



UNCUYO
UNIVERSIDAD
NACIONAL DE CUYO



Contador Público Nacional Y Perito Partidor

CONSORCIO DE PROPIETARIOS EN EL DERECHO REAL DE PROPIEDAD HORIZONTAL: UNA NUEVA PERSONA JURÍDICA

Trabajo de Investigación

POR

Degiorgi, Karina Noelia – 28132 – karina.degiorgi@fce.uncu.edu.ar

Vega, Gisel Micaela – 28398 - micalavega18@gmail.com

Ventura, Mariano Emanuel – 28399 - mariano.ventura@fce.uncu.edu.ar

Profesor Tutor

Mavrigh, Ana Ingrid

Mendoza - 2018

ÍNDICE

RESÚMEN	4
INTRODUCCIÓN	5
CAPÍTULO I.....	7
LA PROPIEDAD HORIZONTAL: UN DERECHO REAL	7
1. CONCEPTO	7
2. PRINCIPIOS COMUNES	7
A. OBJETO.....	7
B. ESTRUCTURA.....	8
C. CONVALIDACIÓN.....	8
D. PERSECUCIÓN Y PREFERENCIA	8
3. ENUMERACIÓN	8
4. CLASIFICACIÓN	9
5. ADQUISICION, TRANSMISIÓN, EXTINCIÓN Y OPONIBILIDAD	9
A. ADQUISICIÓN.....	9
a. Título y modos suficientes	9
b. Adquisición Legal	10
c. Prescripción adquisitiva	10
d. Justo Título y Buena Fe	11
B. TRANSMISIBILIDAD.....	11
C. EXTINCIÓN.....	11
D. OPONIBILIDAD	11
CAPÍTULO II.....	13
EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL.....	13
1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS	13
A. INTERNACIONALES	13
B. NACIONALES	16
C. LEY 13512 DE PROPIEDAD HORIZONTAL.....	17
a. Espacios comunes y exclusivos	17
b. Prohibiciones	18
c. Expensas y gastos comunes	19
d. El consorcio de propietarios	20
e. Toma de decisiones.....	21
f. Aspectos sancionatorios	22

2. NECESIDAD DE REFORMA: ANÁLISIS DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL	24
A. PERSONALIDAD JURÍDICA DEL CONSORCIO	24
B. RESPONSABILIDAD	25
C. CONCURSABILIDAD	26
CAPÍTULO III	30
LEGISLACIÓN DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL VIGENTE: CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN	30
1. INTRODUCCIÓN	30
2. CONSIDERACIONES PRELIMINARES	31
3. CONCEPTO	32
4. UNIDAD FUNCIONAL	33
A. CONCEPTO	33
B. COSAS Y PARTES	33
a. Cosas y partes comunes	34
b. Cosas y partes necesariamente comunes	34
c. Cosas y partes no indispensables	35
d. Cosas y partes propias	35
e. Unidades Complementarias	36
5. CONSORCIO	36
A. CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA	36
B. QUIEBRA DEL CONSORCIO	38
C. RESPONSABILIDAD DEL CONSORCIO Y DE LOS CONSORCISTAS POR DEUDAS DEL CONSORCIO	39
D. SUBCONSORCIOS	39
6. ÓRGANOS DEL CONSORCIO	39
A. LA ASAMBLEA	40
a. Funcionamiento	40
b. Decisiones Extraordinarias	41
c. Clases de Mayorías	41
d. Actas	41
e. Asamblea Judicial	42
B. EL ADMINISTRADOR	42
a. Designación y Remoción	42
b. Derechos y Obligaciones	43
C. EL CONSEJO DE PROPIETARIOS	45

7. PROPIETARIOS.....	46
A. FACULTADES O DERECHOS DE LOS PROPIETARIOS	46
B. OBLIGACIONES O DEBERES DEL PROPIETARIO.....	47
C. PROHIBICIONES AL EJERCICIO.....	49
D. RECURSOS O MEDIOS DE DEFENSA DE LOS PROPIETARIOS	51
E. INFRACCIONES A LAS NORMAS. SANCIONES	53
8. EXPENSAS	54
9. REGLAMENTO	57
CAPÍTULO IV	60
EL RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL EN MENDOZA.....	60
1. AFECTACIÓN DE UN INMUEBLE AL RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL 60	
2. INSCRIPCIÓN REGISTRAL	62
3. INSCRIPCIÓN FISCAL.....	65
4. REGISTROS DEL CONSORCIO.....	66
CONCLUSIONES.....	70
BIBLIOGRAFÍA	72

RESÚMEN

Consortio de Propietarios en el Derecho Real de Propiedad Horizontal: una nueva persona jurídica.

El Código Civil y Comercial de la Nación vigente desde el 1 de agosto de 2015, reconoció expresamente la personalidad jurídica del consorcio de propietarios y lo enumeró entre las personas jurídicas privadas. Es importante porque la doctrina y jurisprudencia estaban divididas; tal es así que los distintos juzgados planteaban posturas opuestas sobre este tema. El reconocimiento de esta persona jurídica terminó con la ardua discusión entre las teorías que la negaban y aquellas que la reconocían.

El objetivo de la investigación es comprender las características del consorcio en el sistema argentino, como está conformado y los aspectos prácticos relativos a su funcionamiento.

El presente estudio se enmarca en una metodología cualitativa de tipo descriptiva y documental, interpretando el significado y sentido de la normativa tanto vigente como derogada, doctrina y jurisprudencia. Es una investigación básica.

Los datos se obtuvieron de la legislación, doctrina y jurisprudencia, como así también de las visitas de campo realizadas a distintas instituciones donde se realizaron entrevistas libres.

Los resultados a los que se arribó, muestran que tanto en la parte fiscal como en la registral la persona jurídica no ha impactado en el modo operativo de las instituciones. Sin embargo, hay un aspecto realmente trascendente cual es su posibilidad de adquirir derechos, contraer obligaciones y al momento de resolver conflictos de los que el consorcio sea parte.

Palabras Clave

Derecho real, Propiedad Horizontal, Consorcio de Propietarios, Persona Jurídica, Funcionamiento en Mendoza.

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo de investigación se aborda uno de los derechos reales previstos en el Libro Cuarto del Código Civil y Comercial de la Nación: la Propiedad Horizontal.

Para lograr una mejor comprensión del lector, en primer lugar, se caracterizan los Derechos Reales, para luego profundizar sobre el tema objeto de este trabajo partiendo desde sus orígenes históricos más antiguos.

En Argentina, no existió ninguna norma sobre la propiedad horizontal hasta la sanción del Código Civil Argentino, obra de Vélez Sarsfield en el año 1871 en el que se la prohibió expresamente. Recién en el año 1948 se reguló este régimen con la ley 13.512 de Propiedad Horizontal.

La ley 13512 fijó las pautas básicas del régimen, entre ellas, la designación de un órgano de administración de las cosas comunes denominado Consorcio de Propietarios, que es objeto central de la investigación.

El consorcio carecía de personalidad jurídica, se organizaba en base a un reglamento de copropiedad que propiciaba la organización, la toma de decisiones y el equilibrio de intereses entre los propietarios de los diversos pisos del edificio.

Con el transcurso de los años, surgieron distintos conflictos que, por no tener amparo legal, fueron analizados y resueltos por la doctrina y por la jurisprudencia, planteando así la necesidad de una reforma.

A partir del año 2015, con la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación, el consorcio es reconocido como persona jurídica diferente del conjunto de propietarios que lo conforman.¹ Así lo establece en el Art 2044 el CCCN que lo define como el conjunto de los propietarios de las unidades funcionales, que tiene su domicilio en el inmueble, con órganos propios, como son la asamblea, consejo de propietarios y el administrador.

Esta originalidad legal que había sido muy propiciada por la doctrina nos motiva a su análisis, principalmente de las consecuencias de la nueva legislación en materia de propiedad horizontal.

¹ Actualmente existe una propuesta de reforma que pretende derogar el inciso h) del artículo 148 del CCCN. Este proyecto propicia la supresión del consorcio del elenco de las personas jurídicas, caracterización opinable a la luz de la doctrina y la jurisprudencia, pues si bien prestigiosos autores y algunas sentencias efectivamente reconocieron la personalidad jurídica del consorcio, otros autores y sentencias lo han desconocido.

Desde el perfil profesional, se busca elaborar material relevante para el desarrollo de la actividad partiendo de la identificación y definición de ese nuevo sujeto, su inscripción, presentación de la información, registros y libros.

Como consecuencia de lo expuesto, se pretende dar a conocer que debido a que el Código Civil y Comercial de la Nación es norma de fondo que regula la Propiedad Horizontal, la modificación en la materia trae cambios que se deben tener en cuenta al momento del ejercicio profesional.

El presente trabajo se enmarca en una metodología cualitativa, de tipo descriptiva y documental ya que se interpreta -mediante el análisis-, el significado y sentido de la legislación tanto vigente como derogada. Es una investigación básica.

Para el desarrollo de tal fin se aplican técnicas tales como el relevamiento legislativo jurisprudencial y doctrinario para su posterior interpretación.

La investigación se presenta en cuatro capítulos. En el primero se exponen las nociones generales de Derechos Reales. En el segundo se continúa con la evolución histórica de la propiedad horizontal, incluyendo el análisis de la Ley 13.512. En el tercer capítulo se desarrolla la normativa vigente en el Código Civil y Comercial de la Nación. En el cuarto se tratarán los aspectos prácticos del funcionamiento del consorcio en Mendoza, por último, se revelan las conclusiones generales del trabajo.

Se toma como principal base de información el Código Civil y Comercial Comentado dirigido por Caramelo, Picasso y Herrera; Código Civil y Comercial analizado, comparado y concordado dirigido por Alberto Bueres; el libro Derechos Reales en el Código Civil y Comercial de Marina Mariani de Vidal, textos académicos científicos producto de Universidades y otros de juristas de renombre nacional, y normativa vigente al año 2018.

En síntesis, al tratarse de una reforma reciente, se pretende una mejor interpretación de la norma, que sirva de apoyo para profesionales, profesores y alumnos que tengan interés en profundizar el conocimiento sobre el tema.

CAPÍTULO I

LA PROPIEDAD HORIZONTAL: UN DERECHO REAL

En este primer capítulo se definen y caracterizan a los derechos reales para ubicar a la propiedad horizontal en el contexto legal con el fin de mejorar la comprensión de la investigación.

1. CONCEPTO

Para tener una primera aproximación se transcribe la definición de Guillermo Allende (1976):

El derecho real es un derecho absoluto, de contenido patrimonial, cuyas normas sustancialmente de orden público establecen entre una persona y una cosa una relación inmediata que, previa publicidad, obliga a la sociedad a abstenerse de realizar cualquier acto contrario a él, naciendo para el caso de violación, una acción real y que otorga a sus titulares las ventajas inherentes al ius preferendi y al ius persecuendi.

Este concepto, es reformulado en el Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante CCCN), en el artículo 1882 que define al derecho real como: “el poder jurídico, de estructural 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 el código.”

Jorge R. Causse, en el artículo “Reflexiones en torno a los derechos reales en el Código Civil y Comercial” publicado en la Revista del Notariado N° 982 (2016) hace especial incapie al agregado “en forma autónoma” de la definición de derechos reales contenida en el art 1882 del CCCN, lo que pone en relieve la innecesaria referencia a como se ejercerá el poder sobre el que sea su objeto. Esto se demuestra en las múltiples formas de ejercicio del derecho real enumeradas en el art 1887.

2. PRINCIPIOS COMUNES

A partir de la definición de derecho real, el Código Civil y Comercial de la Nación enuncia los principios comunes:

A. 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.” (Art 1883 CCCN, 2015)

B. ESTRUCTURA

“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” Art 1884 (CCCN, 2015)

C. CONVALIDACIÓN

“Si quien constituye o transmite un derecho real que no tiene, lo adquiere posteriormente, la constitución o transmisión queda convalidada.” (Art 1885 CCCN, 2015)

Este artículo habilita un mecanismo para todos los derechos reales, cuando quien constituye un derecho real, no era a ese tiempo su titular, lo declara ineficaz terminando en la restitución de la cosa. (Causse, 2016)

D. PERSECUCIÓN Y PREFERENCIA

“El derecho real atribuye a su titular la facultad de perseguir la cosa en poder de quien se encuentra, y de hacer valer su preferencia con respecto a otro derecho real o personal que haya obtenido oponibilidad posteriormente.” (Art 1886 CCCN, 2015)

3. ENUMERACIÓN

Según el Código Comentado dirigido por Bueres (2015) en el art. 1887 se han incorporado nuevas figuras² que ya venían siendo analizadas en jornadas y congresos, para otorgar mayor seguridad a estas formas de propiedad.

En el mencionado artículo, el Código Civil y Comercial de la Nación enumera los derechos reales:

1. El dominio
2. El condominio
3. La Propiedad Horizontal
4. Los conjuntos Inmobiliarios
5. El tiempo compartido
6. El cementerio privado
7. La superficie
8. El usufructo

² El CCCN agrega al Código Civil de Vélez los siguientes derechos reales: Conjuntos inmobiliarios, tiempo compartido, cementerio privado y la superficie.

9. El uso
10. La habitación
11. La servidumbre
12. La hipoteca
13. La anticresis
14. La prenda

Existen otros derechos reales, no mencionados en este artículo, pero si en otros artículos del CCCN, tales como el Derecho real de habitación del cónyuge supérstite y el Derecho real de habitación del conviviente supérstite, regulados en el Libro Quinto: Transmisión de derechos por causa de muerte.³

4. CLASIFICACIÓN

Desde el art 1888 al 1891 del CCCN se clasifican los derechos reales en:

- Derechos reales sobre cosa total o parcialmente propia: dominio, condominio, propiedad horizontal, conjuntos inmobiliarios, tiempos compartidos, cementerio privado y la superficie si existe propiedad superficiaria. Los restantes son sobre cosa ajena.
- Derechos reales principales y accesorios: todos son principales excepto los accesorios de un crédito, como la hipoteca, anticresis y la prenda.
- Derechos reales sobre cosas registrables y no registrables: recaen sobre cosas registrables cuando la ley requiere la inscripción de los títulos en los respectivos registros. Recaen sobre cosas no registrables, cuando los documentos portantes de derechos sobre su objeto no acceden a un registro a los fines de su inscripción.
- Derechos reales ejercidos por la posesión o por actos posesorios: todos se ejercen por la posesión, excepto las servidumbres y la hipoteca.

5. ADQUISICION, TRANSMISIÓN, EXTINCIÓN Y OPONIBILIDAD

A. ADQUISICIÓN

a. Título y modos suficientes

Según lo detalla el art 1892 del CCCN (2015), *la adquisición derivada por actos entre vivos de un derecho real requiere la concurrencia de título y modo suficientes. Se entiende por título*

³ Existen otros Derechos Reales contemplados en leyes especiales, las mismas no se incluyen por ser ajenas al tema de la investigación.

suficiente el acto jurídico revestido de las formas establecidas por la ley, que tiene por finalidad transmitir o constituir el derecho real. La tradición posesoria es modo suficiente para transmitir o constituir derechos reales que se ejercen por la posesión. No es necesaria, cuando la cosa es tenida a nombre del propietario, y éste por un acto jurídico pasa el dominio de ella al que la poseía a su nombre, o cuando el que la poseía a nombre del propietario, principia a poseerla a nombre de otro. Tampoco es necesaria cuando el poseedor la transfiere a otro reservándose la tenencia y constituyéndose en poseedor a nombre del adquirente.

La inscripción registral es modo suficiente para transmitir o constituir derechos reales sobre cosas registrables en los casos legalmente previstos; y sobre cosas no registrables, cuando el tipo del derecho así lo requiera.

Para que el título y el modo sean suficientes para adquirir un derecho real, sus otorgantes deben ser capaces y estar legitimados al efecto.

b. Adquisición Legal

En el art 1894 del CCCN (2015) se explica que se adquieren por mero efecto de la ley, los condominios con indivisión forzosa perdurable de accesorios indispensables al uso común de varios inmuebles y de muros, cercos y fosos cuando el cerramiento es forzoso, y el que se origina en la accesión de cosas muebles inseparables; la habitación del cónyuge y del conviviente supérstite, y los derechos de los adquirentes y subadquirentes de buena fe.

c. Prescripción adquisitiva

El art 1897 define a la prescripción para adquirir como “el modo por el cual el poseedor de una cosa adquiere un derecho real sobre ella, mediante la posesión durante el tiempo fijado por la ley”.

Existen dos tipos de prescripción adquisitiva. Por un lado la breve. “de derechos reales con justo título y buena fe se produce sobre inmuebles por la posesión durante diez años. Si la cosa es mueble hurtada o perdida el plazo es de dos años. Si la cosa es registrable, el plazo de la posesión útil se computa a partir de la registración del justo título” (Art 1898 CCCN 2015). Por el otro, la Prescripción adquisitiva larga, *si no existe justo título o buena fe, el plazo es de veinte años. No puede invocarse contra el adquirente la falta o nulidad del título o de su inscripción, ni la mala fe de su posesión. También adquiere el derecho real el que posee durante diez años una cosa mueble registrable, no hurtada ni perdida, que no inscribe a su nombre pero la recibe del titular registral o de su cesionario sucesivo, siempre que los elementos identificatorios que se prevén en el respectivo régimen especial sean coincidentes.* (Art 1899 CCCN, 2015)

d. Justo Título y Buena Fe

El justo título según el art 1902 del CCCN (2015) para la prescripción adquisitiva breve, “es el que tiene por finalidad transmitir un derecho real principal que se ejerce por la posesión, revestido de las formas exigidas para su validez, cuando su otorgante no es capaz o no está legitimado al efecto.”

En su última parte el artículo hace referencia a la buena fe como la *requerida en la relación posesoria consiste en no haber conocido ni podido conocer la falta de derecho a ella. Cuando se trata de cosas registrables, la buena fe requiere el examen previo de la documentación y constancias registrales, así como el cumplimiento de los actos de verificación pertinente establecidos en el respectivo régimen especial.*

B. TRANSMISIBILIDAD

En el artículo 1906 (CCCN, 2015) se consagra que “todos los derechos reales son transmisibles, excepto disposición legal en contrario”, en concordancia con lo establecido en el artículo 398 de este Código⁴

C. EXTINCIÓN

“Sin perjuicio de los medios de extinción de todos los derechos patrimoniales y de los especiales de los derechos reales, éstos se extinguen, por la destrucción total de la cosa si la ley no autoriza su reconstrucción, por su abandono y por la consolidación en los derechos reales sobre cosa ajena.” (Art 1907 CCCN, 2015)

D. Oponibilidad

La adquisición o transmisión de derechos reales constituidos de conformidad a las disposiciones de este Código no son oponibles a terceros interesados y de buena fe mientras no tengan publicidad suficiente. Se considera publicidad suficiente la inscripción registral o la posesión, según el caso.

Si el modo consiste en una inscripción constitutiva, la registración es presupuesto necesario y suficiente para la oponibilidad del derecho real.

⁴ Artículo 398. Transmisibilidad. Todos los derechos son transmisibles excepto estipulación válida de las partes o que ello resulte de una prohibición legal o que importe trasgresión a la buena fe, a la moral o a las buenas costumbres.

No pueden prevalecerse de la falta de publicidad quienes participaron en los actos, ni aquellos que conocían o debían conocer la existencia del título del derecho real. (Art 1893 CCCN, 2015)

Conocidas las bases generales de los derechos reales, se procede a la presentación y análisis de la Propiedad Horizontal, régimen objeto del presente trabajo.

CAPÍTULO II

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL

En el presente capítulo se plantea la evolución histórica de la Propiedad Horizontal tanto a nivel internacional como nacional, haciendo un análisis desde sus orígenes hasta la ley 13512, derogada por la norma vigente. Se concluye planteando la necesidad de una reforma.

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

A. INTERNACIONALES⁵

Lo más lejos que ha podido ir la historia en la investigación de los orígenes de la Propiedad Horizontal es hasta el Antiguo Oriente, 2000 años a.C. El Derecho Babilónico no desconoce la división horizontal de una cosa. Se basa esencialmente en un acta de la época de Inmeroum, Rey de Sippar (en el actual Irak), en el que establece la venta de una porción “divisa” de una casa; citando también la enajenación de la planta baja de una casa en la que el vendedor se reserva el piso de encima.

Posteriormente, en el Derecho Romano, se observan los primeros antecedentes con la retirada de los plebeyos al monte Aventino, en donde muchas familias otrora construyen en común, por falta de medios suficientes y dividen las casas por pisos surgiendo de aquí la posibilidad de que la legislación reconociera el condominio “pro diviso” de los distintos pisos de una casa; aún cuando los principios imperantes se basan en los de “superficies solo cedit y dominus soli est coelied inferorum velusque ad ínfera” que significa que lo que otro edifica en terreno nuestro, aunque lo edifique por su cuenta, se hace nuestro por derecho natural, porque la construcción cede al terreno. Con todo, se estima que la división horizontal de las casas se extiende por las provincias orientales del Bajo Imperio. Las ciudades sirio-romanas las reglamentan, en especial a lo concerniente al reparto y contribución de expensas comunes.

Los edictos de los Prefectos de la Ciudad de Cesarea, revelan la existencia de la institución en la Antigua Palestina, que se expandía a Egipto y de inmediato por todo el Oriente Mediterráneo.

⁵ Sotela Rogelio (1894-1943)- Universidad de Costa Rica. Universidad de Costa Rica- Portal de Revistas Académicas: <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/view/16686/16188>.

No carece de interés el pretendido encuentro de ciertos destellos de la institución, en el Fuero Juzgo y los Fueros Viejos, de los cuales el fragmento más significativo hállase en “Las Partidas”⁶, donde se esboza ya la posibilidad de que un edificio perteneciera, en partes, a diversos titulares sin configurar una comunidad simple. La propiedad se atribuye a diversos dueños, ordenándoles obligaciones de conservación y sostenimiento.

Como puede observarse, es en Europa donde principalmente, el régimen tiene sus inicios y evolución. En Francia, se desarrolla durante la Edad Media y puede afirmarse que llega al siglo XVIII como el régimen usual de la propiedad urbana en las ciudades de Reenes⁷ y Grenoble⁸. En el primer caso, la división horizontal toma incremento luego del año 1720 cuando un gran incendio destruye gran parte de la ciudad y al reedificarse dentro de un espacio disminuido los habitantes se agrupan en familias para hacer la edificación menos costosa dividiendo ésta en pisos o departamentos. En Grenoble, la situación se muestra diferente porque se trata de una ciudad amurallada y su crecimiento solo se hizo posible de forma vertical.

En Millán,⁹ también aparecen aplicados los principios del régimen bajo análisis, principalmente justificados por el encerramiento natural de mares, montañas, etc. o a los típicos recintos amurallados de aquellos tiempos que determinan la necesidad de la expansión en altura.

En conclusión, en esta época es donde la propiedad horizontal aparece con sus caracteres básicos, precursores de los que se aplican en la actualidad.

Cuando el Código Napoleónico se promulga en el año 1804, se torna necesario prestar atención a esta institución, la cual se sanciona de forma incidental en su artículo 664, enmarcado en la regulación de muros y fosos medianeros en el capítulo de servidumbres. La traducción del artículo estipula lo siguiente: *Cuando los diferentes pisos de una casa pertenecen a diversos propietarios, si los títulos de propiedad no regulan el modo de hacer las reparaciones o construcciones, éstas deben ser hechas como sigue: las paredes maestras y el techo están a cargo de todos los propietarios, cada uno en proporción del valor del piso que le pertenece. El propietario del primer piso hace la escalera que conduce al mismo; el propietario del segundo piso, hace a partir del primero, la escalera que conduce a su casa, y así sucesivamente*¹⁰. Con este primer antecedente normativo del sistema del derecho

⁶ Las Partidas constituyen el texto a través del cual se consuma la recepción del Derecho común en Castilla, en 1348 alcanzan oficialmente valor como texto legal aplicable que mantuvo su vigencia hasta fines del siglo XIX.

⁷ Rennes es la capital de la provincia de Bretaña, en el noroeste de Francia.

⁸ Grenoble, ciudad del suroeste de Francia.

⁹ Municipio de la comunidad autónoma de La Rioja en España.

¹⁰ Con la asunción en 1799 de Napoleón al gobierno de Francia, consagrado a partir de un golpe de estado a su Directorio, se cambia el modo político de Europa que estaba vigente hasta el momento. EL 21 de marzo de 1804 fue publicado el Código Civil Francés, llamado también Código Napoleónico, que consagro muchas leyes surgidas durante el periodo revolucionario francés y permitió lograr una estabilidad jurídica y social necesaria para el contexto imperante. Lo más importante y relevante de este Código fue que elimino la división de la

moderno, se desvirtúa el principio romano de accesión, permitiendo la atribución de la propiedad o de los diferentes pisos de una casa a distintos dueños.

La evolución desde la sanción del Código Francés hasta la actualidad, nos muestra que el sistema ha alcanzado una vigencia prácticamente universal, al punto de representar la modalidad más significativa de las nuevas construcciones en las zonas urbanas y, en general, del tráfico inmobiliario contemporáneo. Por lo tanto, en los países en los que el ordenamiento se permite y en los que no, se opta por sancionar normativas específicas que contemple los diversos aspectos relativos al régimen de propiedad horizontal.

Así se muestra en la sucesión de normas dictadas con posterioridad:

- Bélgica, ley del 8 de Julio de 1924, que añade a lo establecido en el artículo 664 del Código Napoleónico, un capítulo dedicado a la copropiedad, dentro del cual regula la propiedad por pisos con detalle sin precedentes en el ordenamiento jurídico anterior;
- Brasil, se busca regular el régimen de propiedad de los edificios de más de cinco pisos con el Decreto del 25 de junio de 1928, posteriormente modificado por el Decreto del 8 de febrero de 1943 y derogados ambos por Ley de junio de 1948 pretendiendo modificar la industria de la construcción;
- Igualmente en Bulgaria, con la Ley del 15 de Febrero de 1933;
- Italia, con la ley del 10 de enero de 1935;
- Chile con la Ley del 11 de agosto de 1937;
- Francia dicta moderna legislación por leyes del 28 de junio de 1938 y del 7 de febrero de 1953.
- España, Leyes del 26 de octubre de 1939 y 21 de junio de 1960.
- Uruguay, con la Ley del 15 de junio de 1946.
- Argentina, 13 de junio de 1948 con la Ley Nro. 13.512 de Propiedad Horizontal.
- Colombia, Ley del 29 de diciembre de 1948.
- Bolivia, Ley del 30 de diciembre de 1949.
- Alemania, con la Ley de Propiedad de la Vivienda del 15 de marzo de 1951, con la regulación de la propiedad separada de la vivienda (wohnungseigentum).
- Cuba, con la Ley-Decreto 407/52 con varias reglamentaciones posteriores.

sociedad en estamentos y los privilegios jurídicos otorgados en función a esos estamentos. También eliminó definitivamente el feudalismo, imperante en Europa durante toda la Edad Media.

- México, con el Decreto del 30 de noviembre de 1954 y Ley Reglamentaria del 2 de diciembre de 1954.
- Portugal, con el Decreto-Ley del 14 de octubre de 1955.
- Venezuela, con el Decreto Nro. 365 del 15 de septiembre de 1958.
- Costa Rica, con la Ley Nro. 3670 del 22 de marzo de 1966.

Con todas estas normas debidamente establecidas en cada uno de los territorios, se concluye que el fenómeno de la Propiedad Horizontal ha sido aprobado por la mayoría de los territorios del mundo, lo cual permite el desarrollo de nuevas formas de construcción y negocios del mercado inmobiliario mediante normas. Éstas reglamentan la convivencia en un marco de lograr viviendas menos costosas y que favorezcan el desarrollo de las grandes ciudades.

B. NACIONALES

En Argentina no existía regulación de la Propiedad Horizontal hasta el 1 de enero de 1871 cuando entra en vigencia el Código Civil redactado por Dalmacio Vélez Sarsfield, quien prohíbe este régimen en el artículo 2617 perteneciente al Título VI “*De las restricciones y límites del dominio*”¹¹.

Resulta interesante transcribir las razones por las cuales Vélez Sarsfield, en la nota al artículo 2.617, fundamenta la prohibición expresa: *La mayoría de los Códigos extranjeros lo permite, entrando luego a legislar sobre las escaleras o pasadizos de las diversas partes del edificio. La división horizontal, dando a uno los bajos y a otro los altos, crea necesariamente cuestiones entre ellos, o sobre servidumbres, o sobre los lugares que son indispensables para el tránsito en los diversos altos de un edificio. En tales casos, la propiedad del que ocupa el suelo no puede ser definida, y sin duda que no podría mudar sus formas.* De esta manera Vélez Sarsfield reconoce que en la mayoría de los cuerpos normativos extranjeros la permite, sin embargo, decide implementar la prohibición dada la imposibilidad jurídica de definir la propiedad del suelo.

Las circunstancias posteriores a la sanción del Código plantean la necesidad de permitir la Propiedad Horizontal, por tal motivo surgen varios proyectos de ley para tal fin, se citan

¹¹ Art 2617 Código Civil Argentino 1871: “*El propietario de edificios no puede dividirlos horizontalmente entre varios dueños, ni por contratos, ni por actos de última voluntad*”

entre otros: Proyecto Ruzo (1928)¹², Proyecto Anasstasi (1939)¹³, Proyecto Sanmartino (1946)¹⁴

C. LEY 13512 DE PROPIEDAD HORIZONTAL

En septiembre de 1948 se sanciona la ley 13.512, que, si bien no define a la Propiedad Horizontal, regula la división horizontal permitiendo que los distintos pisos de un edificio o distintos departamentos de un mismo piso pertenezcan a distintos propietarios y a su vez cada piso o departamento puede pertenecer a más de una persona. Con este régimen instalado, se hace necesaria la definición de algunos conceptos para facilitar su desarrollo. Así se pueden citar los siguientes:

a. Espacios comunes y exclusivos

El art. 2 (Ley 13512: Propiedad Horizontal, 1948) establece: *“el dueño o propietario tiene el dominio particular de su piso o departamento y condominio sobre el terreno y todas las cosas de uso común del edificio. Se consideran comunes:*

- *Terreno, porción de tierra*¹⁵
- *Cimientos, parte del edificio que está debajo de la tierra y sobre la que se estriba toda la fábrica o edificio*
- *Muros maestros*
- *Techos, superficie que cierra en lo altura una habitación o espacio cubierto*
- *Patios solares*
- *Galerías comunes*
- *Locales e instalaciones de servicios centrales*
- *Unidad destinada a alojamiento del portero y portería*
- *Tabiques o muros divisorios de los distintos departamentos*
- *Ascensores y demás instalaciones de uso común*

¹² El senador por Catamarca Ruso presentó un proyecto de Ley a la Cámara de Diputados que proponía modificar el Art 2508 y la sustitución del 2617 por otro que quitara la prohibición y consintiera la Propiedad Horizontal, encontrando su fuente en el Código de Napoleón de 1804, en la Ley Belga de 1924 y en el art 36 del Código Civil Español

¹³ Basándose en la Ley Chilena de 1937

¹⁴ Basándose en la Ley de la República Oriental del Uruguay de 1946, Ley Brasileña de 1928 y Código Civil Italiano de 1942.

¹⁵ <http://dle.rae.es/> 13/09/2018 17:35 horas

- *Etc.*

Esta enumeración no tiene carácter taxativo. Contempla el caso especial de los sótanos y azoteas, que revestían el carácter de comunes, salvo convención en contrario”.

Los bienes comunes, según el art 3, (Ley 13512: Propiedad Horizontal, 1948) “deben utilizarse de acuerdo a su destino, es decir, darles el uso normal y que ese uso no perjudique o restrinja el mismo derecho que tengan los demás copropietarios sobre la misma cosa”. En la segunda parte del artículo, “se establece el derecho que tienen los propietarios sobre los bienes comunes, los que son proporcionales al valor de su piso o departamento y que dichos derechos son inseparables del dominio, uso o goce del mismo”. Por lo que los acuerdos entre las partes no pueden disponer por separado los bienes comunes de los exclusivos.

b. Prohibiciones

Respecto a las limitaciones de uso y dominio se pueden clasificar en: prohibiciones absolutas y prohibiciones relativas. A continuación de detalla:

- Prohibiciones absolutas

La ley en su art 5 “prohíbe toda innovación o modificación que pueda afectar la seguridad del edificio o los servicios comunes, como también la forma externa del frente o decorar paredes con tonalidades que afecten la estética del conjunto” (Ley 13512: Propiedad Horizontal, 1948).

Además, en su art. 6, *prohíbe darle un uso contrario a la moral y las buenas costumbres, o a fines distintos a los previstos en el reglamento de copropiedad y administración, a los departamentos o pisos, como así también perturbar con ruidos o cualquier otra manera la tranquilidad de los vecinos, ejercer actividades que comprometan la seguridad del inmueble, o depositar mercaderías peligrosas o perjudiciales para el edificio* (Ley 13512: Propiedad Horizontal, 1948); lo cual también estaba contemplado en el art 2.618 del Código Civil (Sarsfield, 1869) donde se establece que “las molestias que ocasionen el humo, calor, olores, luminosidad, ruidos, vibraciones o daños similares por el ejercicio de las actividades en inmuebles vecinos, no deben exceder la normal tolerancia teniendo en cuenta las condiciones del lugar y aunque mediare autorización administrativa para aquellas”.

- Prohibiciones relativas

La Ley establece, en su art. 7, que *el propietario del último piso no puede elevar nuevos pisos o realizar construcciones sin el consentimiento de los propietarios de los otros departamentos o pisos. Al de la planta baja o subsuelo le está prohibido hacer obras que perjudiquen la solidez de la casa,*

como excavaciones, sótanos, etc. Toda obra nueva que afecte el inmueble común no puede realizarse sin la autorización de todos los propietarios (Ley 13512: Propiedad Horizontal, 1948). Por lo tanto, la ley se complementa con normas del Código para colaborar con el desarrollo de la convivencia entre los propietarios.

Además, determina, en su art 14, que “no podrá hipotecarse el terreno sobre el que se asienta el edificio de distintos propietarios, si la hipoteca no comprende a este y si no cuenta con la conformidad de todos los propietarios. Cada piso o departamento podrá hipotecarse separadamente, y el conjunto de los pisos o departamentos, por voluntad de todos los propietarios” (Ley 13512: Propiedad Horizontal, 1948).

c. Gastos y gastos comunes

La ley estipula en su artículo 8 la obligación para los propietarios, de pagar dos tipos de gastos, los ordinarios y los extraordinarios, salvo acuerdo en contrario.

Los Gastos o Gastos Ordinarios son los que se demandan para la administración normal de un edificio, como por ejemplo los honorarios del administrador y del encargado, el combustible para servicios centrales, el gas, la electricidad, los elementos de limpieza, el funcionamiento de ascensores y todo otro gasto que conlleve al mantenimiento en buen estado de la cosa o cosas comunes. El monto de las gastos surge de aplicar al total de los gastos, el porcentaje establecido en el reglamento de copropiedad.

Respecto a los Gastos o Gastos Extraordinarios, éstos incluyen toda nueva obra o mejora del edificio, que se hubiera resuelto por asamblea de propietarios y en mayoría. Estas gastos contemplan las mejoras que se incorporen al inmueble y enriquezcan el valor para el propietario. Por ejemplo: la renovación de un ascensor, la mejora de la fachada y los gastos de reconstrucción entre otros.

De esta forma, la responsabilidad siempre cae en el dueño, por lo que ningún propietario podría librarse del pago de las gastos comunes alegando renuncia del uso y goce de los bienes ni por abandono del piso o departamento de su propiedad.

En el caso de alquiler de un departamento, las gastos ordinarias pasan a estar bajo responsabilidad del inquilino o del propietario, según acuerdo entre las partes, pero las gastos extraordinarias siempre debían estar a cargo del dueño del inmueble.

No obstante, dicha ley contempla casos especiales:

- Cuando las obras ordenadas por los propietarios fueran de costo excesivo o contrarias al reglamento o la ley, perjudiciales para la seguridad, solidez, salubridad, destino o aspecto del edificio; podían ser objeto de reclamo ante autoridad judicial; pero esta obra no podía ser suspendida sin una orden expresa de dicha autoridad.
- Para casos de urgencia o reparaciones indispensables, permitían realizar gastos sin las formalidades necesarias, pudiendo luego reclamar el reembolso en el caso que el gasto resulte útil.
- Se cobrarán individualmente a cada propietario, los impuestos, tasas o contribuciones de mejoras. Deberá valuarse en forma individual, teniendo en cuenta la parte proporcional indivisa de los bienes comunes.

El fundamento de la carga establecida en el art 17 de la ley de Propiedad Horizontal determina *la obligación que tenían los propietarios de contribuir al pago de las expensas y primas de seguro total del edificio, sigue siempre al dominio de sus respectivos pisos o departamentos según la extensión del art 2366 del Código Civil; que determinaba que la posesión fundada sobre un título, comprende sólo la extensión del título, sin perjuicio de las agregaciones que por estas causas haga el poseedor (Sarsfield, 1869); aún con respecto a las devengadas antes de su adquisición, y el crédito respectivo goza del privilegio y derecho previsto en los artículos 3901¹⁶ y 2686¹⁷ del Código Civil.*

d. El consorcio de propietarios

En la legislación el Consorcio se constituye por el conjunto de propietarios de un edificio, para acordar y redactar un reglamento de copropiedad y administración por acto de escritura pública (el cual debía ser inscripto en el Registro de la Propiedad). En el caso de modificar el reglamento se necesitaba mayoría de los propietarios, no menor a 2/3, y dicha modificación ha de hacerse por escritura pública e inscribirse. Art 9 (Ley 13512: Propiedad Horizontal, 1948).

En caso de incumplimiento de los requisitos formales establecidos por la Ley, el consorcio no tiene existencia legal. La falta de inscripción del reglamento conlleva a que el edificio no se encuentre bajo el régimen de Propiedad Horizontal y, por lo tanto, no resulta oponible a terceros, si bien entre los consorcistas, los cuales no han de alegar desconocimiento de tal situación.

¹⁶ Los gastos hechos para la conservación de la cosa son preferidos a todos los créditos, en el interés de los cuales han sido también hechos. Son preferidos a los gastos de la última enfermedad, a los sueldos o salarios de la gente de servicio, a los alimentos del deudor y su familia, y a las deudas al Fisco y Municipalidades; pero el privilegio del conservador es preferido por los gastos funerarios, y por los causados para la venta de la cosa conservada.

¹⁷ No contribuyendo el condómino o los condóminos, pagarán los intereses al copropietario que los hubiese hecho, y éste tendrá derecho a retener la cosa hasta que se verifique el pago.

El Decreto 18734/49 complementa a la ley 13.512 y establece para la inscripción del reglamento la obligatoriedad de presentar ante el Registro de Propiedad un plano del edificio firmado por profesional con título habilitante.

La ley de Propiedad Horizontal en su art 9 establece que *el reglamento debe proveer obligatoriamente por lo menos los siguientes puntos:*

- *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.*
- *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.*
- *La forma y proporción de la contribución de los propietarios a los gastos o expensas comunes.*
- *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.*

Estos puntos son los contenidos mínimos para su implementación.

El art 11 (Ley 13512: Propiedad Horizontal, 1948) establece que “el representante de los propietarios actuará en todas las gestiones ante las autoridades administrativas de cualquier clase, como mandatario legal y exclusivo de aquellos. Está, además, obligado a asegurar el edificio contra incendio.”

Esta prescripción se incluye en virtud de las deficiencias presentadas en Argentina a mediados del siglo XX en la construcción de viviendas y edificios.

e. Toma de decisiones

La norma determinaba que, para “la toma de decisiones sobre asuntos de interés común, salvo que el reglamento de copropiedad estableciera algo diferente, debían ser tomadas por mayoría de votos, presumiendo que cada propietario tenía un voto. En el caso de que un piso o departamento perteneciera a más de un propietario, se unificaría la representación”.

De este modo, si un propietario tenía más de un bien, se le consideraba un solo voto.

El art 10 establece que *Cuando no se pueda cumplir con lo establecido en el párrafo anterior se podía solicitar intervención de un Juez para que llevase a cabo una reunión, quedando autorizado a tomar medidas urgentes. El Juez debía resolver en forma sumarísima, sin más procedimiento que una audiencia y debía citar a los propietarios en la forma que procesalmente corresponda a fin de escucharlos (Ley 13512: Propiedad Horizontal, 1948).*

Así se dirime en la época, los desacuerdos entre propietarios y reglamento.

f. Aspectos sancionatorios

Como consecuencia del incumplimiento de las disposiciones del art. 6 de la ley de Propiedad Horizontal, surgen las sanciones por el art 15 de dicha ley. Estas sanciones dispuestas son aplicadas por un juez civil ya que los incumplimientos en esencia, no responden a algún delito de naturaleza ilegal sino más bien a una violación de normas pretendidas para legislar la convivencia y el desarrollo de la vida en comunidad dentro del régimen objeto del trabajo. Pero hay que destacar que, en la redacción, el legislador usa un lenguaje propio de un proceso penal ya que hablaba de “denuncia” y no de demanda, lo cual le infiere una fuerza legal importante.

A continuación, se analizan aspectos relevantes en el aspecto sancionatorio de la ley.

- Naturaleza de la acción

Al tratarse de consorcistas, regía la responsabilidad contractual, ya que el incumplimiento de esta ley o del reglamento de copropiedad y administración, no constituía un delito, sino que era un incumplimiento de una obligación específica para personas determinadas. En el caso de que el ocupante no fuese el propietario, sería un caso de responsabilidad extracontractual dado que no asumió la responsabilidad por sí en el reglamento, sino que era un responsable derivado de otros medios contractuales determinados de forma privada con el propietario del piso o departamento. En este último caso, el consorcio debía demostrar la culpa del inquilino o tercero.

De esto se deduce que, ante el incumplimiento por parte del propietario, se define con carácter de directo e inmediato, porque está en pleno conocimiento del reglamento y las normas se aceptan al firmarlo. Pero un tercero (pudiendo ser un inquilino) podría alegar ignorancia de las pautas de convivencia por no haberlo firmado y su responsabilidad cabe como un caso de hecho y prueba.

- Procedimiento

Como se dijo, el juez competente para estos procedimientos se establece que es el Juez Civil, la ley define los pasos a seguir según un juicio sumarísimo y, si bien la ley determina una denuncia, resulta claro que se trata de una demanda ya que no se estaba ante la presencia de un delito. Para determinar cuál es el fundamento de esta terminología; se definen a continuación ambos conceptos y sus diferencias:

La denuncia es el acto por el que se informa a la autoridad de la existencia de un hecho delictivo.

La demanda es la petición formal y escrita que se presenta ante el Juzgado competente civil (entendiendo juzgado civil como el que no es penal, es decir, el civil, el laboral, el contencioso administrativo, el mercantil o el de violencia sobre la mujer) en la que a partir de unos hechos apoyados en unos fundamentos de derecho o jurídicos se motiva la citada petición o pretensión.

De lo anterior se desprenden las siguientes diferencias:

- La demanda se interpone ante tribunales civiles. La denuncia se interpone ante una autoridad, que a efectos prácticos puede ser, la Policía, el Ministerio fiscal o el Juzgado de guardia.
- La denuncia se configura como una obligación que impone el Estado para obtener la colaboración de los ciudadanos con la Administración de justicia; en cambio la demanda se constituye como un derecho del ciudadano para acceder a la Administración de justicia y de este modo ver tutelados sus derechos, guardando estrecha relación con el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva.
- La denuncia no obliga a la autoridad a iniciar un procedimiento judicial; la demanda, en el caso en que estén bien y coherentemente fundamentadas, obliga a la autoridad a iniciar un procedimiento en la medida en que, si no se inicia éste, podría verse vulnerado el derecho del ciudadano a la tutela judicial efectiva.
- La denuncia no requiere de formalidades; la demanda sí, formalidades tales como por escrito, al órgano competente, casi siempre con abogado y procurador, etcétera.

Identificado el procedimiento prescripto para dar inicios a estas acciones, en su art. 15 “*la ley otorga al Juez las facultades para que adopte las disposiciones necesarias para el cese de la infracción, pudiendo ordenar allanamiento del domicilio o, en el caso de ser necesario, el uso de la fuerza pública* (Ley 13512: Propiedad Horizontal, 1948). En estas acciones la legitimación activa correspondía al consorcio o al propietario que se ha afectado con la infracción. Para la legitimación pasiva, tanto el propietario como el ocupante no propietario podían ser demandados.

¿Puede el afectado demandar al consorcio? La única acción que permite dirigir contra el consorcio es al solo efecto de hacer cumplir al ocupante infractor las normativas legales y reglamentarias. El consorcio puede únicamente ser responsable por los daños que hubiese generado su omisión.

- Sanciones

Las sanciones previstas por el art. 15 (Ley 13512: Propiedad Horizontal, 1948) eran la pena de arresto de hasta 20 días y una multa en beneficio del Fisco entre \$200 y \$5.000. Estas sanciones prácticamente no tuvieron vigencia durante el último tiempo de aplicación de la ley ya que la primera de ellas no está adecuada al incumplimiento y las multas habían quedado desactualizadas por la depreciación de la moneda con el transcurso del tiempo

El último párrafo del artículo establecía que las sanciones indicadas no obstan a la acción civil resarcitoria que compete al afectado.

2. NECESIDAD DE REFORMA: ANÁLISIS DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL

En el texto “*LA PERSONA JURIDICA “CONSORCIO”. ALTERNATIVAS FRENTE A SU INSOLVENCIA*”, publicado por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba (2016), M. Sofía Aliaga, M. Cristina Matus y M. Victoria Peretti, dan a conocer tres aspectos importantes a analizar: La personalidad jurídica, Responsabilidad de los propietario y Concursabilidad del consorcio.

A. PERSONALIDAD JURÍDICA DEL CONSORCIO

La personalidad jurídica del consorcio de propietarios, se consagra expresamente en el CCCN. De esta forma, el legislador ha receptado la doctrina y jurisprudencia predominantes -por no decir unánime- sobre este tema.

Durante la vigencia de la ley 13.512, que regulaba el régimen de propiedad horizontal, se debatió ampliamente respecto de la naturaleza jurídica del consorcio. La falta de referencias en el texto legal con relación al reconocimiento de personalidad jurídica al consorcio, dio lugar a un amplio debate doctrinario y variada jurisprudencia en torno a la capacidad del consorcio para realizar actos de la vida jurídica.

En los extremos se pueden mencionar las siguientes posiciones:

- Teoría que niega personalidad jurídica al consorcio: sus fundamentos parten de la idea según la cual la personalidad jurídica está siempre dada por la ley y no puede surgir de un acuerdo de voluntades. Por lo tanto, el consorcio de propietarios no puede constituir una persona jurídica en el sentido estricto del término: por falta de una norma legal que así lo disponga.

Jurisprudencialmente se sostuvo que el único modo de explicar por qué los copropietarios deben ejercer las acciones y derechos a través del representante del consorcio es declinar la pretendida personalidad y entender que cuando la ley alude al consorcio de propietarios (art. 9 de la Ley 13.512), no lo hace para atribuirle el carácter de entidad que tiene capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones distinta de sus integrantes, sino que se refiere al conjunto de los copropietarios sometidos a un específico y particular modo de conservar y administrar las cosas comunes.

- Teoría que reconoce personalidad al consorcio: la postura predominante tanto, en doctrina como en jurisprudencia, ha sido la que reconoce personalidad jurídica al consorcio. Así, el consorcio de propietarios se consideró un ente con personalidad jurídica propia y con capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones y una persona distinta de los miembros que lo integran. Más aún, se analizó que se darían con relación a ella todos los atributos configurativos inherentes a toda persona jurídica: nombre, domicilio, capacidad, patrimonio propio y órganos de gobierno.

Dentro de esta algunos afirmaban que tenía capacidad amplia, mientras que la mayoría de la doctrina le reconocía una capacidad restringida al sólo cumplimiento de su objeto. En este sentido la jurisprudencia que si bien es cierto que el consorcio de propietarios es un ente de derecho y tiene personería distinta de los copropietarios, su capacidad está limitada para los actos de gestión del edificio constituido en propiedad horizontal.

La reforma introducida por la Ley 26.994 puso fin a la histórica discusión doctrinaria en torno a la naturaleza jurídica del consorcio. Los arts. 148 y 2044 del CCCN expresamente le acuerdan el carácter de persona jurídica.

B. RESPONSABILIDAD

En el régimen de la Ley 13.512, el reconocimiento –o no– de la personalidad jurídica independiente del consorcio constituyó el punto de partida a los fines de determinar el régimen de responsabilidad de los consorcistas por las deudas contraídas.

En efecto, asumir una u otra posición condujo al desarrollo de distintas conjeturas en relación a la responsabilidad de los consorcistas frente a la incapacidad de pago del consorcio.

Los defensores de ambas posturas coincidían en la efectiva existencia de responsabilidad de los consorcistas por la parte de las deudas correspondientes a sus unidades funcionales. Dicha premisa se cimentó en la necesidad de proteger a los acreedores por las deudas que se generaban con motivo del régimen de propiedad horizontal.

Sin embargo, hubo discrepancia en torno a la especie de responsabilidad que correspondía atribuir.

A quienes negaban personalidad diferenciada al consorcio de propietarios no les fue difícil concluir que los acreedores tenían derecho a demandar “directamente” a los consorcistas.

Para este segmento, los propietarios tenían responsabilidad directa e ilimitada frente a terceros por las deudas originadas por el funcionamiento del sistema de propiedad horizontal, y las debían afrontar en proporción al valor de sus unidades, a través del pago de expensas.

En este entendimiento, cualquier acreedor podía embargar la totalidad de las unidades funcionales del inmueble para garantizar su acreencia y ejecutarlas en forma directa⁸.

Por su parte, quienes sostenían que el consorcio detentaba personalidad diferenciada consideraban que, lógicamente, debía aplicarse el régimen de responsabilidad subsidiaria.

Para este sector, frente a las deudas originadas a raíz del funcionamiento del sistema de propiedad horizontal, en primer lugar, debía condenarse al consorcio y excutirse sus bienes, y sólo cuando éstos se hubieran consumido en su totalidad correspondía avanzar en contra del patrimonio de los propietarios.

C. CONCURSABILIDAD

El último aspecto que se analiza en el texto citado es la concursabilidad del consorcio. El debate doctrinario se centró en determinar si la persona jurídica consorcio quedaba encuadrada en el art. 2 de la Ley de Concursos y Quiebras (LCQ), es decir, si se trataba de un sujeto concursable, o si, por el contrario, quedaba excluido de la aplicación de la ley concursal.

El artículo mencionado establece que pueden ser declarados en concurso las personas de existencia ideal de carácter privado y, en su último párrafo, enuncia los sujetos excluidos y agrega que no son susceptibles de ser declaradas en concurso, las personas excluidas por leyes especiales. La Ley

13.512, que regulaba el consorcio de propietarios nada decía sobre su personalidad jurídica, y consecuentemente, nada establecía acerca de su concursabilidad.

Por lo expuesto anteriormente y ante la falta de una previsión legal que excluyera al consorcio de propietarios expresamente de la LCQ, se ensayaron distintas posiciones doctrinarias.

Para quienes le negaban personalidad jurídica distinta de sus miembros no había otra posibilidad que excluirlo de la aplicación del régimen concursal.

Quienes afirmaban que el consorcio de propietarios era una persona jurídica en los términos de los arts. 30 y 33 del CC, adoptaron diferentes posturas.

Por una parte, algunos autores afirmaban que el consorcio de propietarios no era un sujeto concursable. El principal argumento en que se basaron era la condición de persona jurídica “necesaria” de este ente. Así, al ser considerado un recurso jurídico indispensable, impuesto por la ley, que no puede dejar de existir mientras exista la propiedad horizontal, los autores enrolados en esta posición, entendieron que no puede quebrar. Esto se debe a que la declaración de quiebra es una causal de disolución de la personalidad jurídica –incompatible con la característica de necesidad enunciada– y, por lo tanto, tampoco puede concursarse, dado que el concurso preventivo es una quiebra en potencia.

Desde el otro extremo, se sostuvo que, admitida la personalidad del consorcio y que el mismo es titular de un patrimonio propio, naturalmente se desprende como lógica consecuencia la posibilidad de concursamiento de este sujeto de derecho.

Ante el supuesto de insuficiencia patrimonial del consorcio para afrontar sus deudas, se sostuvo, desde esta óptica, la concursabilidad sin perjuicio de la responsabilidad subsidiaria e ilimitada de los copropietarios y se entendió que los acreedores podían solicitar la quiebra de los consorcistas en forma individual; aunque el copropietario individual no podía ser perseguido sin previa condena al consorcio y excusión de los bienes consorciales.

Durante la vigencia del Código Civil, existieron algunos fallos que resolvieron acerca de la concursabilidad del consorcio.

1. Consorcio Edificio 9 de Julio, Cámara Civil y Comercial de Mar del Plata, Sala 1ª, 1969: se admitió el concursamiento civil de un consorcio insolvente. El tribunal entendió que conforme la ley 13.512 el consorcio de propietarios es un verdadero sujeto de derecho distinto de sus miembros, con capacidad para contraer obligaciones y adquirir derechos, domicilio y patrimonio propio, se manifiesta en la vida jurídica por intermedio de su órgano de administración, el representante legal obligatorio y resolvía a través de asambleas, y, en consecuencia, puede ser declarado en concurso civil.

2. Consorcio de Propietarios de la calle Perú 1724, le pide la quiebra Ramírez Eva María. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala A, 1996: rechaza el pedido de quiebra. En primera instancia se había rechazado el pedido de quiebra por considerar al consorcio de propietario excluido de la aplicación de la LCQ por no ser un ente dotado de personalidad propia sino una universalidad jurídica. La Cámara, expresamente, reconoce la personalidad jurídica del consorcio, pero rechaza el pedido de quiebra. Entiende que la ejecución individual o la pretensión de apertura de concurso dirigida contra el consorcio insolvente carece de aptitud para provocar una solución disvaliosa y nociva, cual sería provocar la disolución de aquella comunidad, sujeta a una indivisión forzosa en orden a las prescripciones de la ley 13.512 y del art. 2715 del CC. Agrega que “para que ella tuviera andamio, sería menester la constitución en mora e interpelación infructuosa a quienes integran como copropietarios el consorcio, en tanto han asumido una responsabilidad subsidiaria que tutela los créditos legítimos de los terceros. En autos no se verifica tal situación, por lo que no puede hablarse de cesación de pagos en el sentido de impotencia económica para afrontar el crédito que fundamenta la acción”. Es decir que admitió la posibilidad de petitionar la quiebra, pero estableció como requisito de procedencia, la constitución en mora e interpelación infructuosa a quienes integran como copropietarios el consorcio.

3. Consorcio de Propietarios de Edificio C. Calvo 869/75, le pide la quiebra Álvarez Egues, Neidi. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala D, 2005: la Cámara rechazó el pedido de quiebra. Afirma que, si bien el consorcio de propietarios no es sujeto excluido de la quiebra por norma legal alguna, para determinar si es sujeto concursable se debe analizar si la quiebra (a) impide al fallido celebrar nuevos contratos y actos jurídicos y (b) produce la disolución de la persona jurídica. El Tribunal llegó a la conclusión de que se presenta como inaplicable al consorcio de propietarios el régimen de la quiebra porque (a’) necesariamente el consorcio deberá continuar funcionando y realizando los contratos y actos jurídicos imprescindibles para la administración de las cosas comunes, y (b’) no será disuelto el consorcio -lo que es imposible, pues necesariamente continuará operando- y no será liquidado su patrimonio no ejecutable - porque seguirá sometido a la permanente indivisión forzosa-. Es decir: “más allá de la personalidad jurídica del consorcio y de la inexistencia de previsión legal que lo excluya del régimen de la quiebra, existe una imposibilidad jurídica, fáctica y funcional de aplicar dicho régimen al consorcio de propietarios de la ley 13.512; ello es así, porque decretada la quiebra de una persona de esta especie, tal quiebra no tendría ni podría tener los efectos que le son propios y típicos”. Esta doctrina ha sido seguida en otros fallos, entre lo que se puede mencionar Consorcio de Propietarios Edificio Güemes 4215 s/ pedido de quiebra por Fischetti Nunzio A., Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala A, 2010.

Otro análisis es el que hacen Marina Mariani de Vidal y Adriana Abella en el libro Derechos Reales en el Código Civil y Comercial (2016) explican que, los numerosos proyectos de reforma de la

ley, así como los proyectos de Código, muestran la preocupación de los legisladores por modificar el régimen.

Hace más de cuatro décadas que resoluciones judiciales trascendentes han ido resolviendo los conflictos, reflejándose en aquellos, además de la propia elaboración, valiosos fundamentos de doctrina nacional y extranjera.

Ciertamente todos los intentos de reforma se proyectan en la ley 13512, por resultar indispensable que estuviera regulado en el nuevo código como el derecho real que es, completando los pocos artículos de la ley con la jurisprudencia interpretativa que es mucha y rica.

Como solución al debate instalado, el 01 de agosto de 2015 entra en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación estableciendo pautas para resolver el tratamiento del Consorcio de Propietarios.

CAPÍTULO III

LEGISLACIÓN DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL VIGENTE: CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN

En este capítulo se desarrolla la normativa vigente sobre Propiedad Horizontal, se toma como principal fuente de información el Código Civil y Comercial Comentado dirigido por Caramelo, Picasso y Herrera; Código Civil y Comercial analizado, comparado y concordado dirigido por Alberto Bueres; el libro Derechos Reales en el Código Civil y Comercial de Marina Mariani de Vidal, textos académicos científicos producto de Universidades y otros de juristas de renombre nacional, y normativa vigente al año 2018.

1. INTRODUCCIÓN

El régimen de Propiedad Horizontal anteriormente se encontraba regulado por la Ley 13.512 sancionada en septiembre de 1948 y por el Decreto 18.734/49 reglamentario de la Ley de Propiedad Horizontal. Con la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación, aprobado por el Congreso de la Nación el 01 de octubre de 2014 mediante la Ley Nro. 26.994 promulgada el 07 de octubre de 2014 y publicada en el Boletín Oficial el 08 de octubre del mismo año, se incorpora en el cuerpo del Código el tratamiento de la Propiedad Horizontal que regula como un derecho real autónomo tal como surge de la enumeración del art 1.887 del mismo; derogando la ley hasta entonces vigente. El Código entró en vigencia el 01 de agosto de 2015, reemplazando al Código Civil de 1869 redactado por Vélez Sarsfield y al Código de Comercio de 1862 redactado por Eduardo Acevedo y Vélez Sarsfield.

Para el análisis de esta reforma se tiene como fuente principal el Código Civil y Comercial de la Nación Comentado cuya dirección estuvo a cargo de Marisa Herrera¹⁸, Gustavo Caramelo¹⁹ y Sebastián Picasso²⁰, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2015, Editorial Ministerio de Justicia y

¹⁸ Investigadora adjunta del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET) especializada en temas de familia, infancia y adolescencia. También es profesora de la Universidad de Buenos Aires (UBA) y la Universidad de Palermo (UP). Pero además tiene un perfil de legisladora: impulsó la redacción de normas históricas para el país -como las de matrimonio igualitario y fertilización asistida- y es la única científica del Consejo que participó de la reforma del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

¹⁹ Abogado egresado de la Universidad de Buenos Aires (UBA), Especialista en Administración de Justicia (U.B.A.), Profesor Adjunto Regular de Contratos Civiles y Comerciales, UBA, Profesor Titular Interino de Contratos Universidad Nacional de Avellaneda (UNDAV), Profesor de Posgrado en universidades nacionales y privadas, Docente en diversos ámbitos vinculados con la capacitación judicial, Autor de publicaciones sobre temas de derecho civil, procesal y constitucional, Juez Nacional en lo Civil en la Ciudad de Buenos Aires, Coautoría en la obra Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Concordado con los códigos provinciales. Análisis doctrinal y jurisprudencial”.

²⁰ Abogado (Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires), Diploma de Honor, Diplôme d'Etudes Approfondies (Master) de Droit Privé en la Facultad de Derecho de Paris-Saint Maur, Universidad de Paris XII, Doctor en Derecho (Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires), Juez

Derechos Humanos de la nación, editado por la Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica complementado con otra bibliografía sobre el tema.

2. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

En el Código Civil y Comercial de la Nación se especifican las condiciones para afectar un inmueble al régimen de Propiedad Horizontal. Las mismas están definidas al finalizar el Título V del Libro Cuarto, pero constituyen las primeras medidas necesarias para afectar cualquier inmueble al régimen de propiedad horizontal.

Estas medidas o consideraciones previas son condición necesaria para que se incluya al edificio en el régimen desarrollado. De no efectuarse pueden tener consecuencias para el propietario y su relación con los futuros titulares de las unidades funcionales. En el Código se pueden encontrar en los artículos 2070 y 2071:

Artículo 2070: Contratos anteriores a la constitución de Propiedad Horizontal.

“Los contratos sobre unidades funcionales celebrados antes de la constitución de la propiedad horizontal están incluidos en las disposiciones de este Capítulo.” (Código Civil y Comercial de la Nación, 2014)

Artículo 2071: Seguro Obligatorio.

Para poder celebrar contratos sobre unidades construidas o proyectadas bajo el régimen de propiedad horizontal, el titular del dominio del inmueble debe constituir un seguro a favor del adquirente, para el riesgo del fracaso de la operación de acuerdo a lo convenido por cualquier razón, y cuya cobertura comprenda el reintegro de las cuotas abonadas con más un interés retributivo o, en su caso, la liberación de todos los gravámenes que el adquirente no asume en el contrato preliminar.

El incumplimiento de la obligación impuesta en este artículo priva al titular del dominio de todo derecho contra el adquirente a menos que cumpla íntegramente con sus obligaciones, pero no priva al adquirente de sus derechos contra el enajenante. (Código Civil y Comercial de la Nación, 2014)

Nacional Civil, Profesor de grado y posgrado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires y la Facultad de Derecho de la Universidad de Palermo, Dicta regularmente clases y conferencias en diversas universidades del país y del extranjero, Es autor de numerosas publicaciones en libros y revistas especializadas, en la Argentina y el extranjero.

Lo que se pretende en estas primeras disposiciones es que el titular proteja los derechos de los futuros adquirentes, brindando seguridad y confiabilidad al desarrollo de las negociaciones, determinando así una especie de salvavidas en caso de que las situaciones no se concreten como deberían.

Busca proteger el interés de las unidades que aún no se constituyen o cuya construcción aún no esté finalizada o no tenga aprobado por el organismo de administración el plazo de terminación.

Siguiendo el lineamiento que tratamos para definir las primeras tareas a tener en cuenta, también deben conocerse cuáles son las exclusiones de contratos respecto de los inmuebles que no admiten que se afecten al régimen objeto de este trabajo; esto está determinado en el artículo 2072:

- a. *aquellos en los que la constitución de la propiedad horizontal resulta de la partición o liquidación de comuniones de cosas o bienes, o de la liquidación de personas jurídicas;*
- b. *los que versan sobre inmuebles del dominio privado del Estado;*
- c. *Los concernientes a construcciones realizadas con financiamiento o fideicomiso de organismos oficiales o de entidades financieras especialmente calificadas por el organismo de control, si de sus cláusulas resulta que los contratos definitivos con los adquirentes deben ser celebrados por el ente financiador o fiduciario, a quien los propietarios deben otorgarle poder irrevocable a ese fin. (Código Civil y Comercial de la Nación, 2014)*

Todo lo que aquí se presenta constituye el punto de partida para la afectación de un inmueble al régimen de propiedad horizontal y son las pautas básicas para iniciar el desarrollo de esta actividad. De aquí en adelante lo que se explica es posterior a que el propietario del edificio haya constituido estas condiciones previamente.

3. CONCEPTO

Como se ha observado en la ley 13.512, analizada en el capítulo anterior no se alcanza a definir el Derecho Real de Propiedad Horizontal, solo caracteriza los requisitos que debían tener los inmuebles para poder someterlos al régimen.. El Código Civil y Comercial de la Nación en su art. 2037 conceptualiza y señala los elementos que lo caracterizan, *La 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, de conformidad con lo que establece este Título y el respectivo reglamento de propiedad horizontal. Las*

diversas partes del inmueble, así como las facultades que sobre ellas se tienen son interdependientes y conforman un todo no escindible.

No quedan dudas de que se lo considera un derecho real autónomo, pues aparece como tal en el art 1887. (Mariani de Vidal, 2016)

4. UNIDAD FUNCIONAL

El concepto legal surge a partir del CCCN como innovación para incorporar un concepto del objeto material de la PH.

A. CONCEPTO

Lo que antes se conocía como piso o departamento, se incorpora en el art. 2039 de Código Civil y Comercial como “Unidad Funcional”, un término no existente en la Ley 13512, pero si en la jurisprudencia y doctrina.

El derecho de propiedad horizontal se determina en la unidad funcional, que consiste en pisos, departamentos, locales y otros espacios susceptibles de aprovechamiento por su naturaleza o destino, que tengan independencia funcional, y comunicación con la vía pública, directamente o por un pasaje común.

La propiedad de la unidad funcional comprende la parte indivisa del terreno, de las cosas y partes de uso común del inmueble o indispensables para mantener su seguridad, y puede abarcar una o más unidades complementarias destinadas a servirla.

El derecho real de Propiedad Horizontal permite fraccionar los edificios en plantas horizontales, y estas plantas, fraccionarlas por sectores, que son las denominadas unidades funcionales, las cuales deben reunir dos características; la primera de ellas es la independencia funcional, lo que quiere decir que cada una debe ser independiente de las demás, y la segunda es que tengan salida directa a la vía pública o a través de un pasillo común.

B. COSAS Y PARTES

A continuación, se analizan las cosas y partes comunes; las cosas y partes necesariamente comunes; cosas y partes no indispensables y las cosas y partes propias

a. Cosas y partes comunes

Son aquellas indispensables para la seguridad y solidez y que hacen a la esencia del edificio sometido al régimen de propiedad horizontal. Ningún propietario puede alegar derecho exclusivo sobre estas, pero puede usarlas conforme a su destino, sin perjudicar los derechos de los demás propietarios.

Como norma residual, el art 2040 estipula que aquellas cosas y partes cuyo uso no esté determinado, se consideran comunes

b. Cosas y partes necesariamente comunes

El art 2041 enumera con carácter enunciativo las cosas y partes necesariamente comunes, ya que cada reglamento según las características edilicias y la finalidad de las unidades funcionales, detallarán en forma precisa cuales son las partes y cosas comunes.

- *El terreno*
- *Los pasillos, vías o elementos que comunican unidades entre sí y a estas con el exterior*
- *Los techos, azoteas, terrazas y patios solares*
- *Los cimientos, columnas, vigas portantes, muros maestros y demás estructuras, incluso las de balcones, indispensables para mantener la seguridad*
- *Los locales e instalaciones de los servicios centrales*
- *Las cañerías que conducen fluidos o energía en toda su extensión, y los cableados, hasta su ingreso en la unidad funcional*
- *La vivienda para alojamiento del encargado*
- *Los ascensores, montacargas y escaleras mecánicas*
- *Los muros exteriores y los divisorios de unidades entre sí y con cosas y partes comunes*
- *Las instalaciones necesarias para el acceso y circulación de personas con discapacidad, fijas o móviles, externas a la unidad funcional, y las vías de evacuación alternativas para casos de siniestros*
- *Todos los artefactos o instalaciones existentes para servicios de beneficio común*
- *Los locales destinados a sanitarios o vestuario del personal que trabaja para el consorcio*

Con este artículo, el Código acepta la distinción que parte de la doctrina ya había realizado entre cosas de uso común que podrían dejar de serlo si no fueran necesarias para el sistema y las cosas necesariamente comunes, que son aquellas que por su naturaleza son imprescindibles para el funcionamiento de la propiedad horizontal. (BUERES, 2015)

Si bien el Código Civil y Comercial no le dedica un artículo específico a su tratamiento, es importante destacar que existen bienes comunes de uso exclusivo, que son aquellas partes del inmueble que por la ubicación que tienen no pueden ser utilizados por todos los propietarios, sino solamente por uno o alguno de ellos, como por ejemplo las terrazas, balcones, patios anexos a una unidad, etc. consagrando legalmente una categoría que ya era frecuente en los reglamentos de propiedad. (BUERES, 2015)

c. Cosas y partes no indispensables

Consisten en comodidades o valor agregado que viene con una propiedad sometida al régimen de propiedad horizontal que no hacen a la esencia del edificio, por lo tanto son totalmente prescindibles.

La enumeración de carácter enunciativo que hace el art 2042 es la siguiente:

- *La piscina*
- *El solárium*
- *El gimnasio*
- *El lavadero*
- *El salón de usos múltiples*

d. Cosas y partes propias

El art. 2043 de la norma establece que *son necesariamente propias con respecto a la unidad funcional las cosas y partes comprendidas en el volumen limitado por sus estructuras divisorias, los tabiques internos no portantes, las puertas, ventanas, artefactos y los revestimientos, incluso de los balcones. También son propias las cosas y partes que, susceptibles de un derecho exclusivo, son previstas como tales en el reglamento de propiedad horizontal, sin perjuicio de las restricciones que impone la convivencia ordenada*

Es relevante destacar que los balcones de un edificio son una parte común de uso exclusivo, pero su revestimiento es considerado como propio del titular de la unidad funcional. (BUERES, 2015)

El reglamento de propiedad puede establecer otras cosas o partes que considere propias, pero no puede establecer como tales, cosas que la ley considere comunes.

e. Unidades Complementarias

Mariani de Vidal (2016) analiza el art 2039 en su segundo párrafo y hace referencia a las unidades complementarias de la unidad funcional, destinadas a servirla.

Dichas unidades no constituyen en si mismas unidades funcionales independientes, sino que son superficies de dominio exclusivo, accesorias a las respectivas unidades funcionales, como sería el caso de cocheras a modo de ejemplo. En la ley 13512 no existían normas relativas a este tema. La doctrina y la jurisprudencia han interpretado que las unidades complementarias son ambientes que no constituyen intrínsecamente unidades funcionales, pero se hallan vinculadas a éstas según el plano del edificio y el reglamento de Propiedad Horizontal.

5. CONSORCIO

Este apartado es totalmente novedoso desde el punto de vista legal, ya que determina un modo de funcionamiento de este órgano con terceros y de la definición de sus nuevos alcances dentro de su nuevo papel como persona jurídica privada, carácter otorgado con la sanción de este Código.

La normativa anterior guardaba silencio sobre la personalidad del consorcio, sin embargo, El CCCN se inclina por la doctrina y la Jurisprudencia mayoritarias que consideraron que el consorcio es persona jurídica.(MARIANI DE VIDAL, 2016) Es importante destacar que algunos fallos aislados negaron la personalidad del consorcio, como los ya desarrollados en la página 29, entre otros.²¹

La norma contempla que si cesa la propiedad horizontal también se extingue la persona jurídica consorcio. Ello es de toda lógica dado que la misma tiene solo sentido para servir al funcionamiento del derecho real y de la comunidad de propietarios que la integran.

A. CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA

El art. 2044 señala claramente que la Persona Jurídica “Consortio” está constituida por el conjunto de propietarios de las unidades funcionales. Entendiendo a la persona jurídica según lo define en el art 141 el CCCN, “como todo ente al cual el ordenamiento jurídico le confiere aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones para el cumplimiento de su objeto y los fines de su creación”

²¹ CNCiv., Sala A, “Consortio de Propietarios Marcelo T. de Alvear 1275/77 c. Arminfé S.A.”, LL, 1985-A-541

Como toda persona, posee atributos como el domicilio, los órganos que la componen y su patrimonio. El domicilio del consorcio es el del inmueble afectado al régimen de propiedad horizontal; los órganos son aquellos necesario para que el consorcio funcione como tal: la asamblea, el consejo de propietarios y el administrador que es el representante legal del consorcio; y el patrimonio está integrado por las recaudaciones por expensas, sean ordinarias o extraordinarias, por el fondo de reserva, en el caso que exista y por los intereses generados por cuentas bancarias.⁶

Es importante destacar que las cosas y partes comunes no forman parte del patrimonio del consorcio, ya que el Derecho Real que tiene cada propietario sobre las partes comunes no puede enajenarse o gravarse en forma independiente. Los consorcistas solo transfieren la administración de las cosas comunes que obliga al consorcio a mantenerlas en buen estado de conservación.

La existencia de la persona jurídica privada comienza desde su constitución, para el caso específico del consorcio de propietarios, la condición necesaria para dar nacimiento es que al menos existan dos propietarios. Para determinar el momento del nacimiento de esta Persona Jurídica, deben analizarse dos casos:

- El primero de ellos se da cuando el titular del inmueble lo afecta al régimen de propiedad horizontal redactando el reglamento e inscribiéndolo en el Registro de la Propiedad del Inmueble, en cuyo caso el nacimiento de la Persona Jurídica se dará con la primera enajenación de una unidad funcional.
- El segundo caso se da cuando los condóminos de un inmueble realizan la afectación al régimen de propiedad horizontal, en cuyo caso, el nacimiento de la Persona Jurídica ocurre cuando se inscribe el Reglamento de Propiedad Horizontal en el Registro de la Propiedad del Inmueble.

El segundo párrafo del art. 2044 prevé la extinción de la personalidad jurídica del consorcio por desafectación del inmueble del régimen de propiedad horizontal, en el cual se prevén dos supuestos, por acuerdo unánime de los propietarios o por resolución judicial.

En el primer supuesto, es necesario que todos los propietarios de las unidades funcionales se reúnan en una Asamblea Extraordinaria en la cual manifiesten la voluntad de desafectar el inmueble del régimen; la desafectación requiere unanimidad y se concretará a través de la instrumentación por escritura pública y su inscripción en el Registro de la Propiedad del Inmueble, una vez producida esta desafectación, los propietarios se transforman en condóminos del inmueble desafectado en la proporción pactada de común acuerdo.

En el segundo supuesto, será el Juez quien decida ponerle fin a la personalidad jurídica del consorcio mediante resolución fundada.

La persona jurídica, consorcio de propietarios, tiene una personalidad distinta a la de sus miembros, por lo que, por regla general, no responden por las obligaciones de la persona jurídica.

Un caso especial está dado por la destrucción total o demolición del edificio, en cuyo caso concluye la personalidad del consorcio, transformándose los propietarios en condóminos sobre el terreno y los escombros.

B. QUIEBRA DEL CONSORCIO

El Código Civil y Comercial define en su art 48 inc h) al Consorcio de Propiedad Horizontal como persona jurídica privada, luego en el art. 163 donde trata las causales de disolución y liquidación de éstas, en su inciso e) establece que puede producirse por quiebra. Por lo tanto, se considera que no existe ningún impedimento legal para que pueda decretarse la quiebra del consorcio.

Desde el punto de vista normativo de la Ley 24.522 (Ley de Concursos y Quiebras; 1995) y sus modificatorias, el consorcio se encuadra dentro del art. 2²² y 5²³, por lo tanto pueden ser declarados en concurso ya que tampoco se encuentra contemplado en las excepciones de esta ley.

Cabe advertir que la quiebra del consorcio no arrastraría la quiebra de los propietarios, toda vez que el art 160 de la Ley de Concursos dispone que la quiebra de la sociedad no importa la quiebra de sus socios de responsabilidad ilimitada. Como los propietarios son responsables por las deudas del consorcio sólo en la medida de su porcentual y no ilimitadamente, va con ello dicho que la quiebra del consorcio no importará la de los copropietarios que lo integran. (MARIANI DE VIDAL, 2016)

Durante la vigencia de la ley 13.512 se hizo lugar al concurso de un consorcio civil, pero la nueva normativa considera que el consorcio es una persona inevitablemente necesaria, que debe tener continuidad, no pudiendo disolverse, ya que, si esto ocurre, desaparecería el consorcio de la vida jurídica, por ser imposible la división forzosa del inmueble.

²² Art 2 Ley 24.522 Sujetos comprendidos: pueden ser declarados en concurso las personas de existencia visible, las de existencia ideal de carácter privado y aquellas sociedades en las que el Estado nacional, provincial o municipal sea parte, cualquiera sea el porcentaje de su participación.

Se consideran comprendidos: el patrimonio del fallecido, mientras se mantenga separado del patrimonio de los sucesores.

Los deudores domiciliados en el extranjero respecto de bienes existentes en el país.

No son susceptibles de ser declaradas en concurso, las personas reguladas por las leyes 20.091, 20.321, y 24.241, así como las excluidas por leyes especiales.

²³ Sujetos. Pueden solicitar la formación de su concurso preventivo las personas comprendidas en el art. 2, incluidas las de existencia ideal en liquidación.

C. RESPONSABILIDAD DEL CONSORCIO Y DE LOS CONSORCISTAS POR DEUDAS DEL CONSORCIO

Según lo analizan Marina Mariani de Vidal y Adriana Abella en el libro Derechos Reales (2016), *se ha desperdiciado la ocasión de resolver el problema vinculado con la responsabilidad del consorcio y de los consorcistas con respecto a la deuda de aquél. Es indudable que el consorcio en su calidad de persona jurídica, deberá responder por las obligaciones que le incumben. Y podrá ser demandado y condenado en caso de incumplimiento. En esa materia resultan aplicables los principios comunes, atento al silencio que se guarda en el CCCN al regular la Propiedad Horizontal. Y el acreedor del consorcio, a cualquier título que fuera, podrá agredir los bienes de éste. Empero, para el caso de insuficiencia de dichos bienes, queda sin contemplar la eventual responsabilidad de los consortes por las deudas del consorcio.*”

D. SUBCONSORCIOS

A diferencia de la Ley 13.512, se permite la existencia de Subconsorcios o sectores con independencia, que aparecen como respuesta para los consorcistas de propiedades complejas con destinos diversos y necesidades diferentes. En un mismo terreno puede coexistir edificios con múltiples unidades funcionales: departamentos, cocheras, espacios recreativos, oficinas, locales comerciales; en éstos casos la administración es muy compleja para todo el consorcio, tarea que se simplifica teniendo una administración por sectores.

Éstos pueden contar con una subasamblea, con funcionamiento y atribuciones especiales y pueden designar un subadministrador. Será aprobada su existencia cuando la naturaleza o estructura del edificio lo hagan conveniente.

El reglamento deberá prever la existencia de dichos sectores con independencia funcional o administrativa.

No se tendrán en cuenta los sectores cuando se trate de situaciones frente a terceros, donde responderá todo el consorcio, con decisión de la asamblea general.

6. ÓRGANOS DEL CONSORCIO

La Persona Jurídica Consorcio está compuesta por tres órganos, que son los necesarios para que ésta pueda funcionar como tal: la asamblea, el administrador y el consejo de propietarios.

A. LA ASAMBLEA

Es la unión de propietarios facultada para resolver ciertas cuestiones, definida por el art. 2058 del CCCN.

a. Funcionamiento

Se resolverá mediante asamblea:

- *cuestiones que le son atribuidas especialmente por la ley o por el reglamento de propiedad horizontal;*
- *cuestiones atribuidas al administrador o al consejo de propietarios cuando le son sometidas por cualquiera de éstos o por quien representa el cinco por ciento de las partes proporcionales indivisas con relación al conjunto;*
- *cuestiones sobre la conformidad con el nombramiento y despido del personal del consorcio;*
- *cuestiones no contempladas como atribuciones del administrador o del consejo de propietarios, si lo hubiere.*

El reglamento de Propiedad Horizontal establecerá la forma en que los propietarios deben ser convocados con redacción de los puntos del orden del día, “que deben ser claros y precisos, el lugar a llevarse a cabo, el horario, adjuntar a la notificación la carta a fin de que el propietario que no pueda asistir se haga representar por otro propietario, efectuar la notificación de la forma establecida en el reglamento” (BUERES, 2015). El tratamiento de otros temas, a excepción de que se encuentren presentes todos los propietarios y se acuerde por unanimidad tratar dicho tema, es nulo.

Tal como se explica en el código Comentado debe ser convocada por el administrador o por el consejo de Propietarios, se permite la auto convocatoria de la asamblea para deliberar. Ésta y el temario a tratar deben ser aprobados por una mayoría de 2/3 partes de la totalidad de los propietarios para que las decisiones que se adopten sean válidas. También serán válidas las decisiones tomadas por el total de los propietarios, aunque no lo hagan en asamblea, si son de voluntad unánime, aportando mayor agilidad y eficiencia al proceso.

Las decisiones que tome la asamblea se adoptan por mayoría absoluta, medida sobre el total de los propietarios de las unidades funcionales (estén o no presentes), y se forma con la doble exigencia del número de unidades y de las partes proporcionales indivisas de éstas con relación al conjunto, exigencia no existente en la ya derogada Ley 13512. Adquiriendo de esta forma eficacia legal, y siendo una solución más justa “ya que no parece razonable que quien tiene una unidad más pequeña tenga en la asamblea la misma fuerza para votar que quien tiene una unidad más grande. Pero tampoco sería

justo que el segundo impusiera su voluntad, de ahí la solución proyectada, al combinar ambos métodos.”
(*CARAMELO- PICASSO- HERRERA, 2015*)

Las decisiones deben comunicarse por medio fehaciente a los ausentes, evitando de esta forma la posibilidad del planteo de ineficiencia, y pasados 15 días de la notificación se tienen por aprobadas, a excepción de que éstos se opongan por igual medio con mayoría absoluta.

“El derecho a promover acción judicial de nulidad de la asamblea caduca a los 30 días contados desde la fecha de la asamblea “(*CCCN, 2015*)

b. Decisiones Extraordinarias

Se requerirá conformación expresa del titular para la supresión o limitación de derechos acordados a las unidades que sean considerados extraordinarios, es decir que excedan de meras cuestiones de funcionamiento cotidiano.

c. Clases de Mayorías

Mariani de Vidal, en su libro *Derechos Reales en el Código Civil y Comercial (2016)* clasifica las mayorías en tres tipos:

Mayoría Absoluta: es una mayoría residual, para los casos que involucren el interés común de los propietarios y que no tengan determinada una mayoría especial en otras normas legales o reglamentarias. También juega para las obras nuevas contempladas en el art 2051 y para la hipótesis de grave deterioro o destrucción del art 2055. Esta mayoría se forma con la doble exigencia del número de unidades y de las partes proporcionales indivisas de éstas con relación al conjunto.

Mayoría de dos tercios de los propietarios: es la que se requiere para la reforma del Reglamento, y para que resulte aprobada la autoconvocatoria y el temario de la asamblea autoconvocada.

Unanimidad: Obras nuevas a las que se refieren los artículos 2052 y 2053 y los supuestos del art 2061.

Mayoría simple de presentes: es un caso especial, el de la asamblea judicial del art 2063.

d. Actas

Se establece en el art 2062 la obligación de llevar los libros de Actas de Asamblea y de Registro de firmas. En los que se labrarán las actas de cada asamblea o reunión de los propietarios dejando

constancia de la firma de los presentes, éstas deberán ser cotejadas por el administrador con las firmas originales registradas en el Libro.

Las actas deben confeccionarse por un secretario de actas elegido por los propietarios; éstas deben contener el resumen de lo deliberado y la transcripción de las decisiones adoptadas o, en su caso, propuestas por la mayoría de los presentes, y ser firmadas por el presidente de la asamblea y dos propietarios. Al pie de cada acta, el administrador debe dejar constancia de las comunicaciones enviadas a los ausentes, de las oposiciones recibidas y de las eventuales conformidades expresas. (CCCN, 2015).

e. Asamblea Judicial

Según el art 2063, los propietarios que representen el 10% del total, pueden solicitar la convocatoria de la asamblea judicial, en los casos en que el administrador o el consejo omitan hacerlo. El juez deberá convocar a los propietarios a presenciar una audiencia previamente fijada.

Permite la continuidad de la vida consorcial y el funcionamiento efectivo del órgano deliberativo, facilitando la toma de decisiones urgentes e importantes, que de otro modo no hubieran podido resolver.

La asamblea judicial puede resolver con mayoría simple de presentes, si no llegan a una decisión, se resolverá en forma sumarísima por parte del juez, quien también podrá disponer medidas cautelares para regularizar la situación del consorcio.

B. EL ADMINISTRADOR

La figura de este órgano se devela en la letra del CCCN: “El administrador es el representante legal del consorcio con el carácter de mandatario. Puede serlo un propietario o un tercero, persona humana o jurídica.”

En cuanto a su surgimiento como administrador:

a. Designación y Remoción

La normativa exige el nombramiento de un administrador del edificio afectado a Propiedad Horizontal para atender las necesidades e intereses de todos los copropietarios, de carácter obligatorio. Considerándose un órgano esencial del cual no puede prescindirse, no es considerado un representante voluntario, sino legal o estatutario, resultando de similar naturaleza que los representantes de otras personas jurídicas.

En el reglamento se puede designar al primer administrador, pero si en la primera asamblea, la cual debe realizarse dentro de los 90 días de cumplidos los dos años del otorgamiento del reglamento o del momento en que se encuentren ocupadas la mitad de las unidades funcionales, no es ratificado cesará de su cargo.

La asamblea será la encargada de nombrar y remover a los administradores sucesivos, sin necesidad de reforma del reglamento ni de expresión de la causa.

b. Derechos y Obligaciones

Uno de los deberes del Administrador está contemplado en el art. 159 del CCCN llamado deber de lealtad y diligencia, por éste, los administradores de la persona jurídica no pueden perseguir ni favorecer intereses contrarios a ésta. Si en determinada operación los tuvieron por sí o por interpósita persona, deben hacerlo saber a los demás miembros del órgano de administración o en su caso al órgano de gobierno y abstenerse de cualquier intervención relacionada con dicha operación.

En cuanto a sus funciones y responsabilidades, el administrador tiene los derechos y obligaciones que surgen de la Ley, del reglamento de Propiedad Horizontal y de la Asamblea.

Las obligaciones de especial importancia, que surgen de la ley son las siguientes:

- *convocar a la asamblea y redactar el orden del día;*
- *ejecutar las decisiones de la asamblea;*
- *atender a la conservación de las cosas y partes comunes y a la seguridad de la estructura del edificio y dar cumplimiento a todas las normas de seguridad y verificaciones impuestas por las reglamentaciones locales;*
- *practicar la cuenta de expensas y recaudar los fondos necesarios para satisfacerlas. Para disponer total o parcialmente del fondo de reserva, ante gastos imprevistos y mayores que los ordinarios, el administrador debe requerir la autorización previa del consejo de propietarios;*
- *rendir cuenta documentada dentro de los sesenta días de la fecha de cierre del ejercicio financiero fijado en el reglamento de propiedad horizontal;*

- *nombrar y despedir al personal del consorcio, con acuerdo de la asamblea convocada al efecto;*
- *cumplir con las obligaciones derivadas de la legislación laboral, previsional y tributaria;*
- *mantener asegurado el inmueble con un seguro integral de consorcios que incluya incendio, responsabilidad civil y demás riesgos de práctica, aparte de asegurar otros riesgos que la asamblea resuelva cubrir;*
- *llevar en legal forma los libros de actas, de administración, de registro de propietarios, de registros de firmas y cualquier otro que exija la reglamentación local. También debe archivar cronológicamente las liquidaciones de expensas, y conservar todos los antecedentes documentales de la constitución del consorcio y de las sucesivas administraciones;*
- *en caso de renuncia o remoción, dentro de los quince días hábiles debe entregar al consejo de propietarios los activos existentes, libros y documentos del consorcio, y rendir cuentas documentadas;*
- *notificar a todos los propietarios inmediatamente, y en ningún caso después de las cuarenta y ocho horas hábiles de recibir la comunicación respectiva, la existencia de reclamos administrativos o judiciales que afecten al consorcio;*
- *a pedido de parte interesada, expedir dentro del plazo de tres días hábiles el certificado de deudas y de créditos del consorcio por todo concepto con constancia de la existencia de reclamos administrativos o judiciales e información sobre los seguros vigentes;*
- *representar al consorcio en todas las gestiones administrativas y judiciales como mandatario exclusivo con todas las facultades propias de su carácter de representante legal.*

Las mencionadas obligaciones no son de carácter taxativo, por lo tanto, pueden existir otras en el reglamento de Propiedad Horizontal, pero no opuestas.

Si no se cumple con estas obligaciones, según Eduardo Molina Quiroga en su libro “El administrador de Propiedad Horizontal en el Código Civil y Comercial de la Nación” (2017) se entiende “que es de plena aplicación a este derecho real el art 160 en cuanto establece que los administradores responden en forma ilimitada y solidaria frente a la persona jurídica – en este caso el consorcio – sus miembros y terceros, por los daños causados por su culpa en el ejercicio o con ocasión de sus funciones, por acción u omisión.”

El art 160 del CCCN establece la Responsabilidad de los administradores: “los administradores responden en forma ilimitada y solidaria frente a la persona jurídica, sus miembros y terceros, por los daños causados por su culpa en el ejercicio o con ocasión de sus funciones, por acción u omisión”

C. EL CONSEJO DE PROPIETARIOS

La normativa permite a la Asamblea designar un Consejo de Propietarios el cual le fija en el art. 2064 del CCCN las siguientes atribuciones:

- i) Convocar a la asamblea y redactar el orden del día si por cualquier causa el administrador omite hacerlo.*
- ii) Controlar los aspectos económicos y financieros del consorcio.*
- iii) Autorizar al administrador para disponer del fondo de reserva, ante gastos imprevistos y mayores que los ordinarios.*
- iv) Ejercer la administración del consorcio en caso de vacancia o ausencia del administrador, y convocar a la asamblea si el cargo está vacante dentro de los treinta días de producida la vacancia.*

No es obligatoria la existencia de este consejo ya que la ley expresa que “la asamblea puede designar a un consejo integrado por propietarios”, es una atribución de ésta.

La designación de los propietarios que integran el consejo se decide en asamblea y es importante destacar que este no sustituye al administrador, salvo en los casos enunciados anteriormente.

En caso de ausencia o vacancia del administrador, el Consejo de Propietarios puede administrar temporalmente convocando a asamblea extraordinaria dentro de los treinta días del cese a fin de designar un nuevo administrador.

La norma no establece la cantidad de miembros con los que debe contar el consejo, solo dice que debe ser conformado por propietarios, sin importar si habitan o no el inmueble.

Gustavo Caramelo y otros, determinan las principales características del Consejo de Propietarios: (CAMELO, HERRERA, PICASSO,2015)

- *Un órgano colegiado, integrado por una pluralidad de consorcistas, siendo aconsejable un número impar que facilite las decisiones. Este carácter colegiado determina su funcionamiento. El mismo deberá ajustarse a las previsiones que a ese respecto contenga el reglamento de copropiedad. Sus decisiones se adoptarán, previa deliberación, por las mayorías que dicha norma convencional establezca*

- *Tiene carácter permanente. Se parte de la hipótesis de un funcionamiento continuo, facilitado por el número y cercanía de sus miembros*
- *Tiene origen en la ley y debe regularse en el reglamento de copropiedad y administración*
- *Sus miembros deben ser consorcistas y mantienen los derechos y prerrogativas de tales. No pueden, individualmente, peticionar ni invocar actuar como consejo*
- *La función de los integrantes del consejo de administración es gratuita.*

Estas inferencias que los autores hacen en el CCCN surgen como aportes distintivos del Consejo de Propietarios.

7. PROPIETARIOS

La Real Academia Española define al “Propietario” como toda persona que tiene derecho de propiedad sobre algo, y especialmente sobre bienes inmuebles.

En el marco del régimen de Propiedad Horizontal, se entiende que es aquel a quien se le determina por escritura pública o documento equivalente la propiedad de una unidad funcional dentro de la totalidad del inmueble.

En el nuevo Código se define más ampliamente el papel que desempeña encontrando así los siguientes aspectos.

A. FACULTADES O DERECHOS DE LOS PROPIETARIOS

La ley lo establece en el artículo 2045: “Cada propietario puede, sin necesidad de consentimiento de los demás: enajenar la unidad funcional que le pertenece; constituir sobre ella derechos reales o personales”;

Teniendo en cuenta que en este último caso la constitución, transmisión o extinción de un derecho real, un gravamen o embargo de la unidad funcional comprende a las cosas y partes comunes y a la unidad complementaria, y no puede realizarse separadamente de ellas.

Por lo tanto, del análisis de lo establecido en la legislación podemos agrupar los derechos propios en dos grupos:

- **Facultades materiales:** Hace referencia a los usos posibles del inmueble; son:
 - Derecho de poseer
 - Derecho de usar (según el destino que se determine en el reglamento)

- Derecho de gozar (percibir los frutos de la cosa)
- Derecho de disponer materialmente, siempre limitado a su espacio.
- Facultades jurídicas: Surgen de tener el título de propiedad del inmueble, abarca a:
 - Derecho de enajenar (venta, donación, permuta, dación en pago, etc.)
 - Derecho a gravar (hipotecar, uso, usufructo, habitación)
 - Derecho de constituir derechos personales (locación, comodato)
 - Derecho de abandonar.

Respecto de la aclaración que se hace en el artículo de la indivisión del inmueble con sus correspondientes partes o cosas comunes se determina para dejar en claro que cuando un sucesor singular adquiera el derecho real, adhiere al reglamento de copropiedad y administración incorporándose al sistema consorcial y quedando obligado al cumplimiento de todas las normas legales y reglamentarias que la rigen.

B. OBLIGACIONES O DEBERES DEL PROPIETARIO

El fundamento de que el CCCN imponga un conjunto de normas que sean de carácter obligatorio radica en que se busca lograr la funcionalidad de la vida consorcial en la que se deben conciliar los derechos sobre las partes propias y las comunes sean de uso común o exclusivo. Estas normas pueden emanar también del reglamento de propiedad horizontal y del reglamento interno.

Así, a fin de identificar claramente las responsabilidades del propietario se distingue la enumeración del artículo 2046:

- “Cumplir con las disposiciones del reglamento de Propiedad Horizontal y del reglamento interno si existe”:

Estas dos reglamentaciones se asimilan a un contrato en el que intervienen todos los propietarios por lo que las cláusulas en ellas establecidas son de carácter obligatorio para cada uno. En estos se definen los derechos, obligaciones y limitaciones al ejercicio del dueño con el objetivo de regir la convivencia con el fundamento inicial de solucionar el manejo de los bienes comunes a todos los copropietarios.

El CCCN establece parámetros mínimos que los reglamentos citados puede complementar con otros que consideren adecuadas sobre las unidades funcionales y las particularidades del consorcio, que, aunque no surjan de la letra de la ley son fundamentales al buen funcionamiento de la comunidad consorcial.

- “Conservar en buen estado su unidad funcional”:

Es claro desde un punto de vista práctico que las partes y cosas propias de la unidad funcional es una facultad propia de su titular, quien, aunque no está obligado, es responsable del mantenimiento y conservación de lo propio resultado de su condición de titular del inmueble. También es cierto que por dificultades económicas, culturales o personales en ocasiones tales tareas no se llevan a cabo.

La dificultad se presenta para el propietario cuando como consecuencia de ese descuido, del deterioro y de la falta de mantenimiento de los sectores privados se ocasiona un perjuicio a otras unidades funcionales o a las partes comunes del consorcio; que podrá ser intimado a realizar las tareas que correspondan y pagar los costos ocasionado por su negligencia.

Por lo expuesto, la responsabilidad de los consorcistas individualmente considerados están regidos por principios generales; en materia de daños causados por cosas inanimadas debe distinguirse entre las cosas comunes – de las cuales es guardián el consorcio- y las cosas privativas – de las cuales es guardián el dueño de la respectiva unidad. Por lo que la carga dependerá de la ubicación de los bienes que produzcan los daños.

- “Pagar expensas comunes ordinarias y extraordinarias en la proporción de su parte indivisa”:

Por la naturaleza y finalidad del régimen se hace necesaria la realización de gastos comunes; pago de remuneraciones al encargado, personal de mantenimiento, seguridad, administradores; gastos que comprendan diferentes insumos. Para cumplimentar estas cargas la ley determina la obligación de abonar expensas ordinarias y extraordinarias que se fijen para cubrirlas.

Este punto se ampliará más adelante, en principio lo que se debe saber es que son responsabilidades del titular de la unidad funcional y que las efectúan en la proporción de su parte indivisa.

- “Contribuir a la integración del fondo de reserva, si hay”:

No es una obligación, la norma lo da a opción, pero si alguno de los reglamentos lo establece puede volverse una responsabilidad ineludible por el propietario.

El fondo de reserva se crea con el fin de generar ahorro para hacer frente a situaciones urgentes o imprevistas para el edificio, también puede usarse para efectuar alguna obra sobre el mismo. El monto que cada consorcista deba entregar depende de lo que cada reglamento establezca, puede ser un monto fijo o un porcentaje de las expensas. Por lo

general es una cuenta corriente o un plazo fijo ubicado en una entidad bancaria y suele controlarse por el Consejo de Administración.

- “Permitir el acceso a su unidad funcional para realizar reparaciones de cosas y partes comunes y de los bienes del consorcio, como asimismo para verificar el funcionamiento de cocinas, calefones, estufa y otras cosas riesgosas o para controlar trabajos de su instalación”. En caso de no permitirlo, el consorcio podrá iniciar las acciones correspondientes.
- “Notificar fehacientemente al administrador su domicilio especial si opta por constituir uno diferente al de la unidad funcional”.

Estos puntos se relacionan con el deber legal y reglamentario del administrador como contralor y la responsabilidad de información del propietario. Por un lado, los dueños no pueden negarle el acceso al administrador a la unidad funcional cuando alegue en sus facultades de inspección constatar reparaciones de cosas y partes comunes; verificar el funcionamiento de cosas riesgosas o para controlar los trabajos de su instalación. Por otro lado, el deber del dueño de avisar al administrador si opta por constituir un domicilio diferente al de la unidad funcional a los fines de una correcta comunicación, a efectos de notificación para actos consorciales en los que se necesite su cooperación: asambleas ordinarias o extraordinarias, intimaciones, reparaciones urgentes, etc.

C. PROHIBICIONES AL EJERCICIO

En este punto en particular, el CCCN trae lo mismo que la derogada ley 13512, con el objetivo de evitar conflictos en la vida comunitaria del régimen consorcial y asimismo no poner en riesgo la seguridad del edificio.

Pero lo que la nueva norma agrega es una extensión de la legitimación pasiva, que ya no solo alcanza al propietario sino también a la figura del ocupante que jurídicamente abarcaría a poseedores ilegítimos, locatarios, comodatarios y cualquier otro poseedor legítimo (usufructuario, usuario).

Todo lo definido en este apartado – ubicado en el artículo 2047 del Código- desempeña un papel fundamental y debe ser estrictamente observado, porque su cumplimiento está destinado a resguardar la armónica convivencia protegiendo todos los derechos de los copropietarios.

De todo lo dicho con anterioridad las prohibiciones estimadas por la ley son:

- Referidas al destino de la unidad funcional:

Los propietarios no pueden destinar cada piso para fines distintos a los previstos en el reglamento de copropiedad y administración. La determinación del destino de la unidad funcional es una disposición estatutaria que se establece en el reglamento que requiere voto unánime de todos los copropietarios.

Es muy importante tener en cuenta que el objetivo no debe desnaturalizar el derecho de cada consorcista sobre su piso; se busca determinar más bien, los límites de tolerancia del accionar de cada uno con el fin de colaborar a una buena convivencia.

- Referidas a las actividades a realizar por los consorcistas:

La norma determina la prohibición de realizar todas aquellas actividades que atenten contra la moral y las buenas costumbres que contraríen lo establecido en el reglamento. Resulta de una aplicación de los principios generales del derecho.

La “moral” se define por las mismas convicciones que los propietarios tengan y que plasman en el estatuto que rige su vida en comunidad.

Las “buenas costumbres” serán aquellas actividades que no afecten el decoro, el buen orden que debe reinar en las relaciones de vecindario y el respeto recíproco por la sensibilidad y delicadeza comunes.

- Actos que excedan la normal tolerancia:

Se refiere a toda actividad que pueda afectar la tranquilidad de los vecinos o la seguridad del edificio, aquí la ley está estableciendo una regla de convivencia a través de la imposición de una restricción o límite a dominio.

El concepto de tranquilidad es subjetivo, depende de las convicciones de los consorcistas quienes determinarán cuál es el límite.

Este último aspecto guarda relación con el artículo 2618 del Código Civil de Vélez Sarsfield que disponía que “las molestias que se ocasionen en inmuebles vecinos no deben exceder la normal tolerancia teniendo en cuenta las condiciones del lugar y aunque mediare autorización administrativa para aquellas.”

Las actividades prohibidas son únicamente aquellas que trascienden la esfera privada del individuo y se proyectan al exterior, generando una violencia moral al consorcista e incluso, una desvalorización de su propiedad, caso contrario, tales acciones se encuentran protegidas por el art 19 de la Constitución Nacional.(BUERES,2015)

En resumen, el objetivo es intentar mantener una convivencia consorcial armónica y pacífica, a pesar de las restricciones impuestas al uso en los sectores comunes y en los propios conforme a lo que se estipule en el Reglamento de Copropiedad y Administración.

D. RECURSOS O MEDIOS DE DEFENSA DE LOS PROPIETARIOS

Este tema está abordado en el artículo 2049 de la norma y define el marco de recursos oponibles por el propietario en el marco de un proceso en el que se le reclamen expensas. Se incorpora nuevo contenido a los medios más habituales y deja lugar a cada provincia a que determine sus propias reglas procesales. En materia de juicio ejecutivo las reglas generalmente coinciden con la norma de fondo.

En la norma se determina que “los propietarios no pueden librarse del pago de ninguna expensa o contribución a su cargo” por lo que se reafirma nuevamente la responsabilidad que tiene el titular de la unidad funcional. Esto resulta definitivo a los fines del cobro de las expensas por parte del consorcio.

La ley trae algunas situaciones: “renuncia al uso o goce de los bienes y servicios comunes, enajenación voluntaria (venta o donación) o forzosa (subasta judicial), abandono de la unidad funcional”; como casos en los que no se justifica que el titular no responda por los gastos, dado que ellos son resultado de la relación de propiedad respecto del inmueble.

La única causal que sí admite la ley para eximirse del pago en forma parcial, es si la unidad funcional no tiene acceso a los mismos servicios que el resto, o no pertenece al sector en donde se produzcan de forma particular estos gastos.

Todo lo anterior no es nuevo material en la legislación, dado que en la norma anterior se establecía en el artículo 8 que “los gastos de conservación y mantenimiento de las partes comunes se distribuían entre todos los propietarios en proporción al valor de sus departamentos salvo convención en contrario”. De esto último, se infería que el reglamento pudiera establecer algo diferente por circunstancias particulares. Actualmente, esta opción tiene consagración legal expresa pero con la definición de que la eximición puede ser parcial, porque aunque el titular de la unidad funcional pueda no aprovechar algunos bienes o servicios por formar parte del consorcio tiene que contribuir en alguna medida a su conservación.

Este derecho de cobro se ejerce por juicio ejecutivo, mecanismo que representa una ventaja para el consorcio dado lo breve del trámite y lo simple que resulta dada la limitación de las defensas. La justificación de este procedimiento resulta de entender que el pago de las expensas sirve a la existencia de la entidad colectiva.

Como en la práctica se pueden dar lugar a los abusos o excesos, la ley determina algunas formalidades para definir la responsabilidad y carga en estos casos: una de ellas es el certificado de deuda que individualiza exactamente lo que le corresponde subsanar al titular.

Anteriormente el crédito para expensas comunes y su posibilidad de ejecución no era desconocido, pero si estaba sectorizada: en las provincias de Santa Fe, La Rioja, Tucumán y Jujuy esta vía no existía; actualmente con la figura del certificado de deuda se extiende a todo el territorio nacional.

Según el artículo 531 del Código Procesal, verificado el título y la documentación correspondiente se ordena la intimación del pago y embargo del deudor. En este punto pueden oponerse excepciones y definir domicilio con un plazo de 5 días.

En el art 544 del Código Procesal Civil, Comercial Y Tributario de Mendoza se enumeran cuáles serán las defensas admitidas en estos casos:

- Incompetencia
- Litisdependencia
- Falta de personería
- Falsedad e inhabilidad del título: Admite la discusión sobre la idoneidad jurídica del título porque no reúne los requisitos para tener fuerza ejecutiva o porque alguna de las partes no son las personas que aparecen en el título como acreedor o deudor, encontrándose en principio limitado el análisis del documento a sus formas externas sin discutir la legitimidad de la causa del crédito.

Además, si no se requiere una investigación que lo desborde y si existe evidencia suficiente podrían introducirse cuestiones que apunten a la existencia de la relación jurídica que da origen a la obligación o legitimidad del sujeto pasivo.

La posibilidad de plantear esta defensa se encuentra en evitar darle preeminencia a una cuestión meramente formal que puede dar lugar a abuso de un derecho o alguna notoria injusticia.

- Prescripción: El plazo fue modificado por el artículo 2562²⁴ que lo reduce de 5 a 2 años.
- Pago
- Compensación: En la norma se establece que el propietario no puede rehusar el pago de las expensas ni oponer defensas fundadas en derechos que invoque contra el consorcio,

²⁴ Art. 2562 CCCN Plazo de prescripción de dos años. Prescriben a los dos años:
c) el reclamo de todo lo que se devenga por años o plazos periódicos más cortos, excepto que se trate del reintegro de un capital en cuotas.

excepto compensación. El consorcista no puede dejar de pagar con fundamento de que es acreedor de alguna erogación en las que se atribuye responsabilidad al consorcio.

Si la situación fuera a la inversa, se entiende que el consorcio no puede dejar de arreglar partes comunes que afecten al deudor por motivo de una deuda de expensas.

Esta posibilidad del deudor de plantear la existencia de un crédito contra el consorcio por vía de compensación supone que el mismo es de dar una suma en dinero, exigible y de libre disponibilidad (artículo 922 a 928 CCCN). Debe resultar de un documento que trae aparejada una ejecución (artículo 544 inc. 7 CPCCN).

Como conclusión podría oponerse por esta vía una acreencia del deudor contra la comunidad consorcial que surja de una sentencia firme, que condene al pago de una suma líquida o fácilmente liquidable que se encuentre firme y con su plazo para el cumplimiento vencido.

- Quita
- Espera
- Remisión
- Transacción
- Conciliación
- Compromiso documentado y cosa juzgada.

Una particularidad a destacar es que el artículo 240 inciso o del CCCN prevé la imposibilidad del consorcio como acreedor de expensas si resulta de una unidad funcional afectada al régimen del bien de familia.

En resumen, el nuevo cuerpo legal no introduce modificaciones sustanciales, sino más bien consagra de forma expresa algunos principios que tenían consenso doctrinario y jurisprudencial aportando claridad al procedimiento de cómo afrontar los gastos comunes al régimen de propiedad horizontal.

E. INFRACCIONES A LAS NORMAS. SANCIONES

De todo lo dicho precedentemente se entiende que el propietario tiene la obligación de cumplir con las normas de este Código y las que emanen del Reglamento que firma voluntariamente, por estar encuadrado en el régimen de propiedad horizontal. Pero aún, no se han identificado cuáles son las consecuencias ante una posible violación a las prohibiciones o reglas de comportamiento determinados.

En un principio, se debe definir quién tendrá la legitimación activa y pasiva en estas acciones, además de la vía procesal por la que deben sustanciarse.

La legitimación determina quienes deben o pueden demandar (fase activa) o ser demandados (fase pasiva). La legitimación activa significa una autorización o habilitación para ejercer determinadas acciones en el proceso de tal modo que implica referirse a un sujeto procesal que tiene derecho a ejercer un determinado reclamo. Por otro lado, la carencia procesal se configura cuando una de las partes no es titular de la relación jurídica sustancial en la que se sustenta la pretensión.

En el artículo se determina que el administrador o cualquier propietario pueden accionar por el trámite más corto que prevea el Código Procesal local.

Las consecuencias dependen de quién es el demandado: si es un ocupante se le puede pedir el desalojo y si es un propietario puede caberle astreintes, multas, etc. En este último caso, a diferencia del artículo 15 de la derogada ley 13512 el código nada dice del destino de los fondos, por lo dicho importe correspondería al consorcio si la acción la promueve el administrador o en su caso irá al propietario que interpuso el reclamo.

Es de suma importancia que la legislación determine expresamente que la responsabilidad no es solo del propietario sino de todo ocupante de la unidad funcional, sea por ausencia del dueño por un tiempo determinado (viajes, vacaciones), por haber recibido el bien en cesión, comodato o por estar afectado a un contrato de locación. Por lo que estos sujetos, también deben respetar en lugar del titular las reglas de convivencia y funcionamiento que se hayan establecido.

8. EXPENSAS

El pago de expensas o gastos comunes ya se ha enunciado con anterioridad como una carga ineludible para el propietario de la unidad funcional, aun las devengadas antes de su adquisición.

En este apartado se desarrollará con mayor profundidad el mecanismo que la ley prevé para su determinación y pago al consorcio, principalmente enunciado en el artículo 2048 de la norma.

El reparto de estas erogaciones se realiza conforme a la cuota de participación que cada unidad tenga asignado en el título constitutivo de la propiedad horizontal. El sistema para distribuir es independiente del régimen de ocupación en que se encuentre el inmueble. Es una cuestión de obligado cumplimiento.

En la ley se hablan de dos tipos de gastos o contribuciones: las expensas comunes u ordinarias y las expensas comunes extraordinarias.

Las primeras incluyen las erogaciones que demanden la administración, conservación y reparación de las partes comunes; se recaudan a través del administrador del consorcio y son aquellas necesarias para mantener en buen estado las condiciones de seguridad, comodidad y decoro del inmueble y las obligaciones que resulten impuestas al administrador por la ley o por el reglamento. También se encuentran alcanzadas en este concepto las instalaciones necesarias para el acceso o circulación de personas con discapacidades fijas o móviles y para las vías de evacuación alternativas en casos de siniestros.

Dentro de la administración se encuentran comprendidos los sueldos y cargas sociales del personal, las tarifas de servicios públicos, honorarios del administrador, gastos de liquidación de expensas, servicios bancarios y papelería, etc.

Asimismo, comprende los gastos necesarios de los seguros que deben contratarse siguiendo el artículo 2067 de la norma (seguros contra incendios, responsabilidad civil y otros riesgos).

En el segundo caso, se consideran extraordinarios todos aquellos gastos que no son habituales por quien los dispone. Se fijan por disposición de Asamblea. Se consideran expensas extraordinarias aquellos gastos por innovaciones o por indemnizaciones a terceros por daños ocasionados por cosas o partes comunes del consorcio.

La carga del contribuyente con estos gastos permite el normal funcionamiento del consorcio; este régimen con mira al beneficio común establece esta imposición a tal punto, que se prevé una vía excepcional para su percepción: el certificado de deuda.

Este documento, emitido por el administrador reviste el carácter de título ejecutivo, razón por la cual el consorcio se encuentra legitimado para iniciar el cobro por medio de un proceso ejecutivo. Esto es similar a lo dispuesto en el artículo 524 CPCCN, pero el artículo 2048 establece un requisito adicional: este certificado es expedido por el administrador y aprobado por el Consejo de Propietarios, si existe. Este requerimiento hace a la habilidad del título, dado que es un órgano optativo que tiene como fin último controlar los aspectos económicos y financieros del consorcio.

Esta aprobación se instrumentó por un escrito denominado “Acta de aprobación” expedida y suscripto por los miembros del consejo.

A todo lo expresado en el artículo citado se lo debe complementar con lo que el Código agrega en el artículo 2050 al definir con precisión quiénes serán los obligados al pago de expensas. Así, la norma dice:

“Además, del propietario, y sin implicar la liberación de este, están obligados al pago de los gastos y contribuciones de la Propiedad Horizontal los que sean poseedores de cualquier título.” con lo cual quedan abarcados tanto los legítimos como los ilegítimos. Sin embargo, no es resuelta la cuestión de si los simple tenedores están o no obligados también al pago. (BUERES, 2015)

El objetivo es determinar quién es el obligado y quiénes son los legitimados pasivos en caso de que deba iniciarse un proceso de ejecución de expensas.

La titularidad del crédito por expensas corresponde al consorcio de propietarios toda vez que se trate de una persona de existencia ideal de carácter privado. De la lectura de la norma se determinan distintos supuestos:

- Propietario: Surge de la misma norma, es el obligado principal y no puede librarse de esta obligación aun si existe otro obligado, si este fuera el caso, se trata de una deuda común y todos sus bienes están afectados. La obligación que recae sobre el titular registral tiene carácter general y rige con independencia de las convenciones que pueda haber celebrado con terceros.
- Poseedor con boleto de compra venta: por la última parte del artículo analizado se encuentra legitimado pasivamente para ser demandado por el cobro de expensas. Esta cesión no libera al cedente que aún es propietario, sino que se produce una delegación imperfecta de la deuda en virtud de la cual el cesionario toma a su cargo la deuda por expensas. Por lo tanto, existen dos deudores en igual situación y grado, ambos obligados por la misma prestación.
- Usufructuario: este sujeto es titular de un derecho real por medio de la posesión, razón por la cual se está en presencia de un poseedor legítimo de una cosa ajena. Por esto, si el bien está sometido al régimen de propiedad horizontal el usufructuario se encuentra obligado al pago de las expensas generadas durante la vigencia del usufructo.

En este último caso, el individuo se comporta respecto del inmueble como lo haría un propietario; usa y goza de la cosa en forma casi plena, pero el derecho de dominio es más amplio dado que incluye la facultad de disponer del bien, por lo que la propiedad es perpetua mientras que el usufructo es esencialmente temporario. Pero, también el derecho de uso es limitado porque debe respetar el destino económico de la unidad funcional.

La norma no incluye al poseedor sin derecho (aunque tenga interés en pagar las expensas) si pretende adquirir por usucapión. Tampoco incluye al locatario ni al comodatario, si bien son titulares, no son poseedores.

La obligatoriedad de pagar las expensas por partes de los poseedores del artículo 2050 del CCCN no implica conferirles derechos para participar en la conformación del consorcio y de la asamblea o del consejo de propietarios.

9. REGLAMENTO

El art. 2038 establece como requisito indispensable al momento del nacimiento de la propiedad horizontal, la redacción de un reglamento de propiedad horizontal, el que debe ser redactado mediante escritura pública e inscribirse en el Registro de la Propiedad del Inmueble. Por lo tanto, al enajenar una unidad funcional, deberá dejarse constancia en la escritura que el adquirente conoce y acepta dicho reglamento.

Este documento es de suma importancia ya que además de ser un requisito jurídico, es el contrato que regula la organización del consorcio ya que se mencionan detalladamente las características de cada una de las unidades funcionales, por lo tanto, forma parte del título de dominio de cada copropietario. Además, el reglamento, con la forma impuesta, es requisito esencial para dividir jurídicamente un inmueble en propiedad horizontal. (BUERES, 2015)

El art. 2056 del CCCN determina el contenido del reglamento de propiedad horizontal:

- *Determinación del terreno*
- *Determinación de las unidades funcionales y complementarias*
- *Enumeración de los bienes propios*
- *Enumeración de las cosas y partes comunes*
- *Composición del patrimonio del consorcio*
- *Determinación de la parte proporcional indivisa de cada unidad*
- *Determinación de la proporción en el pago de las expensas comunes*
- *Uso y goce de las cosas y partes comunes*
- *Uso y goce de los bienes del consorcio*
- *Destino de las unidades funcionales*

- *Destino de las partes comunes*
- *Facultades especiales de las asambleas de propietarios*
- *Determinación de la forma de convocar la reunión de propietarios, su periodicidad y su forma de notificación*
- *Especificación de limitaciones a la cantidad de cartas poderes que puede detentar cada titular de unidad funcional para representar a otros en asambleas*
- *Determinación de las mayorías necesarias para las distintas decisiones*
- *Determinación de las mayorías necesarias para modificar el reglamento de propiedad horizontal*
- *Forma de computar las mayorías*
- *Determinación de eventuales prohibiciones para la disposición o locación de unidades complementarias hacia terceros no propietarios*
- *Designación, facultades y obligaciones especiales del administrador*
- *Plazo de ejercicio de la función de administrador*
- *Fijación del ejercicio financiero del consorcio*
- *Facultades especiales del consejo de propietarios*

El reglamento está conformado por dos tipos de cláusulas, estatutarias y reglamentarias. Para modificar las primeras se requiere de unanimidad y para modificar las segundas se necesitan 2/3 de la totalidad de los propietarios, esta mayoría no implica que el reglamento pueda establecer una mayoría agravada, lo que no puede hacer es disminuirlas.

En el texto “El objeto de la propiedad horizontal”, Tarchini Marcela (2005) distingue tres partes en el reglamento:

- La que se refiere a la afectación del inmueble al sistema de propiedad horizontal con la correspondiente descripción de las partes privativas y comunes, la proporción que cada unidad tiene en éstas, y su destino;
- las que establecen las normas de convivencia entre los integrantes del consorcio;
- las referidas a los órganos del consorcio, funcionamiento, derecho y obligaciones.

Dado que la naturaleza jurídica del reglamento responde a la de un contrato, para su modificación se requiere consentimiento de los propietarios reunidos en asamblea. Esto último, no obsta

a que la justicia pueda invalidar parte de ese reglamento por razones de legitimidad, sin que ello implique sustituir la voluntad de los propietarios.

CAPÍTULO IV

EL RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL EN MENDOZA

Para el desarrollo del presente capítulo, se hizo una investigación de campo en los distintos organismos públicos que intervienen desde el inicio en la constitución de un Consorcio de Propietarios de un inmueble entendiendo como tal el proceso que comienza desde la redacción e inscripción del Reglamento de Propiedad Horizontal²⁵; a saber: Dirección de Personas Jurídicas (DPJ), Registro de la Propiedad del Inmueble, Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP), Administración Tributaria Mendoza (ATM), Consejo Profesional de Ciencias Económicas de Mendoza, Colegio Notarial de Mendoza.

A continuación, se tratará los aspectos prácticos del Consorcio de Propietarios en Mendoza.

1. AFECTACIÓN DE UN INMUEBLE AL RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL

Como punto de partida, los interesados deben concurrir ante Escribano Público para la redacción de un Reglamento de Propiedad Horizontal, esto es; un contrato otorgado por escritura pública por el que el o los titulares del dominio del inmueble manifiestan su voluntad de afectarlo al régimen desarrollado. La inscripción de esta escritura en el Registro de la Propiedad del Inmueble es necesaria para la oponibilidad a terceros interesados.

Para la confección de este instrumento, según el art 305 del CCCN, se deben cumplir las siguientes formalidades generales:

- a) Lugar y fecha de su otorgamiento; si cualquiera de las partes lo requiere o el escribano lo considera conveniente, la hora en que se firma el instrumento;*
- b) Los nombres, apellidos, documento de identidad, domicilio real y especial si lo hubiera, fecha de nacimiento y estado de familia de los otorgantes; si se trata de personas casadas, se debe consignar también si lo son en primeras o posteriores nupcias y el nombre del cónyuge, si resulta relevante en atención a la naturaleza del acto; si el otorgante es una persona jurídica, se debe dejar constancia de su*

²⁵ Revista del Notariado- Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires- <http://www.revista-notariado.org.ar/2018/02/el-consorcio-de-propietarios-como-persona-juridica-su-capacidad-para-adquirir-bienes/#footnote-161507-2-backlink>

denominación completa, domicilio social y datos de inscripción de su constitución si corresponde;

c) La naturaleza del acto y la individualización de los bienes que constituyen su objeto;

d) La constancia instrumental de la lectura que el escribano debe hacer en el acto del otorgamiento de la escritura;

e) Las enmiendas, testados, borraduras, entrelíneas, y otras modificaciones efectuadas al instrumento en partes esenciales, que deben ser realizadas de puño y letra del escribano y antes de la firma;

f) La firma de los otorgantes, del escribano y de los testigos si los hubiera; si alguno de los otorgantes no sabe o no puede firmar, debe hacerlo en su nombre otra persona; debe hacerse constar la manifestación sobre la causa del impedimento y la impresión digital del otorgante.

Conociendo los requisitos generales para cualquier escritura, se agregan otras cláusulas de carácter especial por el régimen en cuestión²⁶, estas son:

a) División horizontal: Se deja por escrito que se decide afectar el inmueble al régimen de propiedad horizontal, se identifica el mismo, acompañado de plano que lo respalde, más descripción de las unidades funcionales que lo conforman.

b) Consorcio: Se presenta la persona jurídica “Consorcio” con la denominación adicional que se acuerde agregar y define domicilio legal del mismo.

c) Enumeración de las cosas y partes comunes: Deben constar con el respaldo del plano del inmueble.

d) Composición del patrimonio del consorcio.

e) Determinación de la parte proporcional indivisa de cada unidad: Se tratan de dos porcentajes, uno definido por la participación respecto del total del dominio y otra referida a su contribución al pago de expensas comunes.

f) Uso y goce general de las partes comunes y propias: Determina los derechos que tienen los titulares de unidades funcionales sobre cada una de las partes del inmueble. Fundamento legal: artículos 2040, 2041 y 2042 del CCCN. También se puede definir el uso y goce de los bienes del Consorcio.

g) Destino: Se detalla tanto para las partes comunes como para las unidades funcionales.

²⁶ Propiedad Horizontal. Código Civil y Comercial de la Nación- Autor: Adriana N. Abella-Trabajo elaborado por la autora para su exposición en el LXIX Seminario Teórico Práctico “Laureano A. Moreira”, desarrollado en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, los días 4 y 5 de junio de 2015. <http://www.colescba.org.ar/ics-wpd/revista/Textos/RN979-2015-ann-abella.pdf>

- h) Obligaciones del propietario: Determina las cargas y responsabilidades del titular de la unidad funcional. Fundamento legal: artículos 2046, 2048, 2049 y 2050 CCCN.
- i) Prohibiciones: Especifica todas aquellas actividades que no sean permitidas dentro del inmueble, sea para protección del mismo y sus ocupantes o por reglas de buenas costumbres y moral de mutuo acuerdo. Fundamento legal: artículo 2047 CCCN.
- j) Asambleas: En este punto dada la facultad de asamblea a los propietarios (art. 2058 CCCN) se deben consignar la forma de convocarlas, definición de las mayorías necesarias para cada caso que cuenten con poder de decisión, periodos para oponer la decisión o cuestionar la validez de la asamblea, periodicidad de su realización, forma de notificación a utilizar, limitación de las cartas de representación que puede tener cada titular de una unidad funcional, formas de llevar el libro de actas y el libro de registro de firmas de los propietarios, definir el caso especial de Asamblea Judicial. Fundamento legal: art. 2059, 2060, 2051, 2052, 2053, 2055, 2057, 2062 y 2063 CCCN.
- k) Prohibiciones para la disposición o locación de unidades complementarias a terceros no propietarios: Hace referencia a que no se puede realizar ningún acto sobre los bienes que sean comunes de forma separada, como tampoco se puede disponer de la unidad funcional sin estas. Fundamento legal: art 2045 CCCN.
- l) Administrador: designación, remoción, facultades y obligaciones. Fundamento legal: art 2065 y 2067 CCCN.
- m) Plazo de ejercicio financiero del consorcio
- n) Consejo de propietarios: designación y facultades. Fundamento legal art 2064 CCCN.

2. INSCRIPCIÓN REGISTRAL

Luego de consultar a asesores públicos del Colegio Notarial de Mendoza y del Consejo Profesional de Ciencias Económicas de Mendoza, realizando entrevistas libres²⁷ en cada caso, se llegó a la conclusión de que al haber sido reconocido como Persona Jurídica el Consorcio de Propietarios en el art 148 inc h del Código Civil y Comercial de la Nación, su inscripción debería realizarse en la Dirección de Personas Jurídicas, pero en la práctica se observa que la competencia ha sido atribuida al Registro de la Propiedad del Inmueble según consta en el art 2 inc a) de la ley 8236²⁸, reglamentaria de la ley nacional 17.801; “El Registro de la Propiedad del Inmueble tomará razón de los documentos

²⁷ Este tipo de entrevista no se basa en preguntas con un orden establecido, sino que es similar una conversación donde las preguntas surgirán de las respuestas del entrevistado. Esta modalidad permite que el candidato sea más espontáneo y pueda mostrar sus habilidades comunicativas.

²⁸ Por los que se constituya, transmitan, declaren, modifiquen o extingan derechos reales (...)

públicos de origen notarial, judicial o administrativo, que se refieran a inmuebles ubicados en la provincia de Mendoza:

Estos documentos deberán ser presentados con una solicitud, la que contendrá firma del profesional petionario, su sello o aclaración y, en su caso, firma certificado. El formulario será determinado por la Dirección del Registro, debiendo contener los siguientes elementos como lo determina el Art 7 de la Ley 8236 reglamentaria de ley 17801:

- a) Individualización del autorizante y del petionario de la inscripción del documento.*
- b) Datos del documento presentado.*
- c) Acto que se pretende inscribir.*
- d) Ubicación del inmueble, nota de inscripción del dominio y, de corresponder, los asientos de gravámenes o medidas cautelares respecto a los cuales deban realizarse anotaciones o inscripciones.*
- e) Determinación del o de los sujetos otorgantes del acto.*

La solicitud de inscripción podrá ser desistida desde su presentación hasta antes de la firma del asiento de inscripción. Deberá ser solicitado por el petionario, el oficiante o el autorizante del documento.

Además del formulario mencionado anteriormente, el Escribano debe solicitar al Registro un certificado que consigne el estado jurídico de los bienes y de las personas, caso contrario, no se podrá autorizar la transmisión, constitución, modificación o cesión de derechos reales sobre inmuebles, según lo establece el art 23 de la Ley 17.801.

Por lo establecido en el Art 20 Ley 8236, la solicitud del certificado deberá contener:

- a. nombre, apellido del notario o funcionario solicitante, su firma y sello, con indicación de la sede y número del registro notarial y circunscripción judicial a la que pertenece, juzgado, secretaría, fuero, jurisdicción y carátula del juicio o datos del expediente administrativo, según corresponda.*
- b. nombres, apellido y tipo y número de documento de identificación del titular registral.*

c. individualización del inmueble

c.1. si se tratase de su totalidad: ubicación, nota de inscripción y superficie según título. Si estuviese sometido a Propiedad Horizontal, designación de la unidad funcional, superficie cubierta total y porcentaje de los bienes comunes.

c.2. si se tratase de parte o resto de superficie: ubicación, nota de inscripción y superficie según título, aclarando que es fracción determinada o parte de mayor; extensión. Si la parte a disponer perteneciese a loteo, deberá consignar la designación del lote, manzana y número del plano.

d. expresión de su motivo: transmisión, constitución, modificación o cesión de derecho real.

e. indicación clara de las personas respecto de las cuales se solicita certificación sobre inhibiciones, debiendo consignarse los mismos datos personales para su traba. El error u omisión de alguno de los datos consignados podrá ocasionar la devolución del certificado. En tal caso deberá dejarse constancia de su presentación en el asiento de dominio, salvo cuando existiere imposibilidad de determinarlo o ser el motivo del rechazo la errónea nota de inscripción del inmueble denunciada por el solicitante.

Cuando se realizare escritura del reglamento de copropiedad y administración simultáneamente con la transmisión o gravamen de unidades de dominio exclusivo, la solicitud de certificación deberá consignar tal circunstancia, con indicación de las unidades objeto del acto de transmisión y/o gravamen. Los documentos que contengan estos actos deberán ser presentados simultáneamente, salvo el caso de inscripción anterior del reglamento.

Deberá presentarse una solicitud de certificado por cada inmueble.

El Registro deberá poner a disposición el certificado dentro de los 2 a 5 días hábiles posteriores a la presentación de la solicitud.

Además de lo mencionado anteriormente, el interesado deberá presentar original y copia del reglamento de copropiedad y administración y de la planilla declarativa firmada en original por el escribano autorizante y el plano de sometimiento a propiedad Horizontal firmado por profesional con título habilitante, visado y/o aprobado por el organismo correspondiente. En éstos se encontrarán

descriptas las unidades funcionales con su designación y superficie de parte privativa, proporción en el dominio de las partes comunes; y las partes comunes, su destino y superficie²⁹.

3. INSCRIPCIÓN FISCAL

A nivel nacional, el consorcio debe inscribirse en AFIP como cualquier Persona Jurídica, respetando las particularidades propias de cada sujeto.

Deberá presentar lo siguiente:

- Formulario 420 J que permite dar de alta el C.U.I.T. de la Persona Jurídica ante AFIP
- Acuse de recibo del formulario anterior
- Impresión de la aceptación del trámite.
- Reglamento de copropiedad certificado
- Fotocopia de un impuesto con domicilio del inmueble
- Escritura del inmueble o en el caso de no ser propio, contrato de locación o comodato.

Para el análisis a nivel provincial, se realizará una distinción por impuestos.

En Mendoza el Consorcio no se encuentra alcanzado por el objeto del Impuesto de Sellos definido en el art 201 del Código Fiscal de la Provincia.

En el Impuesto Inmobiliario, se encuentra gravado como cualquier otro inmueble, según art 142 del Código Fiscal de la Provincia de Mendoza³⁰, desde el momento de la inscripción del mismo en el Registro de la Propiedad del Inmueble, con la particularidad de que se emite una boleta a nombre del Consorcio por el total, y éste último distribuye la carga de la obligación entre los propietarios. El impuesto se determinará sobre la base del avalúo que se atribuya a cada unidad.

Además, el Código Fiscal en su art 147 determina que no se podrán aprobar planos de división, unificación o fraccionamiento de inmuebles, sin la constancia de cumplimiento fiscal de este impuesto correspondiente a todas las parcelas que intervengan en el trámite.

En el Impuesto a los Ingresos Brutos, el Consorcio solo está alcanzado si realiza actividades comprendidas en el objeto de este impuesto³¹, efectuadas en sus espacios comunes. Tal es el caso de

²⁹ Boletín Registral N°6, Registro Público y Archivo Judicial.

³⁰ Art 142: Por cada inmueble, situado en el territorio de la Provincia, y por cada derecho real de superficie sobre este, se pagará el impuesto anual establecido en este título.

³¹ Código Fiscal de la Provincia de Mendoza (2018) Art. 159

cartelería publicitaria o alquiler de terrazas para la colocación de antenas, entre otros. Si estuviera dentro de estos supuestos, para la inscripción en este impuesto debe presentar:

- Formulario AE01
- Constancia de inscripción en AFIP
- Acta donde se designa el administrador
- DNI del Administrador
- Contrato del Consorcio³²

4. REGISTROS DEL CONSORCIO

El Consorcio de Propietarios según el art 320 del CCCN está obligado a llevar contabilidad como toda persona jurídica privada y como quienes realicen una actividad económica, con el fin de generar información útil para la toma de decisiones, que permita la individualización de sus operaciones y el control de sus cuentas deudoras y acreedoras. Como consecuencia, el Código enumera los registros indispensables para tal fin:

- Libro diario: donde se registran todas las operaciones relativas a la actividad de la persona que tienen efectos sobre el patrimonio
- Libro Inventario y Balances.
- Aquellos que correspondan a una adecuada integración de un sistema de contabilidad y que exige la importancia y la naturaleza de las actividades a desarrollar
- Los que en forma especial impone el Código u otras leyes³³

Estos registros deben cumplir tres formalidades: encuadernados, foliados y rubricados.

El trámite para la rúbrica de los libros contables -diario e inventario y balances- se realiza en la Dirección de Personas Jurídicas adjuntando una solicitud de rúbrica de libros, firmada por el administrador junto al instrumento que lo designa como representante legal del Consorcio.

Para el caso particular del Consorcio de Propietarios, el art. 2062 del CCCN establece: “Sin perjuicio de los restantes libros referidos a la administración del consorcio, es obligatorio llevar un Libro de Actas de Asambleas y un Libro de Registro de Firmas de los Propietarios”, los que, según art

³² Fuente: Centro de Contacto Ciudadano de Mendoza, ATM.

³³ Art 322 CCCN.

83 de la ley 9236, serán rubricados por el Registro de la Propiedad del Inmueble, en las formas y condiciones que éste determine

Estos libros deben presentarse numerados en forma correlativa, con nota de apertura por escribano público indicando: consorcio, ubicación, número de libro, destino, cantidad de hojas, fecha, jurisdicción, datos de inscripción (matrícula) y ante quién se otorga el reglamento de copropiedad. Su rúbrica se gestiona ante el Registro de la Propiedad del Inmueble, en la Disposición Técnico Registral 2/2014 de este organismo, se regula el procedimiento a seguir para la rúbrica de los libros. Debe presentarse con cada libro, un formulario de “Rúbrica de Libro de Actas y Libro de Administración” en el sector “Rúbrica de Libros del Consorcio”. Los datos a completar en el formulario son:

- Número de libro y cantidad de fojas,
- Ubicación del inmueble, tal como surge del reglamento,
- Número de matrícula
- Firma del Escribano
- Nombre y apellido del administrador,
- Nombre y apellido del solicitante, carácter en que actúa, domicilio, localidad, teléfono y firma.

En el caso de que el Consorcio de Propietarios tenga personal en relación de dependencia, se debe cumplir con el art. 52 de la Ley 20.744 “Ley de Contrato de Trabajo” que establece que:

“Los empleadores deberán llevar un libro especial, registrado y rubricado, en las mismas condiciones que se exigen para los libros principales de comercio, en el que se consignará:

- a. Individualización íntegra y actualizada del empleador,
- b. Nombre del trabajador,
- c. Estado civil,
- d. Fecha de ingreso y egreso,
- e. Remuneraciones asignadas y percibidas,
- f. Individualización de personas que generen derecho a la percepción de asignaciones familiares,
- g. Demás datos que permitan una exacta evaluación de las obligaciones a su cargo,
- h. Los que establezca la reglamentación”

El trámite de rúbrica de este libro debe realizarse en la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social, presentando una nota donde se solicite la misma, indicando el número de libro y todos los datos referidos a la empresa. Además, debe acreditarse el cumplimiento de la Resolución de aprobación del sistema de control horario del personal.

Todo lo expuesto anteriormente responde a la necesidad legal de documentación e información del Consorcio, permitiéndole funcionar cumplimentando toda norma legal que de alguna u otra manera lo alcance.

Los consorcios de propietarios de inmuebles afectados al régimen de propiedad horizontal, están alcanzados por el Régimen de Información establecido por la Resolución General de AFIP N°3369/2012. Deberán informar respecto de las expensas, contribuciones para gastos y demás conceptos análogos que se abonen durante cada mes calendario.

El anexo II de la mencionada Resolución determina los datos que deben suministrarse:

a) Respecto de los consorcios y de los administradores de countries, de clubes de campo, de clubes de chacras, de barrios privados, de barrios cerrados y administradores de todo tipo de complejo habitacional:

1. *Apellido y nombres, razón social o denominación.*
2. *Clave Única de Identificación Tributaria (C.U.I.T.).*
3. *Domicilio fiscal.*
4. *Periodo a informar.*
5. *Tipo de complejo urbanístico administrado (country, club de campo, club de chacra, barrio cerrado, barrio privado, edificio de propiedad horizontal y otro tipo de complejo habitacional, por los que se abonen expensas o contribuciones para gastos)*
6. *Clave Única de Identificación Tributaria (C.U.I.T.) del complejo urbanístico.*
7. *Denominación del complejo urbanístico.*
8. *Nombre comercial del complejo urbanístico.*
9. *Domicilio del complejo urbanístico.*
10. *Honorario de administración correspondiente al mes informado.*
11. *Desde y hasta cuando se administra.*
12. *Cantidad de unidades del complejo.*
13. *Superficie total del complejo.*

b) Respecto de los ocupantes, propietarios o sujetos obligados al pago de las expensas o contribuciones para gastos del complejo urbanístico:

1. *Carácter (propietario, locatario u otro sujeto).*
2. *Clave Única de Identificación Tributaria (C.U.I.T.) o, en su defecto, Código Único de Identificación Laboral (C.U.I.L.), o en caso de no poseer, tipo y número de documento de identidad (...)*
3. *Domicilio del inmueble/departamento/unidad funcional, etc.*
4. *Domicilio postal.*
5. *Superficie total que ocupa en metros cuadrados, indicando la superficie cubierta y semicubierta de la edificación o mejora existente.*
6. *Importe total en pesos en concepto de expensas y/o contribución para gastos ha sido determinado para el período correspondiente.*
7. *Importe total en pesos que en concepto de expensas y/o contribución para gastos ha sido efectivamente abonado en dicho periodo.*
8. *Modalidad de pago: según tabla que se despliega en el programa aplicativo.*

El deber de informar se originará con la determinación de las expensas o gastos que correspondan a inmuebles ubicados en edificios de propiedad horizontal cuando:

1. La superficie de las unidades funcionales sea mayor o igual a cien metros cuadrados, y
2. El monto de las expensas o gastos determinado por todo concepto resulte mayor o igual a ocho mil pesos en el mes calendario informado.

A tal efecto, deberán sumarse los metros cuadrados y el monto que corresponda a cocheras y/o bauleras.

En el caso que en un periodo determinado no hubiera información a suministrar dentro de los parámetros establecidos en el presente régimen, se deberá informar a través del sistema la novedad “Sin Movimiento”

Los sujetos obligados deberán suministrar la información hasta el último día del mes siguiente al que corresponda la liquidación de las expensas o gastos.

CONCLUSIONES

Luego del análisis e interpretación de la Ley de Propiedad Horizontal y del Código Civil y Comercial en la sección correspondiente al tema objeto del trabajo, se concluye que:

La Propiedad Horizontal es un Derecho Real sobre inmuebles contemplado expresamente en el CCCN. Respetando los lineamientos generales comunes a todos los derechos de este tipo en cuanto a constitución, registro y publicidad, salvo en la extinción del derecho, que a diferencia de los demás no se pierde por abandono de la cosa.

Inicialmente la Propiedad Horizontal no era un tema aceptado por los legisladores tanto que Vélez lo prohibió en el Código Civil. Con el paso del tiempo, el desarrollo urbano y el avance de los negocios de la construcción, se hizo necesaria la aceptación de este régimen. Fue en el año 1948 cuando se sanciona la ley 13512 que lo permite Argentina.

Debido a que la norma era insuficiente en varios aspectos se generó basta jurisprudencia y doctrina sobre el tema. La sanción del CCCN ha puesto fines acerca de la discusión de 3 temas importantes entre otros: naturaleza jurídica del consorcio, responsabilidad de los consorcistas y su concursabilidad.

El CCCN define el concepto de Propiedad Horizontal y reconoce al Consorcio de Propietarios como persona jurídica privada capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones, distintas a las de los propietarios que lo integran, a diferencia de la ley 13.512 que no lo determinaba. Sin embargo, actualmente se ha presentado una propuesta de reforma que pretende eliminar la personalidad jurídica, lo cual sería un retroceso, pues volverían a generarse las problemáticas que el otorgamiento de la personalidad al consorcio solucionó³⁴

En la nueva norma, se incorpora el concepto legal del objeto sobre el cual se tiene derecho de propiedad: Unidad Funcional, que comprende, la parte indivisa del terreno, lo que antes se conocía como espacio propio, y todos aquellos espacios comunes asociados.

Con respecto a la parte concursal del Consorcio, se elimina la posibilidad expresa de ser sujeto de estos procesos, no existiendo tampoco una prohibición.

³⁴ El análisis de esta propuesta de reforma excede la investigación.

Al tomar decisiones en Asamblea, se establece una nueva forma de determinar la mayoría absoluta, imponiendo dos exigencias concurrentes, por un lado, la mayoría por número de unidades y, por el otro, la mayoría de partes proporcionales indivisas, con el objetivo de ser más justos al momento de tomar medidas que afecten al conjunto.

Se perfecciona el cobro de expensas, incorporando un nuevo instrumento, el Certificado de Deuda, para gestiones por vía ejecutiva. La nueva norma amplía el alcance de la responsabilidad, para responder por deudas de ésta especie, al poseedor con boleto de compra venta y al usufructuario, además del Propietario, cuya figura surge del Código Civil y Comercial de la Nación.

En relación a la parte registral y fiscal en las prácticas nos encontramos con que a pesar del cambio normativo, en los organismos intervinientes, se siguen realizando los procedimientos de la misma forma que con la normativa anterior.

El funcionamiento de los órganos del Consorcio, en general, es similar al de las demás personas jurídicas privadas; los libros comúnmente usados en éstos, con el fin de registrar y mejorar la calidad de la información adquieren carácter de obligatorios, debiendo cumplir con todas las formalidades que le sean requeridas. Entre las particularidades propias de este sujeto, se encuentran: la Asamblea judicial, cuyo objetivo es permitir la continuidad y funcionamiento efectivo del consorcio ante eventuales situaciones extraordinarias; los subconsorcios, por un método sectorizado pretenden hacer más eficiente la administración en grandes consorcios; y la constitución de un fondo de reserva optativo para cubrir situaciones imprevistas.

Con la sanción de la nueva normativa, se logra consolidar de forma expresa, principios que tenían consenso doctrinario y jurisprudencial previo, dando carácter de uniforme y homogéneo al tratamiento de situaciones propias de los consorcios.

BIBLIOGRAFÍA

- Alberto J. Bueres (2015). *Código Civil y Comercial de la Nación analizado, comparado y concordado*.
- Allende Guillermo (1967). *Panorama de Derechos Reales, La Ley*.
- Boletín Registral N°6, Registro Público y Archivo Judicial.
- Caramelo Gustavo, Picasso Sebastián, Herrera Marisa. (2015). *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Infojus.
- Causse Jorge R. (2016) Reflexiones en torno a los derechos reales en el código civil y comercial. Revista del Notariado número 982.
- Centro de Contacto Ciudadano de Mendoza, ATM.
- Código Civil y Comercial de la Nación (2014)
- Código Fiscal de la Provincia de Mendoza (2018)
- Diccionario RAE (2018) <http://dle.rae.es/> (17:35 horas)
- Eduardo Molina Quiroga (2017) “El administrador de Propiedad Horizontal en el Código Civil y Comercial de la Nación”
- El Decreto 18734/49 complementa a la ley 13.512 (1949)
- La Ley 24522, Concursos y Quiebras (1995)
- Ley 13512: Propiedad Horizontal (1948).
- Ley 17801 PODER EJECUTIVO NACIONAL (1968)
- Ley 8236 reglamentaria de ley 17801 Mendoza (2011)
- M. Sofía ALIAGA, M. Cristina Matus y M. Victoria Peretti, (2016) “LA PERSONA JURIDICA “CONSORCIO”. ALTERNATIVAS FRENTE A SU INSOLVENCIA “
- Mariani de Vidal Marina (2016). *Derechos Reales en el Código Civil y Comercial, TOMO I.ZAVALIA*.
- Propiedad Horizontal. Código Civil y Comercial de la Nación (2015) Autor: Adriana N. Abella-Trabajo elaborado por la autora para su exposición en el LXIX Seminario Teórico Práctico “Laureano A. Moreira”, desarrollado en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. <http://www.colescba.org.ar/ics-wpd/revista/Textos/RN979-2015-ann-abella.pdf>
- Revista del Notariado (2018)- Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires- <http://www.revista-notariado.org.ar/2018/02/el-consorcio-de-propietarios-como-persona-juridica-su-capacidad-para-adquirir-bienes/#footnote-161507-2-backlink>

- Sotela Rogelio (1894-1943)- Universidad de Costa Rica. Universidad de Costa Rica-Portal de Revistas Académicas Recuperado de: <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/view/16686/16188> [06 de noviembre de 2018, 17:30hs]
- Tarchini, Marcela (2005) “*El objeto de la propiedad horizontal*”, en *Estudios de derecho notarial y registral*. La Plata p. 171 : Ed. FEN, Editora Notarial
- Vélez Sarsfield (1869) Código Civil

DECLARACIÓN JURADA RESOLUCIÓN 212/99 CD

El autor de este trabajo declara que fue elaborado sin utilizar ningún otro material que no haya dado a conocer en las referencias que nunca fue presentado para su evaluación en carreras universitarias y que no transgrede o afecta los derechos de terceros.

Mendoza, 05 de Diciembre de 2018

Karina Noebez Degrocy, Reg n° 28132 DNI: 37.613.971

Gisel Micaela Vega

Registro nro. 28398 DNI: 37.528.283

Mariano Emanuel Ventura

Reg. N° 28.399 DNI 37.963.319