

Por consonancia se exige al amparista la exposición de la razón por la cual la acción contenciosa administrativa, en tanto al tratarse de un remedio ordinario para la impugnaciones de las decisiones de los órganos administrativos no resulta ser una vía idónea para la obtención del resultado que persigue a través de la interposición de la acción de amparo, máxime cuando el tema traído a examen requiere mayor debate y prueba -art. 20, apartado 2º, 2º párrafo, Constitución Provincial-. (SCBA B 63788 S 21/5/2003, "Llusa Silvina Flavia c. Provincia de Buenos Aires - Dirección General de Cultura y Educación) s/ amparo").

"La ejecutoriedad del acto administrativo no constituye, por si un dato que justifique acudir a la vía excepcional del amparo, en tanto se promueva prescindiendo de los remedios ordinarios que la legislación organiza, en el caso para reglar la relación que liga a la administración con sus agentes" SCBA B53984 I-7/4/1992. "Carabio, Antonio Edgardo c. Subsecretaria de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires s/Amparo. Cuestión de Competencia art. 6º CCA.B81564.

"Es improcedente la vía del amparo elegida si se denuncian una serie de vicios del acto administrativo impugnado para cuya verificación se hace necesario el análisis del procedimiento previo, de las pruebas en que se sustentó, de su motivación y finalidad, circunstancia que es demostrativa del incumplimiento de uno de sus presupuestos cual es, el carácter manifiesto de la ilegalidad aducida" (SCBA B-54552 I, 30/6/1992, "Vargas Horacio c. IOMA s/Recurso de Amparo Cuestión de Competencia art. 6º CCA").

"Ni la ejecutoriedad del acto administrativo ni el tiempo que pudiera insumir la solución definitiva de un litigio constituyen, sin más circunstancias que justifiquen apelar a la vía del amparo, sobre todo teniendo en cuenta la amplitud de debate que los casos de autos requieren y la posibilidad de enervar cautelarmente los efectos de la decisión" (SCBA B 54963 I 23-2-1993, "Britos Graciela y otros c. Munc. de Vicente López s/Amparo").

"Cuando la ilegitimidad que se atribuye a la actividad administrativa, no surge manifiesta de la mera lectura de los actos atacados, requiriendo un debate procesal amplio de las circunstancias del caso, la vía sumarísima del amparo, queda excluida" (SCBA B53.644).

"Hace a la esencia del amparo, para permitir la revisión judicial del acto, que este exteriorice de manera manifiesta la arbitrariedad o ilegitimidad requisito que excluye imperativamente cualquier consideración fundada en "la razonabilidad" del mismo, esto es, aunque pudiera entenderse que la interpretación o aplicación del precepto de que se trate resulte objetable, discutible o inadecuada, tales circunstancias no pueden autorizar su revisión dentro del marco del amparo, Obrar de otra manera importaría desnaturalizarlo" (SCBA AC. 61.295 S 4/3/97, Juez Hitters).

En el caso de autos surge claramente que el dec. 574/02 no se encuentra firme ya que ha sido recurrido por la aquí codemandada, en consecuencia mal puede pensarse que el mismo puede ejecutarse como lo señala la amparista.

Al respecto debemos observar que la amparista confunde ejecutividad con ejecutoriedad, significando la primera que el acto es obligatorio y que abstractamente puede ser exigido, en cambio la ejecutoriedad designa la particular aptitud de determinados actos administrativos con relación al ejercicio del poder administrativo de coacción frente a los particulares.

De lo expuesto resulta que la ejecutividad constituye un rasgo común y ordinario de los actos administrativos, conforme lo determina el art. 110 de la ley 7647, no así la ejecutoriedad que acompaña a ciertos actos. Así Tomas Hutchinson en su obra "Procedimiento Administrativo de la Provincia de Buenos Aires", Ed Astrea, ps. 423 y sigtes. señala: "Los actos administrativos producen sus efectos a partir del momento en que se dictan y una vez que se cumplan los requisitos que la norma de procedimientos administrativo provincial establece para que sean conocidos (publicidad)...Un acto tiene fuerza obligatoria desde el momento en que el acto es final, incluso con independencia de que sea firme, ahora bien, dada la estructura jerárquica de la organización administrativa, la mayoría de las disposiciones administrativas determina como regla una puesta en movimiento de los órganos inferiores tendiente a lograr la ejecución de lo mandado".

Asimismo la doctrina habla de dos tipos de ejecutoriedad: la propia y la impropia, entendiendo por la primera aquella en que la ejecución del acto corresponde a la Administración misma, mientras que la impropia implica que si bien el acto emana de la Administración, su cumplimiento o ejecución compete al órgano judicial.

Juan Carlos Cassagne en su obra "La ejecutoriedad del acto administrativo", Buenos Aires, 1971, p. 53 expresa que: "la ejecutoriedad es aquella facultad atribuida por el ordenamiento a los órganos estatales que ejercen su función administrativa para disponer "per se" la realización o cumplimiento del acto administrativo, sin necesidad de acudir a la

intervención de justicia, empleando de ser necesario procedimientos de ejecución coactiva".

Partiendo de tal noción de "ejecutoriedad" Julio Comadira en su obra "Acto Administrativo Municipal", Ed. Depalma, 1992, p. 103 dice que "no es sinónimo de coacción, sino una figura más amplia que incluye a ésta como posible variante. Este criterio se basa en la existencia de gran variedad de actos que se cumplen plenamente, produciendo todos los efectos jurídicos que le son propios" y Rodolfo Carlos Barra, en su obra "Ejecutoriedad del acto administrativo" - Revista de Derecho Administrativo- Depalma, N° 1 año 1989, p. 91 agrega que: "... sin embargo la posibilidad de usar la coacción para ejecutar el acto administrativo constituye en nuestro sistema institucional una opción excepcional, porque en él la autorización para incursionar coactivamente sobre la persona o el patrimonio de los administrados es en principio incumbencia privativa de la justicia", en igual sentido Gordillo nos recuerda que: "en los sistemas civilizados sólo el juez es quien puede aplicar violencia sobre las personas o las cosas"-Tratado de Derecho Administrativo, El Acto Administrativo, tomo 3º, 4º ed. , Fundación Derecho Administrativo, 200, cap. V p. 40-.

Al respecto y siguiendo al maestro Marienhoff, en su obra "Tratado de Derecho Administrativo", t. II, Ed. Abeledo Perrot, 1993, ps. 383-4: "en nuestro sistema jurídico la ejecutoriedad 'impropia' tiene amplio campo, pues por imperio de principios constitucionales, en diversas situaciones la administración debe recurrir al Poder Judicial para la ejecución o cumplimiento del acto administrativo".

De lo hasta aquí expuesto, podemos señalar que: "ninguna norma constitucional se deriva que no pueda permitirse a la Administración ejecutar de oficio sus propios actos, pero que es necesario una permisión expresa, porque nuestro ordenamiento surge, como principio, que debe someterse al Poder Judicial todo conflicto originado en la resistencia al cumplimiento de una obligación. Solamente ciertas exigencias funcionales pueden alterar ese principio, esencial en nuestro Estado de derecho, siendo que esta típica prerrogativa de la Administración de hacer cumplir sus actos sin intervención de la justicia, es lo excepcional, debe surgir de una norma expresa, más lo que razonablemente pueda ir implícito en lo expreso. No olvidemos el acierto de Linares cuando dice que "en un Estado de Derecho ideal, toda ejecutoriedad por vía no judicial no debe existir" (Hutchinson, Tomás, op. cit, p. 436).

En base a lo expresado podemos arribar que estábamos lejos de poder ejecutar lo ordenado por dec. 574/02, como entiende la amparista, ya que del mismo no surge el poder de coacción para llevarlo a cabo, más cuando se encontraba recurrido el mismo y no firme, en el caso que nos ocupa existían derechos vulnerados no sólo de la actora sino también de los propios propietarios que habitan en el Club de Campo, que se verían también afectados al abrirse al acceso público calles que recorren el interior del mismo e incluso puedan formar parte de sus predios, máxime que de los antecedentes arrimados administrativamente podrían surgir derechos a favor de los mismos, teniendo en cuenta la

aprobación que a nivel provincial y municipal contaba el cerramiento que oportunamente se había realizado en dicho Club de Campo.

Es decir entonces, difícilmente la acción de amparo interpuesta podría prosperar, ahora bien sin perjuicio de tal conclusión, le resulta al suscripto obligatorio el deber de encontrar a la situación planteada una solución que de alguna manera reconozca, parcialmente la pretensión de la amparista, a la vez de considerar también la que se presenta para la codemandada Club de Campo Los Pingüinos S.A.

Deviene conveniente recordar palabras de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en cuanto a la función del Poder Judicial, es decir la función estatal de administrar justicia en cada caso concreto.

Así el Máximo Tribunal ha sostenido: "la función judicial no se agota en la letra de la ley con olvido de la efectiva y eficaz realización del derecho. Por ello debe atenerse ante que a un criterio formalista, a la vigencia de los principios amparados por la constitución y que surgen de la necesidad de proveer al bien común. Considerado como el conjunto de las condiciones de la vida social que hacen posible tanto a la comunidad como a cada uno de sus miembros, el logro más pleno y más fácil de su propia perfección. El juez debe determinar la verdad sustancial por encima de los excesos rituales, ya que el logro de la justicia requiere que sea entendida como lo que es, o sea, una virtud al servicio de esa verdad" y "...estando en juego la exégesis de normas procesales, es aplicable el principio con arreglo al cual las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta su contexto general y los fines que las informan" y además, que la interpretación debe hacerse; "... de la manera que mejor se compadezca con los principios y garantías constitucionales, en tanto con ello no se fuerce indebidamente la letra o el espíritu del precepto que rige el caso" (Fallos , 322:73, 296:65, 284;9, 256:24, 262:168, entre otros).

IX. Entonces abocándome en los antecedentes de los hechos, cabe significar que del expediente N° 4134-6457/02, surge en principio que las calles en cuestión eran públicas y se encontraban afectada al uso público, circunstancia que ninguna de las partes interviniente en autos ha desconocido.

Si partimos del informe glosado a fojas 29/150 de dichas actuaciones, surge que las calles Manuel Soto, General Savio, Toledo, San Salvador y Acevedo eran calles públicas libradas al uso público, lo cual se corrobora con informes Aerofotográficos de fs 131/142), como así, la planimetría incorporada a fojas 153/157.

A fin de ubicar normativamente el carácter de las calles de que se trata, debemos remitirnos al Código Civil, y así el art. 2340 enuncia los bienes del dominio público, que se hallan afectados al uso directo o indirecto de la comunidad, sometidos a un régimen sustancialmente distinto al que rige el dominio privado.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación señala que para reconocer el carácter de dominio público de un determinado bien es necesario: a) que forme parte del patrimonio del Estado, b) que se encuentre destinado al uso común o afectado a un servicio público y c) que exista una declaración del poder público que reconozca dicho carácter" (Fallos 146:303, "Provincia de Buenos Aires c. Mar del Plata Golf Club").

En el mismo sentido la Procuración del Tesoro de la Nación ha sostenido que al establecer los bienes que son considerados del dominio público, el art. 2340, inc. 7º del C. Civil, incluye no sólo los bienes de uso directo, sino aquellos de uso indirecto o mediato, entre los que se encuentran las cosas afectadas a los servicios públicos (Dictamen del 15/11/2000, "Consejo Nacional del Menor y la Familia"-Dictámenes 235:446).

En consecuencia podemos apreciar que en el derecho argentino se adscribe a la tesis sostenida por Hauriou en Francia, según la cual los bienes pertenecientes al dominio público son propiedades del Estado afectadas a la utilidad común, ya sean aquellos bienes de uso directo o indirecto de la población, incluyéndose en la última categoría a los bienes afectados a la prestación de un servicio público.

El dominio público es el ejercicio del derecho de todos y para todos, presenta algo más que el ejercicio de un derecho particular, por eso el régimen y el sistema normativo deben ser distintos al de propiedad particular, como señala Fiorini en su obra "Manuel de Derecho Administrativo", 2º parte, ps. 955 y 987 "los bienes estatales se miden por sus fines, por su valor económico, lo primero lo distingue siempre a la función administrativa y lo segundo es privativo e inherente a todos los bienes de los privados, el régimen de los bienes del dominio público es exclusivamente administrativo, tiene destino para el uso y utilidad pública, por eso son bienes públicos".

"La afectación es el hecho o la manifestación de voluntad del poder público, en cuya virtud la cosa queda incorporada al uso y goce de la comunidad, condición indispensable para trocar el mismo en propiedad regida por el derecho público. A su vez desafectar un bien significa sustraerlo de su destino al uso público. Haciéndolo salir del dominio público para ingresar al dominio privado, sea del Estado o de los administrados. El principio consiste en que los bienes desafectados ingresen al dominio privado del Estado, la excepción es que los mismos lo hagan al dominio privado de los administrados. La desafectación requiere para su validez y eficacia el asentamiento inequívoco como el ejercicio legítimo de su competencia de parte de la autoridad. Por lo tanto la naturaleza jurídica de la desafectación es correlativa a la de la afectación, de la cual no difiere. Cabe agregar que es el Estado quien establece el carácter público de las cosas: por eso es que uno de los elementos esenciales integrantes de la noción conceptual de dominio público es el normativo o legal (del voto del Dr. Pisano en la Causa B-52418, SCBA, "Piccini, Luis María y otra c. Municipalidad de Tres de Febrero, Coadyuvante Obispado de General San Martín s/ Demanda Contencioso Administrativa", del 15/9/98).

El régimen jurídico de los bienes del dominio público se caracteriza por contener esas notas especiales, sumado a la protección de los mismos, puntualizándose el particular régimen al que se hallan sometidos autoriza al Estado a actuar por sí mismo, ejerciendo la facultad de autotutela y sin necesidad de recurrir a la autoridad judicial (conf. Marienhoff, Miguel, op cit. (nota 15), p. 323).

Ahora bien, dicha protección unilateral del dominio público por parte del Estado mediante el uso de la fuerza pública -no autorizada judicialmente- sólo puede ser admitida en casos de urgencia, dirigida contra actos o hechos ilegítimos procedentes de los administrados, que pongan en peligro la integridad del bien en cuestión, de otro modo el Estado no se hallaría exento de utilizar las vías legales correspondientes, circunstancias "prima facie" que en el caso de autos no se presentan.

Así las cosas, atento la ubicación de las calles públicas debemos remitirnos también al ámbito de la Provincia de Buenos Aires y allí el dec. ley 9533/80 establece el régimen de los inmuebles del dominio municipal y provincial. Determinándose en el Título I, art. 1º que las calles o espacios circulatorios, ochavas, plazas y espacios verdes o libres públicos que se hubieren incorporado al dominio provincial con anterioridad a esta ley constituyen bienes del dominio público. También dicha norma en su art. 19 establece que la desafectación de inmuebles del dominio público en caso de corresponder deberá ser dispuesta por el Poder Ejecutivo.

En suma hasta 1980 las calles o espacios circulatorios se encontraban en la órbita de la Provincia, pasando a partir del dictado de dicha norma a integrar el patrimonio municipal, cuya administración, cuidado y conservación estaban en realidad ya atribuidos a los propios municipios en la ley Orgánica de las Municipalidades (ver fundamentos de la norma legal, Adla XL-B-1537). Igualmente no se pueden desafectar sino cuando corresponda y resulte más conveniente a los intereses de la comunidad siendo la regla la no desafectación.

Es decir en base a lo expuesto se necesitaba que expresamente se desafectase dichas calles del dominio público municipal para poder incorporarlas al Club de Campo Los Pingüinos S.A., situación que en principio tampoco se habría dado, lo cual permitiría el dictado del dec. 574/02, decimos en principio ya que de los antecedentes por lo cuales, bien lo señala dicha Institución al contestar el informe circunstanciado a fojas 124/130, y que se corrobora con las constancias arrojadas a fojas 89/96 del expediente 4134-6457/02, que no es otra que la Memoria Descriptiva y Técnica que aprobara la Provincia de Buenos Aires en el proceso de transformación del "Club de Polo Los Pingüinos" en Club de Campo, allí se estableció que en lo referente a las calles públicas oportunamente se tratara lo inherente a las mismas en los respectivos municipios, todo lo cual permitiría sostener que si bien no existió tal desafectación había intención de que ello así ocurriera.

Entonces aquí nos encontramos ante dos situaciones que deben ponderarse, la de la actora, quien en su carácter de propietaria necesita contar con un acceso a su propiedad,

así la Excelentísima Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, sala de FERIA, del Departamento Judicial San Martín lo ha señalado en el punto IV apartado d) de su resolución de fojas 111/114, a cuyos términos me remito "brevitatis causae" y la de las autoridades del Club de Campo Los Pingüinos S.A. que deben regularizar la situación de las calles públicas que corren por el interior del predio que ocupa el citado Club de Campo.

X. En base a ello remitiéndome a las contestaciones formuladas a los informes circunstanciados a fojas 124/130 y 137/140, y demás probanzas arrojadas a la presente litis, especialmente los planos agregados, que por uno de los frentes del predio de la amparista se encuentra la Avda. Costanera la cual le permitiera su acceso por la misma corresponde a continuación referirme a tal circunstancia.

Sin perjuicio de la negativa de la amparista a reconocer la existencia de dicha arteria, resulta oportuno resaltar la diligencia que oportunamente ordenara el suscripto por la cual se constató a fojas 160/161 de autos que no sólo no existía tal Avda. Costanera, sino incluso que tampoco se presenta posibilidad alguna de ingresar por dicho lugar al predio de la accionante, ya que se trata de un campo cubierto de malezas y frondosa vegetación, lo que en definitiva lo haría intransitable.

En consecuencia la amparista tendría derecho a que se abra una calle para poder acceder a su predio o en su defecto se autorice su ingreso por la entrada principal del Club de Campo, tal como provisoriamente la medida cautelar que se dictara en autos así lo estableció, lo cual a la altura de estas actuaciones requiere encontrar una solución equitativa y permanente ante el carácter provisional de las mismas conforme lo ha sostenido reiteradamente la doctrina y jurisprudencia en la materia.

Por ello y teniendo en cuenta lo actuado por expediente N° 2406/7817/2004 del Ministerio de Infraestructura, Vivienda y Servicios Públicos de la Provincia de Buenos Aires, mediante el cual se da cuenta de que se encuentra en ejecución y con fecha de conclusión en el lapso de 12 meses, el camino de la ribera del Río Reconquista (ver fs 3/5 y 6/7 de dichas actuaciones) en el que se construirá la Avda. Costanera, la cual pasaría por frente del predio de la amparista permitiéndole así, acceder al mismo libremente y sin tener que acudir a un tercero, como es el Club de Campo, para ingresar a su fundo, el suscripto encuentra que se estaría en condiciones de arribar a una solución definitiva y que beneficie a las partes en conflicto, sin perjuicio del derecho que las mismas entiendan corresponderle, circunstancia que resulta ajena a la vía expedita y excepcional que resulta la acción de amparo de que tratan estas actuaciones judiciales y deberán serlo por la vía procesal pertinente.

Así es que corresponde parcialmente acoger favorablemente la acción de amparo incoada por la Sra. Julieta Jiménez Herwing disponiendo que hasta tanto se encuentre concluida y habilitada al tránsito la Avenida Costanera, que pasa por frente a su propiedad, deberá el Club de Campo Los Pingüinos S.A. permitir el acceso por la entrada principal del mismo, sin poner obstáculo alguno que impida ello, sin perjuicio de las medidas de seguridad que

dicho Club imponga, la cual no deberá ser distinta de la que tienen los socios y usuarios de dicha entidad. En cuanto a la Municipalidad de Itzaingó la misma deberá dentro de la órbita de su competencia, y tratándose de una cuestión de mérito, oportunidad y conveniencia, la cual se encontraría en principio vedado a la Justicia intervenir bajo pena de caer en violación a la distribución de la división de los poderes determinado en nuestro Carta Magna, resolver el recurso de revocatoria impetrado en contra del dec. 574/02, y sin resultar óbice alguno para resolver dicha cuestión, deberá también abstenerse de continuar con la tramitación de la venta de las calles públicas que fueran materia de reclamo en la presente acción hasta estar finalizada la obra aludida.

En cuanto al tema de costas y teniendo en cuenta la forma en que se resuelve el presente, entendiendo el suscripto que la parte actora pudiera sentirse con derecho a la petición formulada y las aquí demandadas también ver vulnerados sus derechos, atento la situación arribada que las mismas sean por su orden (art. 51, inc. 1º de la ley 12.008 y sus modificatorias).

Por ello, resuelvo: I. Hacer Lugar parcialmente a la acción de amparo planteada por la Sra. Julieta Jiménez Herwing disponiendo que hasta tanto sea concluida y habilitada al tránsito la Avenida Costanera, que pasa por frente a su propiedad, deberá el Club de Campo Los Pingüinos S.A. permitirle el acceso por la entrada principal del mismo, sin poner obstáculo alguno que impida ello, sin perjuicio de las medidas de seguridad que dicho Club imponga, la cual no deberá ser distinta de la que tienen los socios y usuarios de dicha entidad. En cuanto a la Municipalidad de Itzaingó la misma deberá resolver el recurso de revocatoria impetrado en contra del dec. 574/02, y sin que resulte óbice para ello deberá abstenerse de continuar con la tramitación de la venta de las calles públicas que fueran materia de reclamo en la presente acción hasta estar finalizada la obra aludida. II. Costas en el orden causado conforme lo señalado en los considerandos.- Jorge A. Ocampo.

AUTOS: "MAPUCHE, Country Club c/LOPEZ DE MARSETTI Hebe s/Cobro de Pesos" J.P. J. 12

Poder Judicial de la Nación

LIBRE N° 42.374.-

En la ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los *dos* días del mes de junio de mil novecientos ochenta y nueve, reunidos en acuerdo los señores Jueces de la Sala "A" de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, para conocer en el recurso de apelación interpuesto en los autos caratulados: "MAPUCHE, COUNTRY CLUB C/ LOPEZ DE MARSETTI HEBE EDITH Y OTROS S/ COBRO DE PESOS ", respecto de la sentencia de fs. 231/237 el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver:

¿ES JUSTA LA SENTENCIA APELADA?

Practicado el sorteo resultó que la votación debía realizarse en el siguiente orden: señores Jueces de Cámara, doctores JORGE ESCUTI PIZARRO- HUGO MOLteni- ANA MARIA LUACES.-

El Dr. JORGE ESCUTI PIZARRO , dijo:

I.- La sentencia de primer grado rechaza la demanda promovida por "Mapuche Country Club" contra Hebe Edith López de Marsetti, Dante Omar Marsetti, Gilda Telma Marsetti, Pedro Darío Marsetti y Fabio Luis Marsetti, por cobro de australes, actualización monetaria e intereses. Impone las costas a la actora.-

Esta apela y vierte agravios a fs. 248/256, replicados únicamente por Dante Omar Marsetti a fs. 258/261.-

II.- Antes de entrar de lleno en la cuestión motivo de este litigio, estimo necesario establecer cuál es la naturaleza del "country club" o "club de campo", pese a que no se encuentra controvertido que la actora pertenezca a este tipo de instituciones.-

Entiendo que la correcta ubicación, dentro del contexto jurídico, no sólo permitirá dar debida solución al pleito, sino que autorizará el esclarecimiento de la situación en que se encuentran los integrantes de este tipo de conglomerados urbanísticos, deportivos y sociales, que por su número e importancia en la provincia de Buenos Aires, constituyen una realidad que el derecho no puede ignorar, lo que también interesa a los Tribunales de la Capital Federal, en razón de que sus efectos patrimoniales repercu-

//

//
ten igualmente en esta jurisdicción, al encontrarse aquí a menudo el domicilio real de sus integrantes.-

Dentro de la diversidad de formas adoptadas para la constitución de estos clubes, existen denominadores comunes o notas características que hacen a la esencia de este tipo de complejos, que fueron sintetizados en el art. 64 de la ley 8912 de la Provincia de Buenos Aires (t.o. Decreto 3398/87, ver ADLA, t. XLVII-C- 1987, pág. 864). Esta norma dice: "Se entiende por club de campo o complejo recreativo residencial a un área territorial de extensión limitada que no conforme un núcleo urbano y reúna las siguientes características básicas: a) Esté localizada 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 esparcimiento 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 viviendas".-

A su vez, en los considerandos del Decreto 9404/86, se expresa: "Que los clubes de campo constituyen una especie de los denominados complejos urbanísticos o urbanizadores especiales, caracterizados por regirse de acuerdo a un plan urbanístico especial, la existencia de múltiples inmuebles o unidades parcelarias con independencia jurídica, un similar destino funcional, disponibilidades de áreas de uso común y prestación de servicios generales y eventual existencia de una entidad prestataria de los servicios y propietaria de los bienes comunes, que integran los titulares de las parcelas residenciales".-

No obstante la previsión legal, cabe destacar que los "countries" o "clubes de campo" fueron muy anteriores a ésta,

//

Poder Judicial de la Nación

//

vale decir, que existieron como una realidad antes de que se dictaran las normas destinadas a regularla.-

Es a partir del Decreto 2489, del 13/3/63 (ADLA XXIII-A, 1963, pág.364), que en la Provincia de Buenos Aires reglamentó la ley 13.512 de propiedad horizontal, cuando se organizaron varios "clubes de campo" o "countries", bajo el mencionado régimen legal y después de la sanción de la ley de uso del suelo 8912, fue prácticamente uno de los sistemas más utilizados, ya que con él se satisfacían los requerimientos del inc. d) de su art. 64, que reclama una mutua e indisoluble relación funcional y jurídica entre el área común de esparcimiento y el área de viviendas, que las convierte en un "todo inescindible".

La adaptación un tanto forzada de la ley 13.512 de propiedad horizontal a los clubes de campo, partió como dije, del dictado del Decreto 2489/63, mediante el cual, contrariamente a lo que ocurría en la Capital Federal, se permitió la subdivisión de los inmuebles antes de ser construidos, tanto urbanos de pisos y departamentos, como los destinados a clubes de campo, instituyéndose un estado intermedio en el que existía un reglamento de copropiedad y unidades funcionales "a construir", aún cuando las obras no estuvieran realizadas.-

Con esta ficción legal, todo el terreno que constituía el country, se denominaba "el inmueble", las instalaciones comunes deportivas y sociales eran los bienes comunes que se mantenían en estado de indivisión forzosa, y cada propietario compraba un espacio, lote o unidad funcional de una superficie apta para edificar una vivienda que hasta tanto se construyera, figuraba como "unidad a construir".-

En los considerandos del Decreto 9404/86, se señala que desde la sanción de la ley 8912/77, "la mayoría de los complejos creados han adoptado como régimen la propiedad horizontal", para continuar diciendo: "la inexistencia de otro instituto jurídico apropiado que permitiera resolver la necesidad de un complejo de acceso restringido, áreas comunes de propiedad de todos los copropietarios y la administración común y la posibilidad de mantener calles o espa

//

//

cios circulatorios en el dominio privado, llevaron a los promotores de estos complejos, a incluirlos en el régimen de la ley 13.512".-

Este Decreto establece un nuevo régimen legal al ternativo del previsto por la ley 13.512 y no simultáneo, como parece de la sentencia en recurso (ver Considerando III). En efecto, según los incs. "k" y "l" del art. 7º del mismo, se puede optar entre el régimen de la ley 13.512 o el del art. 1º del Decreto, que prevé la formación de una entidad jurídica que integren los propietarios de cada parcela con destino residencial, que "será titular del dominio de las áreas recreativas o de esparcimiento y responsable de la prestación de los servicios generales" (inc. "a"). Y tal como lo señalan sus considerandos, el nuevo régimen legal que se instituye para los clubes de campo, fue una exigencia de la necesidad de "atender la realidad fáctica y jurídica de los clubes existentes, para regular su constitución adoptando soluciones alternativas en el campo competencial del Poder Ejecutivo Provincial", y también una respuesta a las críticas de la doctrina y congresos especializados, relativas a los inconvenientes de la aplicación de la ley 13.512 a este tipo de complejos.-

La Provincia de Buenos Aires ha dictado las normas relativas a los clubes de campo formando parte y también a título de reglamentación de la ley 8912, que según su art. 1º, "rige el ordenamiento del territorio de la Provincia y regula el uso, ocupación, subdivisión y equipamiento del suelo".-

En consecuencia, no existiendo controversia entre las partes respecto de que "Mapuche Country Club" pertenece a las instituciones denominadas clubes de campo y encontrándose ubicado en el territorio de la Provincia de Buenos Aires, corresponde, a los fines de la decisión de este pleito, atender a las disposiciones legales provinciales, como el instrumento más idóneo para interpretar y aplicar las disposiciones del Código de fondo a la cuestión en debate.-

Entiendo que la "normativa específica", cuya ausencia deplora el a-quo, no es tal, ya que tanto la ley 8912 como el Decreto 9404/86, nos permiten comprender no sólo la naturaleza de este nuevo tipo de institución de convivencia y de comunidad de bienes, si-

//

//

no que nos suministran las disposiciones que regulan su funcionamiento dentro del ámbito de competencia territorial de la Provincia, en todo lo atinente al urbanismo y poder de policía municipal, no delegados en la Nación.-

III.- Ateniéndonos a las disposiciones legales antes citadas que regulan los clubes de campo en la Provincia de Buenos Aires, debe destacarse que la característica principal de ellos es que dentro de un espacio delimitado, coexisten parcelas de vivienda de propiedad individual y bienes y servicios comunes para uso y beneficio de aquellas parcelas.-

Nadie discute que el country club o club de campo es un todo y una unidad con límites precisos, en el que los bienes comunes y los servicios son accesorios de los lotes de propiedad individual y que por lo tanto aquéllos no pueden subdividirse ni tampoco enajenarse separadamente de los lotes de propiedad individual.-

Dentro de nuestro Código Civil, la figura jurídica que a mi juicio refleja fielmente esta relación de interdependencia y subordinación de los bienes comunes a los particulares, es el régimen de indivisión forzosa previsto por el art. 2710 y siguientes. Es que los derechos correspondientes a los dueños de las heredades a las que se encuentran afectados los bienes comunes, lo son a título de condominio (art. 2711). Y lo más importante es que el destino de la cosa común se determina, no habiendo convención, por su naturaleza misma y por el uso al cual ha sido afectada (art.2713).-

Si bien las disposiciones del Código de Vélez contemplaban una accesoriedad por naturaleza entre los bienes comunes y las parcelas, nada impide que tal dependencia esté fijada por la ley (art. 2715) y, en el caso de la Provincia de Buenos Aires, la ley 8912 la establece con toda precisión y claridad. Nada obsta tampoco a que las normativas de esta ley y del Decreto 9404/86, se apliquen a las consecuencias de las situaciones existentes (art. 3 del Código Civil), ya que si bien las reglas restrictivas y requisitos que establece en cuanto a su creación están destinadas a los clubes de campo que se constituyan con posterioridad a su vigencia, no lo es menos que también se contemplan los casos de instituciones que aún an

//

//

teriores a ella, se adecuen a sus disposiciones y en tal evento se les acuerdan los beneficios del sistema, como se hace en el supuesto contenido en el art. 67.-

Igualmente la configuración de la indivisión forzosa del art. 2710 del Código Civil, es aplicable también a aquellos casos en que la dependencia entre bienes particulares y comunes, emana de la finalidad a la cual la cosa está destinada, que está dada no sólo por la voluntad de las partes involucradas, sino por imposición de una realidad socioeconómica que se exterioriza con signos de permanencia y uniformidad que es imposible desconocer ni soslayar.-

IV.- Ubicados los "countries" dentro del régimen jurídico del condominio de indivisión forzosa, como figura específica para su regulación, se plantearon en la realidad en que debían actuar estas instituciones, los inconvenientes que se derivan del condominio, principalmente por su vulnerabilidad antes los embargos, fallecimientos y relaciones de familia inherentes a cada condómino. A esa dificultad obedeció que en muy escasas ocasiones se organizaran los "countries", antes y después de la ley 8912, por el régimen de la indivisión forzosa previsto en el Código Civil.-

Esa fue también la razón, antes y después de la ley 8912, de la aplicación forzosa de la ley 13.512 a los clubes de campo y de la utilización de personas jurídicas a las que se atribuía la propiedad de los bienes y se le encomendaba la prestación de los servicios comunes.-

Se trató, en ambos casos, de una suerte de simulación lícita que a nadie perjudicaba, para que los bienes de propiedad común se encontraran totalmente a cubierto de una eventual división que sancionaban los arts. 2692 y 2693 y de los inconvenientes ya señalados, frente a los posibles embargos, fallecimientos y divorcios.-

En el caso de la adecuación a la ley 13.512, se utilizó en forma simulada un derecho real que había sido creado para los edificios urbanos, y en el segundo caso, en el de las entidades propietarias de los bienes, se les atribuyó la titularidad de los bienes que en realidad eran de propiedad común de los propietarios de las parcelas individuales, encubriendo un mandato irrevocable para la administración

//

Poder Judicial de la Nación

//

y reglamentación del uso de dichos bienes.-

Es evidente, empero, que ni la propiedad horizontal como figura jurídica, ni la sociedad o asociación, reflejaban la verdadera realidad, que no era sino la plasmada en la ley 8912 y en el decreto 9404/86, es decir, que los propietarios de las parcelas destinadas a vivienda eran a su vez copropietarios de los bienes comunes, que por su naturaleza se encontraban afectados al uso de todos los copropietarios, bajo reglamentos o costumbres de convivencia que debían garantizar el mantenimiento, conservación y ampliación de dichos bienes y el sometimiento de los usuarios a normas y sanciones disciplinarias para el caso de infracción.-

V.- Atendiendo a las especiales circunstancias de esta causa, cabe señalar que la reticencia de los demandados en reconocer su condición de propietarios de las parcelas destinadas a vivienda, alegando que el único propietario de ellas es el señor Pedro Luis Marsetti, se contradice con la propia conducta adoptada en autos. En efecto, el allanamiento al pago de los impuestos y tasas municipales y conservación de caminos, formulado en el "otrosidecimos" del escrito de constestación de demanda (fs.78 vta./79), con relación a los rubros C1 y C2, de las liquidaciones obrantes a fs. 31, 32 y 33, expresamente referidas al lote 5, quinta 9, al lote 21, quinta 9, y al lote 22, quinta 9, debe entenderse como un reconocimiento de los emplazados de su condición de propietarios de los mencionados lotes.-

Al allanarse, se remiten al punto b) del capítulo VII del principal (fs.73 y vta.), donde expresan que "los lotes por sí y al margen del Country Club y del carácter de socios o no socios, generan el pago de distintos impuestos que corresponde satisfacer y a lo cual no podemos sustraernos cuando la reclamación sea invocada correctamente". Esta afirmación y el posterior allanamiento importa por parte de los emplazados, el reconocimiento expreso de sus derechos al dominio de los lotes 5, 21 y 22 de la quinta 9 de "Mapuche Country Club"

VI.- La condición de propietarios reconocida por los demandados, no puede serlo sino en su calidad de continuadores

//

//
de la persona de Pedro Luis Marsetti, cuyo título de dominio respecto de los lotes en cuestión ha sido agregado por aquellos a fs. 63/65.-

Ahora bien, teniendo en cuenta las connotaciones propias de los clubes de campo, donde los propietarios de las parcelas residenciales son condóminos de los bienes comunes, no parece dudoso que el Sr. Pedro Luis Marsetti y sus continuadores en el dominio de los lotes recién individualizados, hayan adquirido, conjuntamente con la titularidad de éstos, el derecho de copropiedad sobre los bienes comunes necesariamente anexos al "Mapuche Country Club".-

En el mencionado título de propiedad, ninguna referencia se hace al club, sino que consta la simple adquisición de los lotes en un loteo convencional, con calles cedidas al Estado y la correspondiente división y nomenclatura catastral. Sin embargo, los accionados reiteran en diferentes circunstancias que su antecesor Pedro Luis Marsetti fue socio fundador de "Mapuche", o sea, que ab-initio los lotes se adquirieron como formando parte de un club de campo en el que los propietarios de los lotes de vivienda adquirirían el condominio sobre los restantes bienes que formaban el country.-

La actora no ha acreditado en autos de quién y en qué forma adquirió el dominio de los lotes constitutivos de los espacios comunes del country, ni quienes formaron la asociación civil "Mapuche Country Club", pero de la lectura de los estatutos de esta última, obrantes a fs. 3/9, se desprende que su propósito era, entre otros, "proveer a las instalaciones y servicios para actividades deportivas, sociales y recreativas de sus asociados" (art.3°). Además, como condición para ser asociado se requiere "ser comprador de un lote en el Centro Urbano Privado" (art. 7°). Por ello, no puedo menos que notar y hacer notar la directa vinculación entre la asociación propietaria y administradora de los bienes y prestataria de los servicios, y los propietarios de las parcelas destinadas a vivienda.-

Al propio tiempo, la inexistencia de fines de lu-

//

Poder Judicial de la Nación

//

cro de la asociación y la determinación, en caso de liquidación, de transferir los bienes al Hospital Municipal de Pilar, pone bien a las claras la determinación de los propietarios constituyentes de la asociación "Mapuche Country Club", de renunciar en forma individual al dominio de su porción indivisa de los bienes comunes, y de su derecho a pedir la división, para que dichos bienes cumplieran la finalidad de su adquisición, cual era la de servir como accesorios de las parcelas de propiedad individual y el funcionamiento y continuidad del club de campo.-

De la misma manera, las normas reglamentarias que contiene el estatuto de la asociación "Mapuche", pone de manifiesto que ésta es mandataria de los propietarios de los lotes, ya que los socios, que son los propietarios de los lotes (ver arts. 7° y 10°), se obligan a respetar y cumplir sus estatutos y las resoluciones de la Asamblea y de la Comisión Directiva, con el objeto de garantizar la convivencia y la disciplina dentro del club (art.9°).-

VII.- De acuerdo a las constancias de esta causa, no se vislumbra que la asociación "Mapuche Country Club" tenga una existencia independiente o vida económica y jurídica propia, ajena al conjunto que constituye el club de campo "Mapuche", ubicado en el Km. 47,5 de la Ruta N°8 y Km. 48 del contrafrente por el acceso Norte, cuya superficie, obras de infraestructura, instalaciones deportivas e instalaciones de vigilancia se detallan en los apartados I, II, III y IV de la pericia de fs. 155/156, realizada por el Ing. Gonzalo Pérez, designado de oficio por el juzgado.-

De los estatutos sociales de fs. 3/9 y de la simple lectura de las actas de fs. 34/50, se desprende la participación, el protagonismo y el interés de todos los propietarios de parcelas del country, en proveer al mejoramiento de lo que consideran común, tanto en lo referente a las instalaciones sociales y deportivas, como a las obras de infraestructura.-

Asimismo se advierte que la constitución de la asociación fue posterior a la adquisición de los lotes de fs. 63/65 y a la suscripción de la solicitud de admisión de fs. 29, lo que autori-

//

//

za a suponer que los propietarios de los lotes se dieron libre y voluntariamente la organización utilizada para ostentar el dominio y efectuar la administración de los bienes comunes del club de campo. Por otra parte, no se nota diferencia alguna entre la organización de "Mapuche Country Club" y la prevista por el Decreto 9404/86, que establece que debe existir: "a) una entidad jurídica que integren o a la que se incorporen los propietarios de cada parcela con destino residencial; b) que sus estatutos deberán incluir previsiones expresas referidas a la incorporación de los adquirentes de cada parcela, representación y derechos de los miembros; administración del club; determinación de las áreas y espacios que conforman su patrimonio inmobiliario, servicios generales a asumir y modo de afrontar los gastos comunes". Median otras disposiciones a las que me remito, pero que no estimo del caso enumerar expresamente.-

De lo dicho resulta, que tanto en la organización prevista por el Decreto 9404/86, como en la de "Mapuche", la entidad civil actúa como fideicomisario de los propietarios de los lotes en cuanto a la titularidad de los bienes comunes, y mandataria en cuanto a la administración de los mismos.-

De la naturaleza de los clubes de campo, cualquiera sea el tipo de organización que éstos adopten, resulta la necesidad de que los propietarios de lotes, en su condición de condóminos de los bienes comunes, contribuyan al mantenimiento, conservación y mejoramiento de estos últimos, por aplicación de las normas del condominio, en concordancia con las relativas a la indivisión forzosa. Asimismo, están obligados a respetar la organización que hayan previsto para la administración de tales bienes, ya que quien ha prestado su adhesión a un cuerpo de normas para dar vida y proveer a la continuidad de una institución, no puede luego apartarse de ese propósito, frustrando las legítimas expectativas de quienes prestaron igual adhesión.-

La adhesión de cada propietario al régimen de dominio y de administración del country, se propone, además, dar vida a un resultado jurídico que es la existencia y continuidad del mismo

//

Poder Judicial de la Nación

//

como institución donde confluyen normas de derecho público y privado como bien lo señalan los considerandos del Decreto 9404/86, porque tanto interesa al Estado la normal convivencia en estos nuevos conjuntos urbanísticos, como a los restantes propietarios que individualmente persiguen el mismo propósito.-

En el caso de "Mapuche", el régimen de contribución aprobado para el mantenimiento de los bienes comunes es el fijado por los órganos estatutarios de la asociación civil que los administra y que consiste no sólo en el cobro de cuotas sociales, sino también en el cobro de cuotas extraordinarias, que son votadas por las asambleas legítimamente constituidas, y además, el cobro de las tasas municipales de alumbrado, barrido y limpieza y conservación, reparación y mejoras de la red vial municipal, que le ha sido delegado por la Municipalidad de Pilar, todas ellas circunstancias que hacen a la vida y continuidad del club de campo como conjunto y como unidad institucional.-

Todos los propietarios de lotes que con su adhesión contribuyeron a la organización del "country" bajo un sistema de normas determinado, están obligados a cumplir con los objetivos perseguidos en el acto de la creación. El uso que cada uno de ellos realice de los bienes comunes, es ajeno a la obligación de contribuir a su mantenimiento, por la misma razón que se trata de bienes comunes, de conformidad a lo establecido por el art. 2685 del Código Civil. Cabe hacer la salvedad, que en este caso particular como en el de la ley 13.512, por tratarse de una indivisión forzosa, el condómino no puede liberarse del gasto haciendo abandono de su derecho de copropiedad.

Igualmente corresponde aclarar que tanto en el régimen de la ley de propiedad horizontal, como en el instituido por el Decreto 9404/86, no son los copropietarios que han hecho el gasto los que directamente reclaman su pago, sino que en su lugar actúa el administrador designado por los propietarios. Y el derecho de retención que el art. 2686 del Código Civil atribuye al copropietario que ha efectuado el pago, respecto del deudor, es similar al derecho

//

//

de privar al condómino no contribuyente del uso de los bienes comunes. Es que el uso de los bienes comunes está condicionado al cumplimiento de determinados requisitos, entre los cuales el pago de las contribuciones establecidas por la entidad administradora, es uno de los esenciales; e igualmente, la privación de dicho uso, puede ser dispuesto como sanción, por razones de indisciplina, faltas a la moral y buenas costumbres o incumplimiento de las obligaciones económicas a cargo de los propietarios (conf. art. 10° del estatuto).-

VIII.- Recapitulando: no es exacto que el marco normativo en el caso de "Mapuche", se limite a la Asociación que aparece como propietaria de los bienes comunes, por las siguientes razones:

a) "Mapuche Country Club" es un todo y una unidad, compuesta no sólo por los bienes comunes que administra, sino por la suma de éstos y las unidades o lotes destinados a la edificación de viviendas. O sea, que es un club de campo en los términos de la ley 8912 y su Decreto reglamentario 9404/86, sujeto a dichas normas. Si para ser socio de la Asociación, se necesita ser propietario, vale tanto como decir que aquélla no existiría sin los propietarios o que éstos son los integrantes de la asociación.-

b) El carácter de asociado, como figura independiente del club de campo, es una simple ficción, ya que el único objetivo de los asociados es la conservación y continuidad de "Mapuche" como institución club de campo al servicio de los propietarios y no como club sin los propietarios.-

c) La Asociación "Mapuche Country Club", es una simple mandataria de los propietarios, que actúa como fideicomisario de un dominio fiduciario de los bienes comunes, y como administradora de dichos bienes en cuanto a su uso, mantenimiento, conservación y ampliación, recaudadora de los ingresos y ejecutora de las obras y prestadora de los servicios.-

La Asociación es dueña de los bienes mientras existe el club de campo "Mapuche", ya que cuando deje de existir ese conglomerado deportivo, social y residencial, terminará el fideicomiso

//

Poder Judicial de la Nación

//

(art. 2662 del Código Civil) y el dominio pasará al Hospital Municipal de Pilar, que es la entidad elegida por los propietarios de lotes para suceder en el dominio cuando tal evento ocurra.-

La función de administradora, la cumple en virtud de un mandato expreso emanado de los propietarios en el acto de su constitución, y tácito por la adhesión a su gestión en forma continuada y permanente (art. 1874 del Código Civil).-

d) A "Mapuche" le son aplicables las normas de los "clubes de campo" contenidas en la ley 8912 y Decreto 9404/86, porque han sido dictadas por la Provincia de Buenos Aires dentro del ámbito de competencia para regular cuestiones relativas a la urbanización y uso del suelo, debiéndose entender por tal, como dispone el art. 25 de la ley citada, "el destino establecido para el mismo, en relación al conjunto de actividades humanas que se desarrollen o tengan las máximas posibilidades de desarrollarse en un área territorial".-

Si el espacio circundado por el alambrado perimetral que constituye "Mapuche", se destina a un club de campo con las características establecidas en la mencionada ley, son aplicables sus disposiciones a las consecuencias de las actividades humanas que allí se cumplen, porque derivan de una situación jurídica existente que se encuentra comprendida en el texto de la ley (art. 3º del Código Civil).-

e) Por la indivisión forzosa que establece la ley 8912, respecto de los conjuntos residenciales, deportivos y sociales denominados "club de campo" o "country", y por su propia naturaleza les son aplicables a ellos las reglas relativas al condominio de indivisión forzosa, contenidas en los artículos 2710 y sigtes. del Código Civil. Se trataría de una indivisión forzosa "perdurable", como la denominan Llambías-Alterini, a los casos establecidos por ley, siguiendo la nomenclatura de Valdés y Orchansky expuesta en "Lecciones de Derechos REales", t.I., pág. 328 (conf. "Código Civil Anotado" t.IV-A, pág. 569, nº3).-

//

//

IX.- En atención a la normativa destinada a los clubes de campo, que excede el nuevo marco jurídico de la asociación, debe priorizarse la condición de propietario del lote de propiedad individual y copropietario de los bienes comunes, respecto de la mera calidad de asociado.-

En tal virtud la asociación en ejercicio del mandato que cumple en nombre de los propietarios, puede y debe cobrarle a éstos las contribuciones fijadas para el mantenimiento, conservación y funcionamiento de los bienes comunes que le han sido confiados. Y en ejercicio de igual mandato, le cabe la aplicación del régimen disciplinario establecido para el incumplimiento de las normas por parte de los propietarios, pudiendo incluso privarlos de la posibilidad del uso de los bienes comunes, suspendiéndolos o haciéndolos cesar en su condición de asociados.-

Sin embargo 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 también pedir su asociación y gozar del uso de los bienes conforme a las disposiciones que lo reglamentan.-

Por ende, si bien la sanción de cesantía o suspensión en el uso de los bienes, priva circunstancialmente al propietario de su utilización, dicha sanción al no tener carácter irrevocable ni definitivo, ya que puede reverse mediante la enmienda de la infracción, y por ende no borra la posibilidad de uso posterior de los bienes comunes.-

La situación de cesantía como socio del propietario de un lote en "Mapuche", no difiere mayormente de la que tiene el socio que no concurre y no hace uso de los bienes comunes, o del que se ausenta o está enfermo, o del propietario de un departamento en propiedad horizontal que lo mantiene desocupado. La posibilidad de uso de los bienes siempre existe, y, correlativamente, la obligación de contribuir a los fines de la supervivencia y continuidad del

//

Poder Judicial de la Nación

//

club de campo como tal. La negativa a abonar la contribución por parte del propietario, es un acto voluntario, al igual que la no utilización de los bienes por un hecho que no le concierne al club sino al titular del lote.-

Mientras la posibilidad de uso exista, le cabe al propietario la obligación de contribuir en la forma arbitrada para dar vida al club de campo, no pudiéndose liberar de dicha carga ni voluntariamente ni haciendo abandono de la porción indivisa de los bienes comunes.-

Tratándose de una mutua e indisoluble relación funcional y jurídica entre lote y bienes comunes, que hace de ambas cosas un todo inescindible, como dice el inc. d) del art. 64 de la ley 8912, que crea este condominio de indivisión forzosa, sólo enajenando el lote de propiedad individual, con los derechos accesorios de copropiedad sobre los bienes comunes, se puede liberar el propietario de la carga de contribuir al mantenimiento. Por otra parte, los bienes son sólo aparentemente de la asociación y de los socios que los utilizan, ya que los verdaderos dueños de aquellos son los propietarios de los lotes de propiedad individual con los que se integra el "country", en cuyo beneficio se ha establecido la posibilidad de uso.-

Quien conserva, aunque suspendida, la posibilidad de uso y la copropiedad de los bienes comunes, tratándose de una indivisión forzosa, está obligado a contribuir a su mantenimiento e incluso a su acrecentamiento si en el mandato otorgado para la constitución del club así se ha previsto. Este mandato, que se integra con los estatutos de la asociación, las resoluciones de las asambleas y de los demás órganos estatutarios y la naturaleza y destino de los bienes, conforme a las disposiciones de la ley 8912 y Decreto 9404/86, confirman el criterio antes expuesto. De lo contrario, en la hipótesis en que la mayoría de los propietarios de los lotes, dejaran de abonar sus cuotas, dejaría de existir el club de campo, cuya creación tuvieron en miras y quisieron todos los que adhirieron a ese proyecto común, como objetivo primordial de su compra del lote de propiedad

//

//

individual

La circunstancia de que no haya existido un contrato expreso de constitución de un club de campo entre todos los propietarios de lotes de vivienda, mediante el cual se obligaron recíprocamente a contribuir al objeto propuesto, dando mandato a la asociación para asumir la titularidad y reglamentar el uso de los bienes, recaudar las contribuciones y atender a su administración y por intermedio de sus órganos estatutarios proveer todo lo atinente al progreso y acrecentamiento del club de campo, no empece a que existan signos evidentes de la voluntad de los propietarios en tal sentido.-

X.- Las precedentes consideraciones me llevan a proponer a mis distinguidos colegas la revocación de la sentencia anterior, con la correlativa admisión de la demanda. En consecuencia, se condenará a los demandados a que en el plazo de diez días paguen a la actora la cantidad actualizada que resulte de los \$ 13.651,89 reclamados en el escrito inicial, que se indexará hasta el momento del efectivo pago mediante la aplicación de los índices de precios mayoristas, nivel general, proporcionados por el Indec, para lo cual se practicará en el estadio de ejecución de sentencia la correspondiente liquidación, con más los intereses que se liquidarán a la tasa del 6% anual, desde la notificación de fs. 61 vta. -6 de mayo de 1986- hasta que se oble la deuda. Las costas de ambas instancias se impondrán a los demandados, desde que no encuentro mérito alguno para apartarse del principio objetivo de la derrota, ínsito en el art. 68 del Código Procesal.-

Los doctores HUGO MOLTENI y ANA MARIA LUACES votaron en el mismo sentido por razones análogas a las expresadas en su voto por el Dr. JORGE ESCUTI PIZARRO

2


HUGO MOLTENI


JORGE ESCUTI PIZARRO

3

1


ANA MARIA LUACES

MAPUCHE C/ LOPEZ
Poder Judicial de la Nación

- 9 -

//nos Aires, junio *don* de 1989.-

Y VISTOS:

Por lo que resulta del acuerdo que informa el acta que antecede, se revoca la sentencia de fs. 231/237. En consecuencia, se condena a Hebe Edith López de Marsetti, Dante Omar Marsetti, Gilda Teresa Marsetti, Pedro Darío Marsetti y Pablo Luis Marsetti, a pagar en el plazo de diez días a "Mapuche Country Club", la suma actualizada que resulte de los **TRECE MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y UN AUSTRALES CON OCHENTA Y NUEVE CENTAVOS (A 13.651,89)** oportunamente reclamada, reajutable hasta el momento de su efectivo pago, con más sus intereses a la tasa del seis por ciento (6%) anual, a liquidar desde el 6 de mayo de 1986 hasta que se oble la deuda. Las costas de ambas instancias se imponen a los demandados. Los honorarios de alzada se regularán oportunamente.-

Notifíquese y devuélvase.- **JORGE ESCUTI PIZARRO-**
HUGO MOLTENI- ANA MARIA LUACES.-

T. 9
RICARDO LI PIZZO
SECRETARIO DE LA CAMARA
NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL

Mastellone, Gustavo R. y otro c/ Consortio de Prop. Club Campos de Golf Las Praderas de Luján

SENTENCIA

9 de Agosto de 2007

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL. CAPITAL FEDERAL,
CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

Magistrados: Hugo Molteni - Ricardo Li Rosi - Jorge Escuti Pizarro

TEXTO COMPLETO

2º Instancia. - Buenos Aires, agosto 8 de 2007.

¿Es justa la sentencia apelada? El doctor Li Rosi dijo:

I. La sentencia de fs. 375/381 rechazó, con costas, la demanda entablada por Gustavo Raúl Mastellone y "Financiera Mabincor S.A." contra el "Consortio de Propietarios Club Campos de Golf Las Praderas de Luján" por cuanto estimó que la decisión de la Asamblea de fecha 18 de octubre de 2003, en tanto prohibía la circulación de cuatriciclos dentro del ámbito del club de campo, no vulneraba los derechos constitucionales de los actores ni aquella restricción devenía irrazonable.

Apelaron los perdidosos, cuya expresión de agravios de fs. 426/431 y fs. 435 fue replicada por la contraria a fs. 436/437. Finalmente a fs. 439/441 luce el dictamen del Sr. Fiscal de Cámara.

II. El pormenorizado análisis del memorial revela la razón que le asiste a los recurrentes, en tanto que el decisorio de grado no valoró adecuadamente unos de los aspectos medulares de la resolución impugnada, que gira en torno a la irrazonabilidad de la restricción sancionada por la Asamblea del Consortio emplazado.

Sin que sea necesario ponderar cada una de las hipotéticas violaciones a los derechos que nuestra Carta Magna tutela y que los recurrentes sostienen que le han sido conculcados (vgr. libertad de locomoción, derecho de propiedad, etc.), es suficiente con destacar que la resolución en crisis carece de toda razonabilidad, pues prohíbe a toda persona, sin distinción de edad o de otros parámetros objetivos, la circulación de cuatriciclos por las arterias del club de campo, aunque no hace lo propio con otros medios de locomoción de similares características o, peor aún, de mayor peligrosidad.

En efecto, el punto 6.3 A) de la circular 12/03 estableció la prohibición a toda persona, cualquiera sea su edad, de conducir cuatriciclos, de cualquier cilindrada dentro de las

calles o espacios comunes del Consorcio (ver fs. 38 vta.). Según puede extraerse de la Asamblea del 18 de octubre de 2003, la sanción se dispuso fundamentalmente por tres razones: su difícil conducción, su peligrosidad y la contaminación ambiental que producen. Su debate se produjo en el marco de la incipiente preocupación de algunos propietarios por la existencia de distintos tópicos que atentaban contra la tranquilidad y seguridad del complejo. Se discutió, en ese contexto, sobre el alarmante incremento de infracciones a las normas de tránsito dentro del Club, en especial por automóviles, motocicletas y cuatriciclos, y que muchas veces eran protagonizadas por menores de edad en horas de la noche y en un marco de notable aumento del consumo de alcohol por parte de adolescentes en lugares comunes del Consorcio. Ante un accidente concreto donde participaron un automóvil y dos menores, se redujo el límite de velocidad máxima, aunque aparentemente esa medida fue insuficiente para contrarrestar la imprudencia de los conductores de esos rodados. Dentro de un marco donde la regla parecía ser la violación de las normas de tránsito y la excepción su cumplimiento, aún por parte de los mayores de edad, se adoptó una medida excesivamente rigurosa, prohibiendo la circulación de cuatriciclos porque, según se entendió, era el momento propicio para hacerlo pues sólo se verían afectados escasos usuarios (aproximadamente diez). Esa decisión, fundada en el capricho de los asistentes a la Asamblea, no sólo era desproporcionada para los fines que se perseguían, sino que quienes la propulsaron sabían que se trataba de una norma severa y que podía generar ciertos cuestionamientos o desazón en algunos propietarios. Vale decir que desde un principio, quienes fomentaban esa medida adelantaban a los propietarios sobre la escasa versación jurídica que contenía su propuesta como la irrazonabilidad de la que se hallaba teñida.

Sus livianos fundamentos para consagrar una restricción de tal magnitud no sólo se desvanecían ante los ojos de cualquier observador y ante máximas de experiencia, sino que el perito designado de oficio por el Juzgado se encargó de rebatir, en este proceso, esos endebles motivos. Así, pues, la hipotética dificultad en el manejo del cuatriciclo fue adecuadamente refutada por el experto, quien ponderó que este tipo de vehículos, que poseen cuatro ruedas, separadas en el ancho por un metro y en el largo por un metro y medio y que el centro de cargas se encuentra en el medio, lo hace mucho más estable hacia una eventual pérdida de equilibrio que cualquier motocicleta o scooter, pues éstos se apoyan en dos ruedas, relativamente mucho más angostas que el resto del vehículo. Si bien son menos estables en las curvas que las motocicletas en la medida que sean conducidos a una velocidad prudencial, son más seguros que aquéllas en una recta (ver fs. 333 vta.). Es decir que si se trataba de restringir el uso de vehículos inestables era más razonable vedar la circulación de las motocicletas, antes que a los cuatriciclos.

Continuando con esta sucesión de irracionalidades, se alegó también que los cuatriciclos eran rodados peligrosos. No hace falta ser un idóneo en la materia para darse cuenta que la peligrosidad de este tipo de vehículos es similar a la de cualquier otro. Aun cuando fueren usados adecuadamente y dentro de los límites reglamentarios, es indudable que son una fuente generadora de riesgos, máxime cuando se trata de una zona que fue concebida para que adultos, jóvenes y niños puedan disfrutar de un ambiente seguro y

confortable. Pero esa peligrosidad o riesgo no es mayor a la de cualquier otro rodado sino que, por el contrario, los cuatriciclos desarrollan velocidades menores que la de los autos o motocicletas. Son más riesgosos, desde esta perspectiva, estos vehículos que los que se terminaron prohibiendo. De hecho, la Policía Federal Argentina los utiliza en zonas céntricas donde transitan miles de personas por día (ver informativa de fs. 303/313).

Tampoco producen, como se lo sostuvo, polución sonora sino que su nivel sonoro se encuentra dentro de los parámetros permitidos por la legislación y el promedio de los decibeles no es perturbador para la salud del oído (ver fs. 333). De allí que deba también desecharse ese falso argumento brindado en el marco de la Asamblea.

En rigor, el fundamento central que habría motivado a aplicar esta absurda restricción fuera de los enumerados, lo constituiría la reiterada conducta de un puñado de menores que usaban estos rodados en infracción a las normas de tránsito del complejo. Especialmente, transitaban por lugares no autorizados aprovechando el trazado geográfico del club para divertirse, aunque poniendo en riesgo la seguridad de sus habitantes. Pero aun en ese lamentable cuadro -del cual el coactor Mastellone no es ajeno, pues según reconoció su esposa en la Asamblea su hijo era uno de los jóvenes que transgredían las reglas de tránsito- no se justifica que se adopte una restricción tan severa. De cohonestarse una resolución de este tenor debería prohibirse la circulación de autos y motocicletas también. Primero porque de los propios términos del debate efectuado en la reunión de propietarios se hacía hincapié en las reiteradas violaciones de los conductores de ese tipo de vehículos, gran parte mayores de edad. En segundo lugar porque el único medio de locomoción que concretamente causó un infortunio sobre dos niños fue un auto. Además, porque estos rodados despliegan velocidades mayores a la de los cuatriciclos y naturalmente porque existen mayor cantidad de automóviles. Por una deducción básica, a mayor cantidad de rodados, mayores riesgos. Lo propio debería haber sucedido con las motocicletas, más inestables y hasta en algunos casos más ruidosas que los autos y cuatriciclos.

Ahora bien, a nadie en su sano juicio se le ocurriría efectuar un planteo para que se prohíba la circulación de autos y motocicletas sin trazar parámetros objetivos como la edad, la obtención de la licencia de conducir, etc. ¿Qué individuo compraría una vivienda o usaría sus instalaciones en un lugar donde estuviese vedado transitar con automóviles? A lo sumo, se privaría a determinada categoría de sujetos el uso de estos rodados, como finalmente se hizo con los menores de 18 años y los ciclomotores, scooters o motos de cualquier cilindrada (ver fs. 38 vta. punto 6.3 B.-). Tal razonable restricción no se aplicó a los cuatriciclos, sino que lisa y llanamente se los desterró del club. Podría argüirse que como existían pocos la decisión sólo afectaría a escasos propietarios y que como se trataba de un bien novedoso para el complejo, su erradicación sería más fácil que si se tuviese que efectuar cuando esos vehículos se hubiesen propagado como plagas por el country. Sin embargo, por más que se tratase de una "primicia" para el club, los propietarios de este tipo de vehículos no tendrían por qué soportar los caprichos de la mayoría, quienes como ese día prohibieron los cuatriciclos, el día de mañana

probablemente se arrogasen la potestad de desechar otros bienes que no le simpaticen. Cabe aquí traer a colación las palabras del presidente de la Comisión Directiva del Club, Sr. Fernando Lucero Schmidt, uno de los más férreos opositores a la circulación de cuatriciclos, quien en la Asamblea dijo: "...quizá algunas medidas nos parezcan un poco duras, podríamos suavizarlas, pero la idea y el objetivo es que esta comunidad pueda vivir tranquila, pueda vivir en paz, pueda desarrollarse adecuadamente y podamos formar a nuestros hijos sin la contaminación que nos generan las cosas que nos vienen muchas veces de afuera y que no podemos controlar..." (ver fs. 158). Son sumamente loables los objetivos que el Sr. Lucero Schmidt se planteaba, pues no solamente coinciden con los principios para los cuales fue concebido el Club, sino que son los objetivos que debe alumbrar a toda la sociedad. Empero, no es claro cuáles serían las cosas que contaminan a los niños y que vienen de afuera. Parecería desprenderse de esa confusa frase que los cuatriciclos estarían dentro de esa categoría de bienes que serían nocivos y que provendrían de afuera (entiendo que se refiere al exterior del país porque de lo contrario cabría interpretar que lo de afuera sería lo que viene "extramuros" del club). Esta valiosa expresión revela por sí misma la absoluta arbitrariedad de la decisión cuestionada, porque los cuatriciclos no son más peligrosos que otros vehículos, no contaminan a nadie -o por lo menos en mayor medida que los otros- y son importados al igual que muchos otros bienes que se consumen en el país y que seguramente utilizan los vecinos del Club de Campo Las Praderas. Es más, la concepción de un complejo de esa naturaleza ni siquiera es propia de nuestro país, sino que "viene de afuera".

Tampoco podría legitimarse una resolución como la atacada por la mera circunstancia de que otros clubes de campo tengan disposiciones similares. Ni siquiera el "Country Club San Diego", que acompañó el informe de fs. 242/243 a pedido del emplazado, tiene normas tan rigurosas para los cuatriciclos, pues la restricción para circular es operativa en la medida que transiten en grupos de tres, generando ruidos molestos durante la noche y a partir de la caída del sol. Aun así, el argumento que pretende avalar una resolución de este tenor cae por su propio peso porque si en un complejo de estas características se sanciona una norma disparatada, no legitima al otro a seguir ese camino. Frente a una decisión exagerada, discrecional, arbitraria, abusiva o en interés particular de los votantes, basándose en el imperativo o potestad de las mayorías, está el bien común (conf. Gabás, Alberto Aníbal "Nulidad de la asamblea del consorcio", pág. 98, ed. Hammurabi) y precisamente las minorías no tienen porqué cohonestar el abuso de poder de la mayoría.

Desde otra perspectiva, no constituye una valla para acceder a la pretensión esgrimida que los accionantes hubieren faltado a la Asamblea donde se decidió tan irracional disposición. En la mejor de las hipótesis podría erigirse como una presunción sobre la conformidad con la resolución. Pero no encuentro obstáculo formal para accionar como se lo hizo, si veinte días después de la Asamblea se ponía en conocimiento la disconformidad con la decisión adoptada en su seno (ver fs. 40/43). Distinto hubiese sido el caso en que hubiera transcurrido un plazo prolongado sin que mediara oposición.

En definitiva, entiendo que existían otros medios más idóneos y apropiados para brindar seguridad y tranquilidad a los vecinos del Club de Campo, antes que vedar la circulación de cuatriciclos. En efecto, podrían haberse colocado más lomas de burro u otros limitadores de velocidad, si ese es el problema; restringir el uso a menores de edad conforme a las directivas de los artículos 4, 34 inciso 1º, 39 incisos 1º y 2º y 48 inciso 11º y concordantes de la ley 11.430 de la Provincia de Buenos Aires; ejercer un adecuado control, capacitando al personal de seguridad, en tanto que según la opinión de algunos propietarios que asistieron a la Asamblea carecían de versación para efectuar sus labores o ejercían su poder en forma arbitraria, extendiendo multas a algunos propietarios pero no a otros; imponer sanciones pecuniarias en forma progresiva o prohibir el uso de determinadas instalaciones o la privación de otros beneficios ante la reticencia en el cumplimiento de las obligaciones, por citar algunos ejemplos. Pero de ninguna forma adoptar un temperamento arbitrario, basado en el antojo de algunos propietarios.

Finalmente, para dar respuesta al argumento de la demandada que se desarrolla en el último pasaje de la contestación de agravios, donde se recalca el poder soberano de la Asamblea del Club de Campo Las Praderas (ver fs. 437 y vta.), debo recordar que el maestro Colmo sostenía que no hay ningún asunto civil que pueda ser extraño a los tribunales civiles, ni hay persona jurídica, por eminente que sea, que pueda tener derechos superiores a los de cualquier persona (conf. su voto como miembro de la Cámara Civil 1º de la Capital, del 3-5-28, publicado en JA-27-721). Estas encomiables líneas sirven, pues, para desterrar la idea de que una decisión irrazonable de las mayorías en una Asamblea, que afecta a las minorías, no puede ser sometida al estudio del Juez.

III.- Por consiguiente y por estos fundamentos, voto para que se revoque la sentencia apelada y para que, en consecuencia, se declare la inconstitucionalidad del punto 6.3 A) de la Asamblea de fecha 18 de octubre de 2003 en cuanto dispuso la prohibición de circular con cuatriciclos por el Club de Campo Las Praderas de Luján. En virtud de lo dispuesto por el artículo 279 del Código Procesal, correspondería imponer las costas de ambas instancias a la demandada vencida, puesto que no existen razones suficientes para apartarse del principio general de la derrota que consagra el artículo 68 del rito.

Los doctores Molteni y Escuti Pizarro votaron en el mismo sentido por razones análogas a las expresadas en su voto por el doctor Li Rosi.

Por lo que resulta del acuerdo que informa el acta que antecede se revoca la sentencia apelada y, en consecuencia, se declara la inconstitucionalidad del punto 6.3 A) de la Asamblea de fecha 18 de octubre de 2003 en cuanto dispuso la prohibición de circular con cuatriciclos por el Club de Campo Las Praderas de Luján. Con costas de ambas instancias a la demandada vencida (conf. artículos 68 y 279 del Código Procesal).

Atento lo resuelto precedentemente, corresponde adecuar las regulaciones fijadas en primera instancia tal como lo prevé el art. 279 de C.P. Al respecto, en atención a la especial característica de la causa, que se encuentra comprendida en los términos de los

arts. 14, 19, 28 y 43 de la Constitución Nacional y 3º de la ley 13.512, los trabajos realizados por los beneficiarios de la regulación apelada, deben ser valorados los dentro de las pautas establecidas en el art. 6º de la ley 21.839 en sus incisos b, c, d, e, f, (conf. esta Sala H 143.879 del 28/2/94; íd H 296.756 del 12/5/00; íd RH 345.838 del 14/2/03; íd H 371.785 del 15/4/03; íd RH 408.443 del 10/9/04 y sus citas), como así los parámetros que en la actualidad prevé la ley 24.432, pero no sujetos a los mínimos contemplados por la norma citada en último término, ya que dichas sumas no condicen con la real actividad realizada en el proceso y sólo deben ser tenidas en cuenta como una base para cada retribución.

Por consiguiente, corresponde hacer mérito de la actividad desplegada dentro de las reglas generales que contienen las normas arancelarias apuntadas; naturaleza del asunto, complejidad y resultado obtenido, al que corresponde agregar, el tiempo dedicado que, aunque no sea decisivo en las labores intelectuales, no deja de ser una pauta de relevancia para una regulación justa y razonable.

En virtud de estas razones, etapas cumplidas en el proceso dentro de las tres en las que se dividen los juicios ordinarios -conf. fs. 77-, como así lo establecido por los arts. 1, 37 y 39 de la ley 21.839 y 6º del Decreto/ley 7887/55, se adecuan las regulaciones de fs 381 vta. y se fijan en cuatro mil pesos (\$4000), en conjunto, los emolumentos de los Dres. E. A L. y R. L. M.; en dos mil ochocientos pesos (\$2800), en conjunto, los correspondientes a los Dres H. R. L. y P. E. Z. y en mil quinientos pesos (\$1500), para el Ingeniero O. E. W.; confirmándose los de la mediadora Dra B. J. P.

Por su labor en la Alzada que diera lugar al presente fallo, fíjense en mil cuatrocientos pesos (\$1400), los honorarios del Dr. E. A L. y en setecientos pesos (\$700), para el Dr. H. R. L. (arts. 1, 6 incs. b, c, d, e, f, y 14 ley 21.839 y concordantes ley 24.432), sumas que deberán abonarse en el plazo de diez días. -Ricardo Li Rosi. -Hugo Molteni. -Jorge Escuti Pizarro.

BIBLIOGRAFIA

- 1- Alterini, A. A., Ameal, O. J., López Cabana, R. (1996). *Derecho de Obligaciones Civiles y Comerciales*. (Reimpresión) Buenos Aires: Abeledo Perrot
- 2- Bressan P. (Agosto, 2005) " *Nuevas Formas Coparticipativas de Propiedad: Barrios Privados, Clubes de Campo, Cementerios Privados*" Presentado en - [Curso de Contratos Modernos](#) organizado por la Facultad de Ciencias Económicas Universidad Nacional de Cuyo, Mendoza.
- 3- Código Civil Argentino.
- 4- Colegio de Magistrados y Funcionarios del Departamento Judicial de San Isidro. Revista N° 27, Diciembre de 2010, **EJERCICIO DEL PODER DISCIPLINARIO EN URBANIZACIONES ESPECIALES** Comentario del Dr. Juan Carlos Pratesi al fallo de la Cámara Nacional en lo Civil "Aguilera, Alejandro L. c/ Cons. Prop. Campo Chico Country Club s/ Daños y Perjuicios" – CNCIV – 09/04/2010
http://www.magistradossisidro.org.ar/contenido_revista.asp?Id=32
- 5- González de Duhalde, Hilda (2011). Proyecto de ley. Propiedad urbana especial (reproducción del expediente 0174-S-09). Recuperado de http://www3.hcdn.gov.ar/folio-cgi-bin/om_isapi.dll?clientID=311722115&advquery=0112-S-07&infobase=dae.nfo&record={6D17}&recordswithhits=on&softpage=proyecto
- 6- Ley 13512. Ley de Propiedad Horizontal.
- 7- Musto, Néstor Jorge (2000) *Derechos Reales*. Buenos Aires: Astrea
- 8- Marina Mariani de Vidal y Adriana Abella (2009) *Clubes de Campo y Barrios Cerrados* (1ª Ed.) Buenos Aires: Heliasta s.r.l.
- 9- Mariani de Vidal, Marina (2004) *Derechos Reales* (7ª Ed.). Buenos Aires: Zavalía.
- 10- Maximiliano Hairabedián. *El registro de lugares comunes de barrios cerrados y countries*. Revista Derecho Penal, numero 140. Recuperado de http://www.actualidadjuridica.com.ar/oldoctrina_viewview.php?id=574.

- 11- Patricia Bullrich (2010). Proyecto de ley. Ley de Propiedad Horizontal: derogación de la ley 13512. Recuperado de <http://www1.hcdn.gov.ar/proyxml/expediente.asp?fundamentos=si&numexp=8066-D-2010>
- 12- Vanesa Di Cataldo (2004). *Barrios cerrados, countries y clubes de campo. encuadre legal*. Recuperado de http://www.legalmania.com.ar/derecho/barrios_cerrados.htm

AUTORIZACIÓN PARA PUBLICAR Y DIFUNDIR TESIS DE POSGRADO O GRADO A LA UNIVERIDAD SIGLO 21

Por la presente, autorizo a la Universidad Siglo21 a difundir en su página web o bien a través de su campus virtual mi trabajo de Tesis según los datos que detallo a continuación, a los fines que la misma pueda ser leída por los visitantes de dicha página web y/o el cuerpo docente y/o alumnos de la Institución:

Autor-tesista Riquelme Inaudi, María Rebeca
DNI 24.348.694
Título y subtítulo Los Countries o Clubes de Campo
Correo electrónico losapostoles3@hotmail.com
Unidad Académica Universidad Siglo 21

Otorgo expreso consentimiento para que la copia electrónica de mi Tesis sea publicada en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21 según el siguiente detalle:

Texto completo de la Tesis: NO

Publicación parcial: Introducción

Otorgo expreso consentimiento para que la versión electrónica de este libro sea publicada en la en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21.

Lugar y fecha:

Firma autor-tesista

Aclaración autor-tesista

Esta Secretaría/Departamento de Grado/Posgrado de la Unidad Académica:

_____certifica

que la tesis adjunta es la aprobada y registrada en esta dependencia.

Firma Autoridad

Aclaración Autoridad

Sello de la Secretaría/Departamento de Posgrado