

# XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil

Comisión n° 7

**TEMA: Conjuntos inmobiliarios preexistentes**

*Por la Dra. Liliana Abreut de Begher<sup>1</sup>*

**ABSTRACT:**

***-La conversión de los conjuntos inmobiliarios preexistentes a la sanción del Código Civil y Comercial conforme lo dispone el art.2075 puede ser voluntaria o judicial.***

***-La obligación legal de conversión no es a priori inconstitucional, por lo que la lesión al derecho de propiedad deberá ser probada en el juicio contencioso.***

***-La litis en la contienda judicial cuyo objeto será la conversión del conjunto inmobiliario preexistente al régimen de propiedad horizontal especial conforme el art.2075 CCC deberá ser trabada con todos los integrantes de la comunidad.***

1-Los conjuntos inmobiliarios son consagrados en el Código Civil y Comercial de la Nación como un derecho real autónomo; sin embargo, existe un reenvío legal interno al derecho real de propiedad horizontal, al rotularlos como un derecho de propiedad horizontal especial (conf. art.1887, 1888 y 2075 CCC). Su regulación toma en cuenta los principios regulatorios básicos del derecho de propiedad horizontal.

Se lo tipifica como un nuevo derecho real (conf. art.1887 CCC) sobre cosa propia (conf. art.1888 CCC) con características específicas, con la obligación de someterse a la normativa de los conjuntos inmobiliarios, estableciéndose de esta manera un derecho de propiedad horizontal especial (conf. art.2075 CCC).

Estas propiedades especiales fueron llamadas en sus comienzos "nuevas formas de dominio", y ellas agrupan diferentes situaciones: los countries o clubes de campo, los barrios cerrados, y los emprendimientos industriales, empresariales y náuticos. Su

---

<sup>1</sup>Juez Nacional de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal; Abogada egresada de la UBA; Doctora en Ciencias Jurídicas y Sociales, Facultad de Derecho, Universidad del Museo Social Argentino; Investigadora de UBACYT; Adjunta por Concurso de la Cátedra de Derechos Reales de la Dra. Elena Highton a cargo interinamente de la Dra. Miriam Smayesky, de la Facultad de Derecho de la UBA; Profesora del Doctorado de la Facultad de Derecho de la UBA; Profesora de la UCA en la Maestría de Derecho Privado Patrimonial; Maestría de Especialización de la Magistratura de la Escuela Judicial de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional; autora de libros y artículos sobre los derechos reales, y disertante en diferentes foros nacionales; integrante del equipo de juristas que colaboró en la redacción del Anteproyecto del Código Civil y Comercial de 2012.; autora del libro "Derechos Reales", Hammurabi, 2016.

regulación era únicamente local, ya sea provincial o municipal. Frente a ese vacío regulatorio a nivel nacional, se fueron organizando en forma disímil, algunos lo hicieron como un derecho personal, otros los constituyeron como un derecho real en forma forzada, mientras que algunos como un derecho mixto, real y personal.

Los conjuntos inmobiliarios conforman situaciones jurídicas comunitarias de índole funcional originadas en el aprovechamiento que hace una pluralidad de sujetos de un inmueble o conjunto de inmuebles, integrados en partes privativas y sectores, cosas y servicios comunes o de uso común, indisolublemente unidos<sup>2</sup>, tal como reza el art. 2074 CCC al establecer que las partes privativas y comunes conforman un todo no escindible.

2-No cabe duda que los conjuntos inmobiliarios que se constituyan a partir de la sanción del Código Civil y Comercial encuentren en este nuevo derecho real su regulación específica de acuerdo a sus necesidades de vida comunitaria.

Se plantea un gran interrogante respecto de los conjuntos inmobiliarios preexistentes a la sanción del Código Civil y Comercial, en tanto el art. 2075 CCC dispone que aquéllos 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”.

El Anteproyecto de 2012 redactado por la Comisión integrada por Lorenzetti, Highton y Kemelmajer disponía el giro “podrán adecuarse”, en vez de “se deben adecuar” según el CCC, lo que le daba el sentido de facultad, no de una obligación.

Entendemos que la adecuación de los conjuntos preexistentes al nuevo régimen legal puede ser voluntaria -cuando es solicitada por todos los interesados-, o en su caso, a falta de unanimidad o frente a alguna oposición, podrá requerirse judicialmente.

El art. 2075 CCC no fija plazo para la adecuación al régimen de propiedad horizontal, y tampoco dispone sanción alguna frente a su incumplimiento. Si la ley no fija plazo, y al ser la adecuación una obligación legal conforme la norma indicada cabe preguntarse: ¿Podría ser fijado judicialmente el plazo en el supuesto de ser requerido ante los Estrados Judiciales?

Consideramos que existe esa posibilidad, pero deberá trabarse la contienda judicial con todas las personas interesadas, o

---

<sup>2</sup>Andorno, Luis; Luna, Daniel; Frickx, Norberto, *Clubes de campo (countries)*, Ediciones jurídicas, Cuyo, pág.33 y 34.

sea, los titulares de derechos sobre el inmueble o los inmuebles que conforman el conjunto inmobiliario, a los efectos de que puedan ejercer su derecho de defensa.

Una parte de la doctrina ya se ha expedido alegando que la conversión del sistema legal adoptado por el conjunto inmobiliario constituido previo a la sanción del CCC por el régimen de la propiedad horizontal especial afecta derechos adquiridos, o sea, su derecho de propiedad, por lo que infieren que es inconstitucional (conf. art.17 CN).<sup>3</sup>

Las razones que esgrimen son muchas, en especial, cuando el conjunto inmobiliario es una sociedad anónima o cuando existe un dominio sobre las partes propias con un condominio y servidumbres sobre las partes y cosas comunes, ya sea desde dificultades de índole técnicas, hasta lo gravoso que resultaría en términos económicos esa conversión.

Consideramos que esa adecuación compulsiva puede afectar derechos adquiridos, pero será materia de prueba en el proceso y de ponderación judicial (conf. art.377 CPCC). No puede *ab initio* arribarse a esa conclusión sin antes transitar todo el periodo probatorio en el que se demuestre la lesión de orden patrimonial que justifique la inconveniencia del cambio de la situación jurídica preexistente del inmueble. Pues, podría acontecer que esa adecuación sea mucho más beneficiosa para los interesados que la existente bajo el régimen del anterior Código. Sobre quien se opone a su adecuación recae el *onus probandi*. No puede soslayarse que se cambiaría el régimen del sistema, y que en la mayoría de los casos, se pasaría del ámbito de los derechos personales a otro de derecho real, con los consiguientes beneficios que ello implica.

Recordemos que el art.7 CCC establece que “Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, salvo disposición en contrario”, y que esa retroactividad no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales.

Sobre este aspecto entendió Kemelmajer de Carlucci que el art. 2075 CCC dispuso expresamente la aplicación retroactiva de la ley, o en el mejor de los casos, su aplicación inmediata a las consecuencias de las relaciones jurídicas. Esta retroactividad está permitida, y quien pretenda que la aplicación de la norma contenida en el art.2075 CCC lo priva de un derecho constitucional, deberá acreditarlo.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> Mariani de Vidal, Abella, Adriana, “Conjuntos inmobiliarios en el CCC con especial referencia a los preexistentes”, La Ley 2015-B-869/84.

<sup>4</sup> Kemelmajer de Carlucci, Aída, *La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes*, Rubinzal-Culzoni, 22015, pág.164.

3- La falta de adecuación formal de los conjuntos inmobiliarios preexistentes al nuevo régimen legal obsta al nacimiento del derecho real de conjunto inmobiliario, por lo que indefectiblemente subsistirá el régimen anterior bajo el cual el emprendimiento fue sometido.

Sin embargo, si un conjunto preexistente estaba configurado como propiedad horizontal de acuerdo a la ley 13.512 (ej. en la Provincia de Buenos Aires), no se advierte inconveniente alguno de su permanencia en ese estado jurídico. Es decir, no se observa la necesidad de una adecuación estructural, por cuanto ya se había adoptado con anterioridad a la vigencia del nuevo Código el tipo legal que ahora debe aplicarse, siendo entonces una propiedad horizontal especial. Es cierto que hay ciertas diferencias sustanciales –todo el terreno es cosa común en propiedad horizontal, a diferencia de los conjuntos inmobiliarios-, pero nadie dudaría de aplicar el instituto del nuevo derecho real en el supuesto de plantearse judicialmente algún conflicto en esta clase de emprendimientos. En estos casos, si bien la adecuación formal se impone, ella no acarrea mayores inconvenientes a los propietarios.

4- Los trámites administrativos, notariales y registrales pertinentes para la adecuación al sistema de conjuntos inmobiliarios según dispone el art. 2075 CCC deberán ser llevados a cabo en forma conjunta por todos los copropietarios que tengan derecho sobre el complejo urbanístico, y de acuerdo a las características organizativas que tengan desde su origen.

Cuando los conjuntos inmobiliarios preexistentes fueron organizados como derechos personales, ya sea por ejemplo como accionistas de una sociedad anónima, o de una asociación, etc., en estos supuestos, los derechos de esos “propietarios” están dentro de la órbita contractual, como derechos personales, y alejados de la protección de los derechos reales.<sup>5</sup>

Desde el punto de vista societario deberá disolverse esa sociedad, afectarse todo el inmueble al derecho real de conjunto inmobiliario, para procederse luego a la adjudicación de las unidades funcionales que componen el emprendimiento urbanístico a cada uno de los interesados –ex socios-.<sup>6</sup> Se requerirá la unanimidad de los

---

<sup>5</sup> Alterini, Jorge, “Simplificación en la prehorizontalidad y complejidades en los conjuntos inmobiliarios”, Sup. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, 27/6/2016, La Ley 2016-D-751.

<sup>6</sup> Nissen, Ricardo Augusto, “La situación jurídico de los clubes de campo, luego de la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación. Punto final para las asociaciones bajo forma de sociedad”, ED 263-960 y siguientes).

socios reunidos en Asamblea, para proceder a la disolución de la sociedad, y adjudicación en especie del patrimonio societario.<sup>7</sup> Deberían intervenir diversos profesionales, como los contadores, síndicos, agrimensores y escribanos, para lograr la adecuación estructural, previo pago de honorarios y aranceles fiscales, de por sí muy onerosos, y debería realizarse no solo la escritura pública de afectación al régimen de conjuntos inmobiliarios, sino también la de cada una de las unidades funcionales que componen el complejo. Deberán pagar por la adecuación una suma dineraria en concepto de honorarios profesionales, sellados e impuestos, que igualará al costo de una nueva adquisición, o aún una cifra mayor.

En estos casos se observa más que una imposibilidad jurídica de adecuación al nuevo régimen, un escollo económico derivado de los costos que ello implica, por lo que se debería contar con alguna normativa legal que prevea la exención impositiva para la adjudicación de bienes a los socios que ya eran “dueños” de unidades funcionales del emprendimiento urbanístico.

No podemos soslayar el hecho que la votación en la Asamblea societaria de disolución de la sociedad para una posterior adjudicación de los lotes a los propietarios, deberá realizarse conforme las pautas del derecho societario correspondiente, y no bajo las mayorías de las Asambleas previstas para la propiedad horizontal<sup>8</sup>.

Más difícil aún resulta la conversión de los conjuntos inmobiliarios bajo el “sistema de geodesia” (Decreto 9404/86 de la Provincia de Buenos Aires), en los que una sociedad es propietaria del conjunto o de algunos sectores (vgr. generalmente los comunes tales como las calles, club house, canchas de tenis, etc.) y los propietarios de las unidades privativas –terrenos propios anexos al terreno de la sociedad- son socios de la sociedad principal constituida a los efectos de administrar el conjunto inmobiliario. Este caso es un régimen legal alternativo, y no simultáneo del previsto por la ley 13.512. El Decreto si bien reconoce la aptitud del sistema previsto en la ley de propiedad horizontal para regir los conjuntos inmobiliarios, conforme el art. 1 habilitó un modelo alternativo de organización caracterizado por la subdivisión del precio en parcelas destinadas a uso residencial que corresponden en dominio o condominio a sus respectivos adquirentes, sectores de uso común (áreas recreativas y red de

---

<sup>7</sup> CNCivil Sala M, “Hernández, Fernando Alberto y otros c/ Boca Ratón Country Life S.A.; s/ adecuación del reglamento de copropiedad”, del 8/6/2017, con interesante voto en disidencia de la Dra. Mabel de los Santos.

<sup>8</sup>CNCivilSala M, “Hernández, Fernando Alberto y otros c/ Boca Ratón Country Life S.A.; s/ adecuación del reglamento de copropiedad”, del 8/6/2017, con interesante voto en disidencia de la Dra. Mabel de los Santos.

circulación internas) que también se representan en parcelas y de cuyo dominio es titular la entidad jurídica que integran o a la que se incorporan los propietarios de cada parcela individual y la cual será responsable de la prestación de los servicios generales y de mantenimiento. El régimen prevé la obligación de cumplimentar, de modo simultáneo con la transmisión del dominio de cada parcela residencial, un derecho real de servidumbre de uso a favor del adquirente sobre las áreas de aprovechamiento colectivo. Así, ello conlleva que los compradores, son dueños exclusivos de su parcela, y además, tendrán derechos de participación societaria y derechos reales de servidumbre predial sobre las áreas comunes.<sup>9</sup> Esto comporta un entramado societario y de derechos personales entre la sociedad y los dueños de las partes privativas que hacen difícil su adecuación. En tal supuesto deberían todos los propietarios aceptar la unificación de las parcelas y su afectación al nuevo derecho real, y la sociedad a su vez, debería hacer lo mismo con el terreno que era utilizado como común, procediéndose a la disolución de la sociedad, adjudicación a los socios quienes, previa unificación de las parcelas, dispondrán su afectación a la propiedad horizontal especial, para que nazca el Consorcio del conjunto inmobiliario como persona jurídica.<sup>10</sup>

En todos los casos de adecuación los costos deberán ser evaluados por el Juez que entienda en la presentación judicial para ver si ello afecta gravemente el patrimonio de los interesados; solo en los supuestos afirmativos estaría justificado el incumplimiento de la manda legal del art. 2075 CCC, por lesionar su derecho de propiedad de raigambre constitucional (conf. art.17 CN). Recaería sobre quien se oponga la prueba de su derecho y la lesión que ello le ocasiona.

---

<sup>9</sup>Reina Tartiere, Gabriel, "Las denominadas nuevas formas de dominio: Revisión conceptual y perspectivas de futuro", *El Derecho*, colección académica, julio 2004, pág.25.

<sup>10</sup>Nissen, Ricardo Augusto, "La situación jurídico de los clubes de campo, luego de la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación. Punto final para las asociaciones bajo forma de sociedad", ED 263-960 y siguientes).