

XIX Jornadas de
Comunicaciones
Científicas de la Facultad
de Derecho y Ciencias
Sociales y Políticas

UNNE

2023

En homenaje a la Dra. Hilda Zulema Zárate

Corrientes - Argentina

XIX Jornadas de Comunicaciones Científicas de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas: UNNE / Silvia Alegre... [et al.]; compilación de Martín Chalup; Lucía Sbardella; dirigido por Mario R. Villegas. - 1a ed. compendiada. - Corrientes:

Universidad Nacional del Nordeste. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas, 2023.

Libro digital, PDF

Archivo Digital: descarga y online
ISBN 978-987-3619-94-6

1. Derecho. I. Alegre, Silvia. II. Chalup, Martín, comp. III. Sbardella, Lucía, comp. IV. Villegas, Mario R., dir.
CDD 340.072



LOS FIDEICOMISOS COMUNITARIOS DE TIERRAS (FCT) COMO MECANISMO DE FOMENTO DEL DERECHO A UNA VIVIENDA ADECUADA EN ARGENTINA

Gapel Redcozub, Guillermo R.

guillermogapel@gmail.com

RESUMEN

Se presentan los aspectos centrales de un innovador instrumento jurídico, el Fideicomiso Comunitario de Tierras (FCT), analizando si puede constituirse en una alternativa concreta y viable para fortalecer el derecho convencional y constitucional a una vivienda adecuada, especialmente por parte de las personas en situación de vulnerabilidad. En el análisis se tienen en cuenta el concepto de vivienda adecuada según los estándares internacionales de derechos humanos, las experiencias latinoamericanas en la aplicación de la figura, y la normativa disponible en el ordenamiento jurídico argentino con miras a su inmediata implementación.

PALABRAS CLAVES

Nuevas Formas De Propiedad, Fideicomisos, Derechos Humanos.

INTRODUCCIÓN

En cumplimiento de las obligaciones asumidas al ratificar el PIDESC, Argentina presentó en el año 2016 el cuarto informe periódico con el detalle de las acciones realizadas para satisfacer la efectividad de los derechos comprendidos en el Pacto. Al examinar el Informe y en relación a la problemática de la vivienda, el Comité DESC manifestó su preocupación por el incremento de los asentamientos informales sin acceso a servicios básicos y por el recorte significativo del presupuesto de las políticas de vivienda, por la existencia de 4.000 asentamientos informales con dificultades significativas para acceder al agua potable y a servicios de alcantarillado, por las deficiencias de la normativa sobre desalojos y en las ejecuciones de procedimientos de desalojos, y por el impacto negativo de la especulación inmobiliaria sobre la accesibilidad y asequibilidad de la vivienda.

En consecuencia, el Comité recomendó modificar los marcos normativos regresivos existentes en

materia de desalojo; implementar soluciones adecuadas a la magnitud de la problemática habitacional del país, ampliando la escala y mejorando la evaluación de las políticas públicas; realizar un estudio sobre el impacto de la especulación en terrenos, que permita tomar medidas para controlarla a fin de garantizar la asequibilidad de la vivienda a los sectores desfavorecidos; y fortalecer las medidas para poner a disposición terrenos urbanos bien ubicados para desarrollos de viviendas sociales. Las consideraciones y recomendaciones vertidas por el Comité reflejan las gravísimas dificultades para el acceso a la vivienda en Argentina, en un contexto con niveles de informalidad dominial muy elevados y en el que las herramientas legales para afrontarlos lucen insuficientes. Frente a este escenario, resulta indispensable reflexionar acerca de nuevos instrumentos jurídicos que se puedan ofrecer como alternativas concretas y viables para fortalecer el acceso a una vivienda digna por

parte de las personas en situación de vulnerabilidad, abordando para tal fin el estudio de la figura del Fideicomiso Comunitario de Tierras. Los Fideicomisos Comunitarios de Tierras (FCT), surgidos en los últimos 50 años y de creciente aplicación en diversos países, inclusive latinoamericanos, se han utilizado precisamente como dispositivos jurídicos para promover el acceso a la vivienda de sectores de bajos ingresos, la gestión colectiva de los derechos de propiedad sobre tierras urbanas y rurales, y el fortalecimiento de la participación ciudadana en los proyectos comunitarios.

MÉTODOS

La metodología utilizada es la revisión bibliográfica de artículos científicos y documentos oficiales sobre los estándares internacionales del derecho a la vivienda, sobre los orígenes y las experiencias con FCT en diferentes países, así como de las publicaciones que difunden las organizaciones que promueven los FCT, la consulta de fuentes secundarias y el análisis de la legislación pertinente, tanto del derecho local como - particularmente- de aquella que integra el bloque constitucionalizado de DD.HH.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Las Observaciones Generales que aprueba el Comité DESC se han convertido en una fuente insoslayable para la adecuada interpretación y aplicación de los derechos y de las obligaciones contenidas en el Pacto.

Respecto del derecho a la vivienda en particular, son especialmente relevantes las Observaciones Generales N°4, N° 7 y N° 26.

La O. G. N° 4 establece cuál es el contenido de la expresión "vivienda adecuada" del artículo 11 del PIDESC, la que comprende los elementos de seguridad jurídica de la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales e infraestructura; gastos soportables (de una cuantía que no comprometa el logro y la satisfacción

de otras necesidades básicas); habitabilidad; asequibilidad (debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda); lugar (debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, salud, educación, etc., evitando que los costos temporales y financieros del transporte impongan exigencias excesivas); y adecuación cultural.

En el presente trabajo se aborda el estudio de los FCT como uno de los posibles instrumentos legales que se podrían emplear para la promoción del derecho a la vivienda adecuada en Argentina, bajo los criterios consagrados en los estándares internacionales.

Los FCT son conceptualizados como organizaciones sin fines de lucro que se proponen crear vivienda asequible

empleando para ello recursos públicos y privados, y eliminando el factor "costo de la tierra" del precio de la vivienda. Esta finalidad se puede lograr porque edificar y pagar un acotado porcentaje del valor de la tierra, anualmente, aunque fuera por largos períodos, resulta mucho menos oneroso que comprar el derecho de dominio perfecto sobre un inmueble. Operando bajo esta lógica los FCT democratizan el acceso al suelo urbano, reducen los procesos de segregación y dinamizan los mercados inmobiliarios.

Quienes impulsan estos nuevos mecanismos defienden esquemas de gobernanza de la tierra que sean alternativos al de la clásica propiedad privada e individual, y a su uso como activo financiero y con fines especulativos.

Desde su misma concepción se diseñaron para proteger la tenencia de la vivienda, permitir que el acceso a la vivienda y los gastos inherentes al mantenimiento en la ocupación sean moderados, estables y se ajusten a los ingresos que puedan percibir los trabajadores con remuneraciones medias y bajas, y

posibilitar además que las familias especialmente desfavorecidas incrementen sus chances de conseguir una vivienda.

Los autores estudiados sostienen que las experiencias del empleo de los FCT en Brasil y Puerto Rico permiten suponer que estos instrumentos son “generalizables” a toda Latinoamérica.

Avanzando en el ejercicio de pensar qué instrumentos jurídicos necesitaríamos para estructurar un FCT en Argentina, enumeraríamos:

a) El bloque de leyes sobre Fideicomisos y Dominio Fiduciario. La flexibilidad de la figura parece permitir que la administración del FCT sea llevada a cabo por una persona jurídica que esté compuesta y se conduzca de conformidad a las pautas características del FCT.

Sí parece haber un inconveniente relevante en relación al plazo máximo de duración del Fideicomiso, que en Argentina es de 30 años (art. 1668 CCCN), y que debiera ser bastante más extenso según lo indican las experiencias comparadas que se juzgan positivas.

b) El Derecho de Superficie (art. 2114 y sig. del CCCN) por sí mismo o en diversas combinaciones con otros derechos reales parece ofrecer opciones viables para que se pueda desdoblar eficazmente la titularidad del suelo, por una parte, de la propiedad de las mejoras, por la otra, que es uno de los rasgos distintivos del FCT. De nuevo surge la cuestión del plazo máximo, que en materia de derecho rea de superficie es de 70 años y resultaría quizás insuficiente para los FCT.

c) Por último, las restricciones a la entrada y a la salida al sistema de FCT, que son importantes para favorecer a los grupos desaventajados y para evitar o atenuar las fluctuaciones de precios derivadas de los ciclos económicos o de conductas especulativas, se podrían diseñar con mecanismos de adjudicación equitativos y con pactos de preferencia de venta (art. 1165 CCCN) o cláusulas análogas. Sin subestimar el esfuerzo

de ingeniería jurídica que demandaría esta labor, en principio se puede sostener su asequibilidad bajo el estado del arte normativo (o al menos la falta de impedimentos ostensibles).

Así, una primera evaluación indica que la normativa necesaria para construir un FCT en Argentina en su mayoría se halla disponible, sin perjuicio de la necesidad de prolongar los plazos de duración de la figura del Fideicomiso. Este elemento es significativo al punto tal de que su carencia pondría en jaque no la viabilidad jurídica del esquema, pero sí seguramente los niveles esperables de aceptación social de estos proyectos.

Sin embargo, aunque la figura de los FCT es prometedora, la tarea de profundizar sobre su factibilidad jurídica requiere la participación indispensable de académicos y operadores de diversas disciplinas del derecho privado y del derecho público, habiendo ofrecido aquí apenas algunas primeras elaboraciones exploratorias.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Algoed, L.; Hernández Torrales, M. E.; Rodríguez Del Valle, L. N. (2018). *El Fideicomiso de la Tierra del Caño Martín Peña: Instrumento Notable de Regularización de Suelo en Asentamientos Informales*. Lincoln Institute of Land Policy.

Barboza, G. (2021). *Fideicomiso Comunitario de Tierras: el community land trust en la experiencia jurídica peruana*. Red Chilena de Derecho Comparado.

<https://www.redchilenadederechocomparado.cl/post/fideicomiso-comunitario-de-tierras-el-community-land-trust-en-la-experiencia-jur%C3%ADdica-peruana>

Bunce, S. (2020). Engagement and activism in community land ownership: The emergence of community land trusts in

- London and Toronto en S. Bunce, N. Livingstone, L. March, S. Moore & A. Walks (Eds.) *Critical Dialogues of Governance, Development and Activism in London and Toronto*, pp. 274 - 288. UCL Press.
- Moore; A. Walks (Eds.), *Critical Dialogues of Urban Governance, Development and Activism: London and Toronto* (pp. 274-288). UCL Press.
- Colon Soto, O. J. (2020). El fideicomiso comunitario de tierras: mecanismo municipal para desarrollar viviendas asequibles. *Revista de Derecho Puertorriqueño*, 59(2), 477-506.
- Curtin, J. F.; Bocarsly, L. (2008). CLTs: A Growing Trend in Affordable Home Ownership. *Journal of Affordable Housing Community Development Law*, 17(4), 367-394.
- Da Silva Ferreira Alves, Larissa, & Vieira, Anderson Henrique (2021). Direitos reais secundários e planejamento urbano: uma alternativa às estratégias clássicas de pensar o território. urbe. *Revista Brasileira de Gestão Urbana*, 13,1-14.
- Decker, A. (2018). Community land trusts and state legislation: model act to enable this affordable housing tool. *Journal of Affordable Housing and Community Development Law*, 26(3), pp. 489-530.
- Davis, D.E.; Fernández, J.C. (2019). Collective Property Rights and Social Citizenship: Recent Trends in Urban Latin America. *Social Policy and Society*, 19, pp. 319 - 330.
- Gapel Redcozub, G. (2018). Políticas de regularización dominial de tierras rurales: el plan de la provincia de Corrientes, Argentina. *Revista de la Facultad de Ciencias Económicas - UNNE*, (20), pp. 145 - 160. <http://dx.doi.org/10.30972/rfce.0203259>
- Lovett, J. (2020). Community Land Trusts: Institutionalizing the Human Flourishing Theory of Property. *Cornell Journal of Law and Public Policy*, 29, (3), pp. 621-642
- Tedeschi, S. (2006). El derecho a la vivienda a diez años de la reforma de la Constitución en Abramovich, Bovino y Courtis (comp), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos en el ámbito local*. Ed. CELS.

EJE TEMÁTICO DE LA COMUNICACIÓN
Derechos Humanos / Sujetos Vulnerables

FILIACIÓN

AUTOR 1: Codirector/a - PI 21G004
SGCYT-UNNE -