

EL REGIMEN JURIDICO DE LOS COUNTRIES Y BARRIOS CERRADOS Y LAS ASOCIACIONES CIVILES

Carlos A. Molina Sandoval

Ponencia

El régimen jurídico de los countries y barrios cerrados es insuficiente.

Igualmente, las asociaciones civiles no tienen un adecuado régimen jurídico que permita deslindar muchas de las dudas e inquietudes que genera su dinámica funcional. Solamente el Código Civil, las enuncia en el art. 33 inc. 1, junto con las fundaciones que sí tienen una ley específica, como asociaciones que tienen por principal objeto el bien común, posean patrimonio propio, sean capaces por sus estatutos de adquirir bienes, no subsistan exclusivamente de asignaciones del estado, y obtengan autorización para funcionar.

Mediante la presente ponencia se analizarán los principales aspectos de la organización de un desarrollo inmobiliario de country o barrios cerrado bajo la forma de asociación civil.

1. Introducción

Las asociaciones civiles no tienen un adecuado régimen jurídico en la República Argentina, aun cuando tienen base constitucional en el libre ejercicio del derecho a asociarse (art. 14 Constitución Nacional -C.N.-). En efecto, no existe una ley o disposición normativa destinada a reglar el marco regulatorio de las asociaciones civiles. Solamente el Código Civil, las enuncia en el art. 33 inc. 1, junto con las fundaciones que sí tienen una ley específica, como asociaciones que tienen por principal objeto el bien común, posean patrimonio propio, sean capaces por sus estatutos de adquirir bienes, no subsistan exclusivamente de asignaciones del Estado, y obtengan autorización para funcionar.

El art. 35 C.C., reconoce el principio de capacidad plena (“las personas jurídicas pueden, para los fines de su institución, adquirir los derechos que este Código establece”) y admite el principio de imputabilidad de los actos de sus representantes (art. 36 C.C.). Finalmente, el art. 39, reafirma el principio de personalidad jurídica, al considerar a las asociaciones como personas enteramente distintas de sus miembros.

Asimismo, el Código Civil ratifica que gozan de los mismos derechos que los simples particulares para adquirir bienes, tomar y conservar la posesión de ellos, crear obligaciones, etc. (art. 41 C.C.).

En cuanto a la existencia de la personalidad, señala que gozan de personalidad jurídica desde que fuesen autorizadas por la ley o por el gobierno, con aprobación de sus estatutos (art. 45 C.C.).

Por otro lado, y en ausencia de un régimen jurídico adecuado, corresponde aplicar en primer lugar las normas del Código Civil y de la Ley de Sociedades Comerciales (L.S.C.) en todo aquello que no haya sido reglado de manera específica.

2. Ausencia de finalidad de lucro

Es fundamental, conforme lo señala el art. 33 inc. 1 C.C., que la actividad de la asociación civil tenga una finalidad de bien común. Puede tener una variedad de objetivos o actividades, siempre que el objeto social sea de esencialmente de “bien común” a los asociados. Así puede tener como finalidad la pedagógica, mutual, religiosa, científica, asistencial, social, moral, política, deportiva, defensa de intereses empresariales, etc..

El bien común que se exige para las asociaciones civiles no necesariamente es (aunque sí lo incluye) el interés público, del pueblo, utilidad general o de interés colectivo. La primera idea es que el interés de la asociación civil debe ser “distinto” del interés individual y particular de sus integrantes. Vale decir, el “bien común” no se reduce al interés de la sociedad (en su conjunto) sino que es más amplio y puede abarcar un interés que en forma genérica beneficia a toda la sociedad (v.gr., educación, deportes, etc.), aun cuando el accionar de la asociación, a través de sus actividades, propenda a la actividad institucional de un mismo grupo o centro de interés ⁽¹⁾.

(1) Aun cuando existen posiciones más restringidas que no admiten a que el bien común sea solamente a los componentes del grupo asociado, sino que debe

Vale decir que en nuestra opinión no existen óbices que el beneficio sea común sólo para los asociados siempre que sea diferente al interés individual de cada uno de ellos, tenga una directa o indirecta relación con el bien público o de la comunidad y carezca de una directa intención de percepción de ganancias para ser repartidas entre los asociados. Sólo pueden procurar beneficiarse con el cumplimiento directo o indirecto del objeto social.

La finalidad, propósito u objeto social, como lo señala la ley para las sociedades comerciales (art. 11 inc. 3 L.S.C.), debe ser precisa y determinada. Esta norma tiene sentido si se lo relaciona con el esquema de imputabilidad de los actos de los representantes societarios, ya que si el objeto no es lo suficientemente claro o individualizado (de fácil percepción) se podrían generar dificultades en las vinculaciones jurídicas de la sociedad con terceros ⁽²⁾. Por ello, la importancia de la determinación del objeto social (en la esfera interna) se trasunta en lo siguiente: i) delimita la actividad social; ii) permite definir el interés social; iii) limita las facultades de obrar de los órganos sociales; iv) delimita su responsabilidad.

En la faz externa, el objeto social brinda a terceros y acreedores, no sólo la información sobre los aspectos mencionados, sino también se constituye un elemento condicionante del crédito.

Es esencial (y aquí radica la cuestión central) que la entidad carezca de finalidad de lucro. Por definición, las instituciones de carácter civil persiguen fines ideales, de interés público. Por ello, se ha dicho que aunque por su forma la actividad sea comercial o industrial, si los beneficios obtenidos no se destinan al “peculio personal, individual, de los integrantes de la entidad” sino que acrecientan el patrimonio social y sostienen la obra de bien público que el ente persigue, la actividad no resulta observable ⁽³⁾.

serlo a la comunidad, al bien público colectivo general (Biagosch, F.A., *Asociaciones civiles*, Ad-Hoc, Bs. As., 2000, p. 194; Salvat, R., *Derecho civil argentino*, Bs. As., 1931, t. I, N° 1207)

(2) Molina Sandoval, C., *Régimen societario. Parte general*, Lexis Nexis, Bs. As., 2004, t. I, p. 138.

(3) Cahían, A., *Manual teórico práctico de asociaciones civiles y fundaciones*, La Rocca, Bs. As., 1990, p. 68.

En ello justamente reside la diferencia entre las entidades sin fines de lucro y las sociedades comerciales: las sociedades tienden a obtener ventajas patrimoniales para los socios; las entidades sin fines de lucro propenden a satisfacer necesidades de sus asociados -como clubes sociales y deportivos constituidos bajo la forma de asociación-, o bien de terceros -como en entidades de lucha contra enfermedades determinadas-, constituidas bajo la forma de asociación o fundación⁽⁴⁾.

En este sentido, cabe aclarar lo siguiente: la asociación civil no puede tener finalidad lucrativa, entendiéndose ésta como las ventajas patrimoniales directas de apreciación pecuniaria y derivadas del giro societario para ser distribuidas entre los socios y que excluyéndose la obtención de utilidad no económica (v.gr., utilidad moral)⁽⁵⁾.

Ahora bien, como se dijo y pese a que pueden haber opiniones diferentes, la ausencia de finalidad lucrativa no impide a que la asociación no puede percibir ingresos derivados de su actividad o que, por actividades conexas o complementarias, se procuren ingresos económicos para desarrollar más adecuadamente el objeto social de bien común de los asociados, e incluso el general.

No existe ninguna prohibición en el ordenamiento jurídico que así lo prescriba (art. 19 C.N.) y por ello no pueden considerarse prohibido. Además, el propio Código Civil permite a las asociaciones concretar instrumentos privados o públicos tendientes a adquirir bienes o a crear obligaciones (art. 41 C.C.). El derecho de las asociaciones civiles propende al efectivo cumplimiento de su objetivo social; pero para ello no puede depender exclusivamente de las asignaciones del Estado, donantes y otros benefactores. Para poder cumplir su objeto social y mantenerse en actividad, podrá realizar actividades a los fines de obtener ingresos suficientes para cumplir su objeto (v.gr, la organización de una feria para recaudar fondos para la protección de ciertos enfermos).

En este mismo sentido, Rivera señala que la ausencia de lucro es lo que distingue a la asociación civil de la comercial, pero esto no quita a las asociaciones la posibilidad de realizar actos dirigidos a obtener

(4) Giuntoli, M. C., *Fundaciones. Aspectos jurídicos, contables e impositivos*, 2ª ed., Ad-Hoc, Bs. As., 2004, p. 20.

(5) Molina Sandoval, C., ob. cit., t. I, p. 52.

ganancias que sirvan para seguir con cumplimiento con su finalidad específica ⁽⁶⁾.

3. Posibilidad de organizarse como Asociación Civil

Además de lo dicho, parece prudente entender que -y pese a que la cuestión es opinable- no existe ningún inconveniente práctico que permita sustentar la inscripción de una asociación civil cuyo objeto sea la de regular las actividades de sus asociados en un barrio cerrado, country o barrio abierto con seguridad. Se suministran razones:

i) En primer lugar, la noción de “bien público” no necesariamente importa una actividad que deba beneficiar a toda la comunidad o sociedad en su conjunto, sino que es suficiente con que dicha actividad no tenga una finalidad lucrativa (y menos aún que puedan distribuirla entre sus asociados) y que dicha asociación cubra las necesidades de los miembros de la asociación.

ii) La realidad cotidiana demuestra que existen en la actualidad una variedad de asociaciones civiles cuyo objetivo no es el “bien común” de la sociedad general (o como equivalente de interés público), sino que es el “bien común” o beneficio directo de sus asociados. Así, se ha constatado la existencia de asociaciones de investigación o tecnología para mejorar los procesos productivos o de comercialización de sociedades con fines de lucro o asociaciones de deportistas de deportes extremos (v.gr., aladeltismo) o incluso nocivos para la sociedad (asociaciones de caza o pesca) que aunque no tienen finalidad de lucro (esto es, obtener ganancias), procuran sólo el beneficio directo de sus miembros. Inclusive se han aprobado asociaciones de miembros de sectas religiosas organizadas bajo la forma de asociación civil que, muchas veces, resultan hasta perjudiciales para la comunidad.

Pero, quizás, el ejemplo más claro radique en las “Cámaras Empresarias” que continuamente son aprobadas en las entidades administrativas bajo la forma de asociación civil. Es claro que el objetivo de las cámaras empresarias (v.gr., Cámara de Comercio Exterior,

(6) Rivera, J.C., *Instituciones de derecho civil. Parte general*, 2ª ed., Abeledo-Perrot, Bs. As., 2000, t. II, p. 312

Cámara de la Construcción, etc.) no es otro que el de la protección de los “intereses corporativos de sus asociados”, sin que se haya tenido en cuenta si causan un beneficio al interés público o bien común. Y, pese a ello, la autoridad administrativa no sólo aprueba la forma de asociación civil, sino que tiene un “modelo” predeterminado para su constitución.

iii) Además, en la actualidad la totalidad de los clubes deportivos están organizados bajo la forma de Asociación Civil. Pero no todos pueden gozar de la recreación deportiva, ya que para ello es menester ser asociado o contar con un carnet habilitante que deberá ser expedido por el Consejo de Administración del club. En algunos casos, incluso, se exige la acreditación de la titularidad de algún bien (caballo, navegación, automóvil, etc.) y pago de una cuota de ingreso que, en muchos casos, puede resultar prohibitivo para la mayoría de los miembros de la comunidad.

iv) Pero, lo más importante es que, en cierto modo, la organización de desarrollos inmobiliarios bajo la forma de asociación civil se hace por una necesidad justamente de la comunidad. Entiéndase bien: en el esquema legal actual de la provincia de Córdoba no existe un régimen jurídico (como sí existe en otras jurisdicciones, vgr., Ciudad de Buenos Aires) que permita la inscripción de un desarrollo inmobiliario de un barrio como “consorcio de propietarios” bajo el régimen de la ley 13.512. En efecto, a falta de una reglamentación específica sobre el tema, se aduce que la ley en cuestión sólo es idónea para organizar edificios o construcciones por pisos o departamentos, pero no un loteo, ya que el art. 1º, ley 13.512, alude a “los distintos pisos de un edificio o distintos departamentos de un mismo piso o departamento de un edificio”; el art. 2º, ley 13.512, señala que cada propietario será “dueño exclusivo de su piso o departamento” y el art. 8º, ley 13.512, alude a “edificio común”, “aspecto arquitectónico exterior o interior del edificio” o “abandono del piso o departamento”. Sí también lo hacen en forma expresa los arts. 3º, 4º, 5º, etc., de la misma ley.

Si bien se estima que dichas menciones no son óbices legales para la aplicación analógica de dicho esquema organizativo a un barrio cerrado o country y que dicha aplicación mejoraría notablemente el esquema jurídico de estos desarrollos inmobiliarios, lo cierto es que dicho régimen no resulta finalmente aceptado por el Registro General de la Provincia de Córdoba y que, por ello, resulta menester buscar soluciones alternativas para ello.

v) De todas formas, y en aras de justificar la viabilidad jurídica de la asociación civil para organizar un barrio cerrado, country o barrio abierto con seguridad, cabe señalar que ambas tienen notables analogías que permitirían reforzar la posibilidad: i) ambos están integrados por propietarios exclusivos de sus inmuebles (departamento o lote de terreno) y existen espacios comunes (terraza, hall de ingreso, plazas, edificio de seguridad, etc.); ii) ninguna de las figuras tiene finalidad de lucro y la percepción de los ingresos (expensa ordinaria o extraordinaria o cuota social) tiene como finalidad la adecuada manutención de los espacios o servicios comunes; iii) se requiere de un administrador (administrador del consorcio o de la asociación civil) que administre en beneficio de los miembros del emprendimiento inmobiliario (consorcista o asociado); iv) los miembros del edificio o barrio aprueban las cuentas o balance del administrador; v) existe un reglamento que regula los derechos y obligaciones de los consorcistas o asociados; vi) tanto el consorcio de propietarios como la asociación civil (art. 33 inc. 1 C.C.)⁽⁷⁾ tienen personalidad jurídica y son titulares de los espacios comunes.

Por ello, la analogía con el consorcio de propietarios es otra de las razones que respaldan la adecuación del régimen de las asociaciones para estructurar jurídicamente barrios cerrados.

vi) No convence el argumento de que los barrios cerrados o countries deban recurrir a la conocida figura de la asociación civil bajo la forma de sociedad regulada en el art. 3° L.S.C. Esta norma textualmente señala que las asociaciones, cualquiera fuere su objeto, que adopten la forma de sociedad bajo alguno de los tipos previstos, quedan sujetas a sus disposiciones. Por ello, resulta claro que si una relación societaria no tiene el sentido productivo o comercial en la forma establecida en concepto de sociedad, igualmente podrá regirse bajo las normas de la L.S.C., por imperio del art. 3° L.S.C. Así, en la práctica existen numerosos casos de asociaciones con fines culturales, religiosos,

(7) Highton, E.I., *Propiedad horizontal y prehorizontalidad*, 2ª ed., Hammurabi, Bs. As., 2000, p. 527, con cita de los siguientes autores: Bendersky, Leje, Bacigalupo, Busto, Borda, Chavarri, Negri, Plamiero, Alterini, Mariani de Vidal, Racciatti, Laquis, Corchon, Llambías, Calvo, Lage de Busto, Cichero, Gabás, Costantino, Flash, Smayevsky, Bittar, Musto, Curutchet, Papaño, Kiper, Dillon y Causse.

científico, etc., constituidas bajo la forma de una sociedad anónima; incluso más modernamente los denominados clubes de campo ⁽⁸⁾.

Pero justamente es, quizás, éste el argumento más importante para señalar que las asociaciones civiles pueden optar por uno u otro régimen. En este sentido, si las asociaciones cualquiera fuere su objeto (incluso sin fines de lucro) puedan recurrir a la asociación bajo la forma de sociedad, con sólo cumplir las formalidades del tipo; también pueden no hacerlo y estructurarse bajo el régimen que naturalmente se les impone. La L.S.C. no estipula la obligatoriedad de las asociaciones con objetos no comerciales de agruparse bajo la forma de sociedad comercial. Es simplemente una opción que tienen los asociados a los fines de gozar con un marco jurídico más detallado y completo que el régimen de las asociaciones civiles que hoy no cuenta con una legislación específica.

vii) Además, la no inscripción de una asociación civil por tener como objetivo la de organizar un barrio cerrado es claramente discriminatoria (pues no permite asumir una figura que, por naturaleza, se equipara más al consorcio de propietarios que otras figura) y afecta el principio de igualdad (art. 16 C.N.). Pero además veda un principio constitucional que ha sido garantizado desde los albores de la República, ya que al impedirle asociarse bajo la forma permitida por el Código Civil, veda el libre ejercicio del derecho a asociarse (art. 14 C.N.).

(8) Molina Sandoval, C., ob. cit., t. I, p. 49.