

Autor: Fabián Navarro de Zavalía*

EL OBJETO DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL ESPECIAL

Ponencia:

De lege data:

- 1) Por interpretación de los arts. 2039, 2043 y 2076 del Código Civil y Comercial de la Nación, las unidades funcionales que conforman un conjunto inmobiliario pueden consistir: a) en lotes de terreno o parcelas; b) en pisos, departamentos, locales u otros espacios que forman parte de edificios.
- 2) El requisito del art. 2077 del Código Civil y Comercial de la Nación, que exige que la unidad funcional esté construida o en proceso de construcción, solo es exigible cuando las unidades funcionales forman parte de un edificio; dicho requisito no es exigible cuando las unidades funcionales son lotes de terreno. El conjunto inmobiliario puede ser afectado al régimen de propiedad horizontal especial aun cuando los lotes permanezcan baldíos.
- 3) El propietario del lote de terreno que constituye unidad funcional puede construir, reconstruir, reparar y demoler total o parcialmente las edificaciones existentes, sin la conformidad de los demás propietarios que exigen los arts. 2051, 2052 y 2055 del Código Civil y Comercial de la Nación.
- 4) Las construcciones efectuadas en el lote de terreno que constituye unidad funcional pertenecen a su dueño. La excepción prevista en el art. 1945 del Código Civil y Comercial de la Nación no se aplica cuando la propiedad horizontal especial recae sobre lotes de terreno o parcelas.

1. Introducción

Los conjuntos inmobiliarios surgieron como fenómenos urbanísticos a mediados del siglo pasado. El déficit de infraestructura urbana, la contaminación ambiental, el problema de la inseguridad y un cambio de paradigma sobre el modo de vida, llevó a las personas a preferir la vida alejada de las ciudades, en un ámbito rodeado de un entorno natural y con áreas disponibles para la práctica deportiva, social y recreativa. Así nacieron espontáneamente los clubes de campo. Luego, aparecieron los barrios cerrados, con una estructura similar a los clubes de campo, pero sin contar con las áreas destinadas a actividades deportivas, sociales o

* Profesor Adjunto de Derechos Reales de la Universidad Nacional de Tucumán.

recreativas, o bien, estas eran muy reducidas. La idea de reunir en un mismo ámbito espacial una cantidad determinada de parcelas donde sus titulares ejercen una propiedad exclusiva sobre las mismas y a la vez que comparten otras áreas de uso común, resultó útil también para el ámbito empresarial, surgieron así los parques industriales.

Nuestro país no disponía de una legislación que se aplique específicamente a estos nuevos fenómenos urbanos. En los hechos, para su regulación se siguieron dos caminos distintos: 1) A través del empleo de derechos personales, mediante la constitución de asociaciones y sociedades civiles o comerciales, donde la participación social estaba asociada al aprovechamiento exclusivo de una parcela de terreno y el aprovechamiento compartido de cosas y espacios comunes. 2) A través de los derechos reales. En este caso, el derecho de propiedad horizontal fue uno de los más empleados.

La utilización de la propiedad horizontal presentaba serios inconvenientes. La regulación de la Ley 13512 solo permitía la afectación al régimen de propiedad horizontal de un inmueble edificado. El artículo 1º de la ley indica que distintos pisos de un edificio o distintos departamentos de un mismo piso o distintos departamentos de un edificio de una sola planta pueden pertenecer a distintos propietarios. El artículo 2º de la ley establece que cada propietario será dueño exclusivo de su piso o departamento y copropietario sobre el terreno y sobre todas las cosas de uso común del edificio, o indispensables para mantener su seguridad. El régimen de la Ley 13512 no podía aplicarse a los conjuntos inmobiliarios. En estos emprendimientos, un inmueble en mayor extensión se divide en lotes con el fin de enajenarlos a distintas personas, quienes los adquieren para edificar en ellos. En un club de campo o barrio privado no se adquiere un piso o departamento, sino un lote de terreno baldío donde el adquirente se propone edificar.

A pesar de lo expresado, el Decreto 2489/1963 de la Provincia de Buenos Aires permitía la aplicación de la Ley 13512 a los emprendimientos urbanísticos. Podían otorgarse e inscribirse en el registro inmobiliario el reglamento de propiedad horizontal y los actos de constitución, transferencia y extinción de derechos reales, aun cuando no estén concluidas las edificaciones, siempre y cuando los edificios estuvieran proyectados o en proceso de construcción. Se establecía como requisito: a) que las unidades constituyan cuerpos independientes de edificación, y b) si las unidades no tenían independencia constructiva, debían estar concluidas las partes comunes indispensables para su funcionamiento, aunque no estén concluidos los revestimientos y otras terminaciones que no perjudiquen la solidez del edificio. El Decreto era sin duda inconstitucional, porque por su intermedio la provincia regulaba cuestiones que la Constitución Nacional atribuye al Congreso de la Nación.

El Código Civil y Comercial de la Nación optó por regular los conjuntos inmobiliarios por

el régimen de los derechos reales. Se apartó del criterio seguido por proyecto de 1998, que dejaba a los particulares la libertad de regularlos a través de los derechos reales o a través de los derechos personales. Asimismo, optó por remitirse al régimen de la propiedad horizontal y establecer modificaciones específicas para los conjuntos inmobiliarios. Este camino conlleva una economía normativa.

2. Régimen normativo

El art. 2075 del Código Civil y Comercial de la Nación (CCCN) expresa que todos los conjuntos inmobiliarios deben someterse a la normativa del derecho real de propiedad horizontal establecida en el Título V del Libro Cuarto de los Derechos Reales, con las modificaciones que establece el Título VI, a los fines de conformar un derecho real de propiedad horizontal especial.

El CCCN ha creado dos especies de propiedad horizontal: a) la propiedad horizontal común, regulada en el Título V del Libro Cuarto de los Derechos Reales; y b) la propiedad horizontal especial, que se aplica a los conjuntos inmobiliarios, regulada también por el Título V, pero con las modificaciones establecidas en el Título VI del Libro Cuarto de los Derechos Reales.

La necesidad de modificar el régimen de la propiedad horizontal para hacerla aplicable a los conjuntos inmobiliarios se debe, en parte, a la diferencia que existe entre los objetos de uno u otro derecho.

3. El edificio como elemento distintivo

El CCCN brinda un concepto de los conjuntos inmobiliarios. El art. 2073 establece 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.

La norma no define al derecho real, sino que da una definición denotativa del objeto sobre el que recae el derecho. El artículo define a los conjuntos inmobiliarios como emprendimientos urbanísticos y señala algunas de sus manifestaciones. El artículo siguiente (2074) expone la mayoría de sus características definitorias: cerramiento, partes comunes y privativas, estado de indivisión forzosa y perpetua de las partes comunes, 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. Asimismo, establece la interdependencia entre las diversas partes, cosas y sectores comunes y privativos, así como las facultades que sobre ellas se tienen, de modo que conforman un todo no escindible.

El art. 1887 del CCCN enumera a los conjuntos inmobiliarios como uno de los derechos reales. En realidad, el conjunto inmobiliario constituye el objeto sobre el cual recae el derecho real. Conforme resulta de los arts. 2075 y 2080 del CCCN el derecho real que se tiene sobre un conjunto inmobiliario se denomina derecho real de propiedad horizontal especial.

El derecho de propiedad horizontal es el derecho real que se ejerce sobre un inmueble propio que otorga a su titular facultades de uso, goce y disposición material y jurídica que se ejercen sobre partes privativas y sobre partes comunes de un edificio (art. 2037 del CCCN).

El derecho de propiedad horizontal especial es el derecho real que se ejerce sobre un inmueble propio que otorga a su titular facultades de uso, goce, disposición material y jurídica sobre partes privativas y sobre partes comunes de un conjunto inmobiliario, de conformidad con el Título V del Código Civil y Comercial de la Nación, con las modificaciones del Título VI del mismo código, y de conformidad con el reglamento de propiedad horizontal.

Existen semejanzas entre los objetos de la propiedad horizontal común y la propiedad horizontal especial. En ambos casos, el derecho se ejerce sobre las partes privativas y sobre las partes comunes de un objeto. Pero también existen diferencias entre los objetos regulados por ambas especies de propiedad horizontal. La propiedad horizontal común tiene por objeto un edificio. La propiedad horizontal especial tiene por objeto un conjunto inmobiliario. La terminología y la estructura del derecho de propiedad horizontal ha sido diseñado para regular los derechos que se tienen sobre un edificio. El mismo régimen, pero con algunas modificaciones, se aplica a los conjuntos inmobiliarios.

El derecho de propiedad horizontal común tiene siempre por objeto un edificio, puesto que: a) al definir la propiedad horizontal, expresamente dice que es el derecho que recae sobre partes privativas y sobre partes comunes de un edificio (art. 2037 del CCCN); b) el derecho de propiedad horizontal se determina en la unidad funcional, que consiste en pisos, departamentos, locales, que son el producto de la división de edificios (art. 2039 del CCCN); c) la unidad funcional comprende la parte indivisa del terreno, que es necesariamente común (arts. 2039 y 2041 del CCCN). Esta *necesidad* tiene su razón de ser en que el terreno constituye el asiento del edificio, que constituye un todo dividido en partes privativas y comunes; d) la unidad funcional comprende la parte indivisa de las cosas y partes indispensables para mantener la seguridad (del edificio), de acuerdo al art. 2039 del CCCN.

La propiedad horizontal especial puede tener por objeto: a) un conjunto de parcelas o lotes

de terreno, o b) un edificio compuesto por pisos, departamentos, locales u otros espacios susceptibles de aprovechamiento por su naturaleza o destino. Pero en ambos casos, el emprendimiento urbanístico debe tener las características definitorias enumeradas en los arts. 2073 y 2074 del CCCN. El conjunto inmobiliario puede estar conformado por una combinación de objetos: un sector compuesto por un conjunto de lotes de terreno o parcelas, y un sector compuesto por uno o más edificios divididos en pisos, departamentos, locales u otros espacios susceptibles de aprovechamiento por su naturaleza o destino.

El objeto de la propiedad horizontal común es más restringido que el de la propiedad horizontal especial, por cuanto recae siempre sobre un edificio.

4. La unidad funcional en la propiedad horizontal especial

En los conjuntos inmobiliarios, las unidades funcionales pueden consistir en pisos, departamentos, locales u otros espacios que surgen de la división de edificios, pero también puede consistir en lotes de terreno o parcelas que surgen de la división de un terreno en mayor extensión. Los lotes o parcelas quedan comprendidos dentro del concepto de unidad funcional del art. 2039 del CCCN, por cuanto constituyen “otros espacios susceptibles de aprovechamiento por su naturaleza o destino”. La unidad funcional es la parcela misma.

La expresión *unidad funcional* puede resultar un tanto incómoda para designar a las parcelas o lotes de terrenos, pero esto se debe a que la terminología en materia de propiedad horizontal ha sido concebida para designar a las partes de un edificio. Son las consecuencias de emplear la terminología jurídica utilizada para regular los derechos sobre un objeto, a un objeto distinto.

En la propiedad horizontal común, las unidades funcionales deben satisfacer los siguientes requisitos: a) deben consistir en pisos, departamentos, locales u otros espacios susceptibles de aprovechamiento por su naturaleza o destino (art. 2039 del CCCN); b) deben tener salida a la vía pública directamente o por un pasaje común (art. 2039 del CCCN); c) deben estar construidas y formar parte de un edificio (art. 2037 del CCCN). Para afectar al régimen de propiedad horizontal común el edificio debe estar construido; las unidades funcionales deben existir materialmente.

En los conjuntos inmobiliarios, las unidades funcionales pueden consistir: a) en lotes de terreno o parcelas; b) en pisos, departamentos, locales u otros espacios que conforman un edificio; c) una combinación de los dos anteriores.

Para afectar al régimen de propiedad horizontal especial, las unidades funcionales pueden hallarse construidas o en proceso de construcción, conforme lo establece el art. 2077 del CCCN. Esta norma, que tiene su origen en el art. 6 del Decreto 2489/1963 de la Provincia de

Buenos Aires, solo se aplica a los conjuntos inmobiliarios cuando las unidades funcionales consisten en pisos, departamentos, locales u otros espacios que forman parte de edificios. El art. 2077 del CCCN no se aplica a los conjuntos inmobiliarios conformados por parcelas o lotes de terreno. En estos emprendimientos, por lo general, los lotes se comercializan baldíos y muchas veces permanecen en ese estado, porque no existe una obligación de construir a cargo del titular del derecho.

No constituye un requisito necesario para la afectación al régimen de propiedad horizontal especial que las unidades funcionales estén construidas.

5. Las partes propias en la propiedad horizontal especial

En los edificios susceptibles a ser afectados al régimen de propiedad horizontal (común), son cosas y partes necesariamente propias las comprendidas en el volumen limitado por sus estructuras divisorias, los tabiques internos no portantes, las puertas, ventanas, artefactos y revestimientos, incluso de los balcones (art. 2043 del CCCN). Los términos empleados: “volumen”, “estructuras”, “tabiques”, evidencian que la norma ha sido concebida para aplicarse a las unidades funcionales que surgen de la división de un edificio, no se aplica a los conjuntos inmobiliarios conformados por parcelas. El lote o parcela es una superficie de terreno comprendida dentro de ciertos límites, no es un volumen limitado dentro de ciertas estructuras divisorias. El lote constituye una cosa propia, de conformidad con el art. 2043 del CCCN, que establece que también son propias las cosas y partes que, susceptibles de un derecho exclusivo, son previstas como tales en el reglamento de propiedad horizontal.

El mismo código reconoce que los lotes de terreno o parcelas pueden constituir bienes propios, al establecer en el art. 2076 que en los conjuntos inmobiliarios solo son cosas 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 a uso comunitario, calificado como tal por el respectivo reglamento de propiedad horizontal que regula el emprendimiento.

6. Las partes comunes en la propiedad horizontal especial

En la propiedad horizontal común son comunes a todas o algunas de las unidades funcionales las cosas y partes de uso común de ellas o indispensables para mantener su seguridad y las que se determinan en el reglamento de propiedad horizontal (art. 2040 del CCCN). En el art. 2041 del CCCN se enumeran las cosas necesariamente comunes, entre ellas: a) el terreno, b) los pasillos, vías o elementos que comunican unidades entre sí y a éstas

con el exterior, c) los techos, azoteas, terrazas y patios solares, d) los cimientos, columnas, vigas portantes, muros maestros y demás estructuras indispensables para mantener la seguridad, e) los muros exteriores y los divisorios de unidades entre sí y con cosas y partes comunes. Los elementos enumerados constituyen partes de un edificio; no son compatibles con los conjuntos inmobiliarios conformados por lotes de terrenos o parcelas.

En los conjuntos inmobiliarios conformados por parcelas, el terreno en su totalidad no constituye una cosa común, sino solo las partes del terreno destinadas a vías de circulación, acceso y comunicación, áreas específicas destinadas al desarrollo de actividades deportivas, recreativas y sociales, y todo otro bien afectado a uso comunitario (art. 2076 del CCCN).

7. Derechos y facultades del titular del derecho de propiedad horizontal especial sobre la parcela

Las diferencias entre la propiedad horizontal común y la propiedad horizontal especial se acentúan cuando esta última tiene por objeto un conjunto de lotes de terreno o parcelas. Las diferencias se manifiestan en los derechos y facultades que tiene el titular del derecho sobre el lote de terreno.

1) **Accesión.** Las construcciones efectuadas en la parcela pertenecen a su dueño. La excepción prevista en el art. 1945 del CCCN no se aplica cuando la propiedad horizontal especial que recae sobre lotes de terreno o parcelas.

2) **Facultad de construir.** Por interpretación del art. 2076 del CCCN, el lote de terreno no constituye una cosa común, sino propia. En virtud de ello, el propietario del lote tiene el derecho de construir, sin requerir la conformidad que exigen los arts. 2051 y 2052 del CCCN.

3) **Destrucción total o parcial.** El propietario de la parcela puede demoler total o parcialmente la edificación, y puede repararla o reconstruirla según su voluntad. En caso de grave deterioro o destrucción de la edificación no se aplican las normas del art. 2055 del CCCN.

4) **División parcelaria.** El propietario de la parcela puede dividirla, en tanto sea materialmente posible y no esté prohibido por el reglamento de propiedad horizontal ni por las normas administrativas que regulan el ordenamiento territorial. En la propiedad horizontal común, la división de las unidades funcionales resulta difícil, cuando no imposible, debido a las limitaciones espaciales y estructurales que tiene el mismo edificio.

5) **Estado parcelario catastral.** Las parcelas pueden, en principio, sufrir cambios y modificaciones que justifican la necesidad de constituir el estado parcelario como paso previo a la constitución, transmisión o modificación de un derecho real sobre las mismas, según lo exigen las normas de la Ley 26209. En cambio, las unidades funcionales que forman parte de

un edificio, tienen limitaciones espaciales, estructurales y de seguridad, que impide que las mismas puedan dividirse o modificarse. Por esta razón, la reglamentación puede prescindir de la exigencia de constituir el estado parcelario.

6) Limitaciones edilicias. Las restricciones o limitaciones edilicias que pesan sobre los titulares del derecho de propiedad horizontal que recae sobre un edificio se establecen principalmente por razones estructurales y de seguridad (art. 2047, 2051 y 2052 del CCCN). Las restricciones o limitaciones edilicias que pesan sobre el titular del derecho de propiedad horizontal especial que recae sobre los lotes de terreno o parcelas que conforman un conjunto inmobiliario se fundan en la protección de valores arquitectónicos, paisajísticos y ecológicos (art. 2078 del CCCN). Estos consisten, por ejemplo: retiros de frente y laterales, factor de ocupación del suelo, factor de ocupación total, límites a la altura de las edificaciones, la exigencia de respetar ciertos estilos arquitectónicos, la prohibición de talar el bosque nativo, la prohibición de reemplazar los árboles y plantas por otros de especie distinta, etc.

8. Conclusiones

1) El CCCN ha creado dos especies de propiedad horizontal: a) la propiedad horizontal común, regulada por el Título V del Libro Cuarto de los Derechos Reales; y b) la propiedad horizontal especial, que se aplica a los conjuntos inmobiliarios, regulada también por el Título V, pero con las modificaciones establecidas en el Título VI del Libro Cuarto de los Derechos Reales.

2) El art. 1887 del CCCN enumera a los conjuntos inmobiliarios como uno de los derechos reales. En realidad, el conjunto inmobiliario constituye el objeto sobre el cual recae el derecho real. Conforme resulta de los arts. 2075 y 2080 del CCCN el derecho real que se tiene sobre un conjunto inmobiliario se denomina derecho real de propiedad horizontal especial.

3) En la propiedad horizontal común el objeto es más restringido que en la propiedad horizontal especial, por cuanto recae siempre sobre un edificio. Las unidades funcionales que conforman un conjunto inmobiliario pueden consistir: a) en lotes de terreno o parcelas; b) en pisos, departamentos, locales u otros espacios que forman parte de edificios.

4) Algunas características del régimen de la propiedad horizontal especial se deben a las particularidades de su objeto. Las diferencias que existen entre la propiedad horizontal común y la propiedad horizontal especial se acentúan cuando los conjuntos inmobiliarios tienen por objeto un conjunto de parcelas o lotes de terreno.

5) Por interpretación de los arts. 2043 y 2076 del CCCN, constituyen cosas propias los lotes de terreno que conforman las unidades funcionales de un conjunto inmobiliario.

6) El requisito del art. 2077 del CCCN, que exige que la unidad funcional esté construida o en proceso de construcción, solo es exigible cuando las unidades funcionales forman parte de un edificio, dicho requisito no es exigible cuando las unidades funcionales son lotes de terreno. El conjunto inmobiliario puede ser afectado al régimen de propiedad horizontal especial, aun cuando los lotes estén baldíos.

7) El propietario de un lote de terreno que constituye unidad funcional puede construir, reconstruir, reparar y demoler total o parcialmente las edificaciones existentes, sin la conformidad de los demás propietarios que exigen los arts. 2051, 2052 y 2055 del CCCN.

8) Las construcciones efectuadas en un lote de terreno que constituye unidad funcional pertenecen a su dueño. La excepción prevista en el art. 1945 del CCCN no se aplica cuando la propiedad horizontal especial recae sobre lotes de terreno o parcelas.