

# **32 JORNADA NOTARIAL ARGENTINA**

**Organizada por el Consejo Federal  
del Notariado**

**COMISIÓN DE DERECHOS REALES**

**“Propiedad Horizontal Especial”**

**(Countries y Barrios Cerrados)**

**Código Civil y Comercial de la Nación.**

**Retroactividad de la ley**

Autor: Escribano Horacio Colman Lerner - CABA

Coordinador: Marcelo de HOZ

32 Jornada Notarial Argentina, 2016  
Comisión de Derechos Reales

Propiedad Horizontal Especial  
(Countries y Barrios Cerrados)  
Código Civil y Comercial de la Nación.  
Retroactividad de la ley  
Coordinador Nacional: Marcelo De Hoz

Trabajo que presenta el Escribano Horacio Colman Lerner de CABA

Opiniones sobre Conjuntos Inmobiliarios – Propiedad Horizontal Especial

PONENCIA: ( Referencia al capítulo VI del LIBRO DERECHOS REALES DEL CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION) proposición del Escribano Horacio Colman LERNER, MATRICULA 1841 DE LA JURISDICCION DE CABA)

- **El ordenamiento legal Conjuntos Inmobiliarios Propiedad Horizontal Especial –artículos 2076/2086 del Código Civil y Comercial de la Nación- contiene disposiciones retroactivas y de aplicación inmediata, que favorecen encuadres regulatorios preexistentes.**
- **Si hubiera reclamos, deberá acreditarse que se afectan garantías constitucionales, por parte del afectado.**
- **Solo es obligatorio la adecuación dispuesta en el artículo 2075 del C.C.C.N. para los Conjuntos Inmobiliarios constituidos como derechos reales en combinación con derechos personales y/o derechos personales.**
- **Los complejos organizados correctamente según el decreto 9404/86 de la Provincia de Buenos Aires no tienen obligación de adecuación por estar conformados en base a derechos reales: a) Propiedad y dominio de las parcelas residenciales; b) Propiedad y dominio de las áreas de esparcimiento en cabeza de una entidad jurídica, que suele ser Asociación Civil en forma de Sociedad Anónima (artículo 3, ley 19.550); c) Derecho real de servidumbre para vinculación jurídica-funcional de los sectores residencial y recreativo deportivo. La participación accionaria de los titulares del sector residencial, está bien, no hacen a la estructura jurídica del**

complejo inmobiliario inescindible y no otorgan derechos de propiedad sobre los inmuebles de uso común. El derecho de propiedad lo tiene la entidad jurídica y no sus socios, y los reglamentos de uso de las instalaciones e infraestructuras comunes, cuenta con la servidumbre predial derecho real que otorga el uso y goce de los fundos dominantes (parcelas residenciales).

- El terreno en el P.H. según la ley 13.512 (hoy derogada) era común copropiedad de los titulares del sector residencial. Ahora se ha convalidado la realidad y el terreno de las parcelas residenciales es “propio”.

**Antecedentes:**

Conforme actuó el Registro de la Propiedad de la Pcia. Buenos Aires, siempre inscribió los títulos de las unidades funcionales en forma individual como si integraran como propiedad el terreno, y no como hubiese correspondido por la ley 13.512 como condominio.

- Con respecto al decreto 947/04 referido a los Clubes de Campo y Barrios Cerrados, debe considerarse derogado. La ley expresa que las unidades funcionales pueden estar construidas y/o en proceso de construcción. No hace falta inscribir “escritura de obra nueva altas de construcción”.
- Los Conjuntos Inmobiliarios, Countries y Barrios Cerrados y/o Clubes de Campo, no son asociaciones civiles, ni comerciales, ni sociedades, aunque la administración y propiedad de las áreas comunes estén en cabeza de la entidad jurídica. Son complejos inmobiliarios integrados por un conjunto de propietarios, conforme lo expresa la ley.
- Nunca fueron asociaciones ni sociedades, y con esa idea se sustentaba el “poder disciplinario y/o justicia privada” y el “derecho de admisión-bolilla negra”.
- No es posible sustentar que los titulares del sector residencial al participar como accionistas en la Asociación Civil en forma de Sociedad Anónima se creara una vinculación jurídica que permite establecer que el emprendimiento es una Sociedad o una Asociación Civil.
- Está claro que no se puede impedir la venta de las unidades funcionales.

**ESCRIBANO HORACIO COLMAN LERNER.**

## 1-Enunciado de la ley.

### Capítulo VI - Conjuntos Inmobiliarios (arts. 2073 a 2086)

**Art. 2073.- Concepto.** Son conjuntos inmobiliarios los clubes de campo, barrios cerrados o privados, parques industriales, empresariales o náuticos, o cualquier otro emprendimiento urbanístico independientemente del destino de vivienda permanente o temporaria, laboral, comercial o empresarial que tenga, comprendidos asimismo aquellos que contemplan usos mixtos, con arreglo a lo dispuesto en las normas administrativas locales.

**Art. 2074.- Características.** Son elementos característicos de estas urbanizaciones, los siguientes: cerramiento, partes comunes y privativas, estado de indivisión forzosa y perpetua de las partes, lugares y bienes comunes, reglamento por el que se establecen órganos de funcionamiento, limitaciones y restricciones a los derechos particulares y régimen disciplinario, obligación de contribuir con los gastos y cargas comunes y entidad con personería jurídica que agrupe a los propietarios de las unidades privativas. Las diversas partes, cosas y sectores comunes y privativos, así como las facultades que sobre ellas se tienen, son interdependientes y conforman un todo no escindible.

**Art. 2075.- Marco legal.** Todos los aspectos relativos a las zonas autorizadas, dimensiones, usos, cargas y demás elementos urbanísticos correspondientes a los conjuntos inmobiliarios, se rigen por las normas administrativas aplicables en cada jurisdicción.

Todos los conjuntos inmobiliarios deben someterse a la normativa del derecho real de propiedad horizontal establecida en el Título V de este Libro, con las modificaciones que establece el presente Título, a los fines de conformar un derecho real de propiedad horizontal especial. Los conjuntos inmobiliarios preexistentes que se hubiesen establecido como derechos personales o donde coexistan derechos reales y derechos personales se deben adecuar a las previsiones normativas que regulan este derecho real.

**Art. 2076.- Cosas y partes necesariamente comunes.** Son necesariamente comunes o de uso común las partes y lugares del terreno destinadas a vías de

circulación, acceso y comunicación, áreas específicas destinadas al desarrollo de actividades deportivas, recreativas y sociales, instalaciones y servicios comunes, y todo otro bien afectado al uso comunitario, calificado como tal por el respectivo reglamento de propiedad horizontal que regula el emprendimiento.

Las cosas y partes cuyo carácter de comunes o propias no esté determinado se consideran comunes.

**Art. 2077.- Cosas y partes privativas.** La unidad funcional que constituye parte privativa puede hallarse construida o en proceso de construcción, y debe reunir los requisitos de independencia funcional según su destino y salida a la vía pública por vía directa o indirecta.

**Art. 2078.- Facultades y obligaciones del propietario.** Cada propietario debe ejercer su derecho dentro del marco establecido en la presente normativa, con los límites y restricciones que surgen del respectivo reglamento de propiedad horizontal del conjunto inmobiliario, y teniendo en miras el mantenimiento de una buena y normal convivencia y la protección de valores paisajísticos, arquitectónicos y ecológicos.

**Art. 2079.- Localización y límites perimetrales.** La localización de los conjuntos inmobiliarios depende de lo que dispongan las normas provinciales y municipales aplicables. Los límites perimetrales de los conjuntos inmobiliarios y el control de acceso pueden materializarse mediante cerramientos en la forma en que las reglamentaciones locales, provinciales o municipales establecen, en función de aspectos urbanísticos y de seguridad.

**Art. 2080.- Limitaciones y restricciones reglamentarias.** De acuerdo a las normas administrativas aplicables, el reglamento de propiedad horizontal puede establecer limitaciones edilicias o de otra índole, crear servidumbres y restricciones a los dominios particulares, como así también fijar reglas de convivencia, todo ello en miras al beneficio de la comunidad urbanística. Toda limitación o restricción establecida por el reglamento debe ser transcrita en las escrituras traslativas del derecho real de propiedad horizontal especial. Dicho reglamento se considera parte integrante de los títulos de propiedad que se otorgan sobre las unidades funcionales que componen el conjunto inmobiliario, y se presume conocido por todo propietario sin admitir prueba en contrario.

**Art. 2081.- Gastos y contribuciones.** Los propietarios están obligados a pagar las expensas, gastos y erogaciones comunes para el correcto mantenimiento y funcionamiento del conjunto inmobiliario en la proporción que a tal efecto establece el reglamento de propiedad horizontal. Dicho reglamento puede determinar otras contribuciones distintas a las expensas legalmente previstas, en caso de utilización de ventajas, servicios e instalaciones comunes por familiares e invitados de los titulares.

**Art. 2082.- Cesión de la unidad.** El reglamento del conjunto inmobiliario puede establecer condiciones y pautas para el ejercicio del derecho de uso y goce de los espacios e instalaciones comunes por parte de terceros en los casos en que los titulares del dominio de las unidades particulares ceden temporariamente, en forma total o parcial, por cualquier título o derecho, real o personal, el uso y goce de su unidad funcional.

**Art. 2083.- Régimen de invitados y admisión de usuarios no propietarios.** El reglamento puede establecer la extensión del uso y goce de los espacios e instalaciones comunes a aquellas personas que integran el grupo familiar del propietario de la unidad funcional y prever un régimen de invitados y admisión de usuarios no propietarios de dichos bienes, con las características y bajo las condiciones que, a tal efecto, dicte el consorcio de propietarios.

El uso de los bienes comunes del complejo por terceras personas puede ser pleno, parcial o limitado, temporario o permanente, es siempre personal y no susceptible de cesión ni transmisión total o parcial, permanente o transitoria, por actos entre vivos ni mortis causa. Los no propietarios quedan obligados al pago de las contribuciones y aranceles que a tal efecto determine la normativa interna del conjunto inmobiliario.

**Art. 2084.- Servidumbres y otros derechos reales.** Con arreglo a lo que dispongan las normas administrativas aplicables, pueden establecerse servidumbres u otros derechos reales de los conjuntos inmobiliarios entre sí o con terceros conjuntos, a fin de permitir un mejor aprovechamiento de los espacios e instalaciones comunes.

Estas decisiones conforman modificación del reglamento y deben decidirse con la mayoría propia de tal reforma, según la prevea el reglamento.

**Art. 2085.- Transmisión de unidades.** El reglamento de propiedad horizontal puede prever limitaciones pero no impedir la libre transmisión y consiguiente adquisición de unidades funcionales dentro del conjunto inmobiliario, pudiendo establecer un derecho de preferencia en la adquisición a favor del consorcio de propietarios o del resto de propietarios de las unidades privativas.

**Art. 2086.- Sanciones.** Ante conductas graves o reiteradas de los titulares de las unidades funcionales violatorias del reglamento de propiedad horizontal, el consorcio de propietarios puede aplicar las sanciones previstas en ese instrumento.

## 2- Desarrollo del tema-Análisis de la Ley y comentarios.

Se ha incorporado al Código Civil y Comercial de la Nación la tipificación y regulación de los emprendimientos modernos “Countries y Barrios Cerrados” que se denominan “Conjuntos Inmobiliarios” conformándose el nuevo derecho real “Propiedad Horizontal Especial”.

El principal objetivo es que el encuadre legal preexistente y futuro sea claramente oponible frente a terceros y a los participantes del complejo, tal como corresponde a un derecho real, imperando el orden público.

“Los participantes deben tener derechos reales sobre propiedades residenciales y áreas comunes”.

Del artículo 2075, transcrito precedentemente, se desprende la obligación para los conjuntos inmobiliarios preexistentes, que estuviesen organizados con un encuadre legal de derechos personales, y/o derechos reales en combinación con derechos personales, de adecuarse a la nueva normativa para conformar un derecho real de propiedad horizontal especial. CON EXACTITUD SE EXPRESA “SE DEBEN ADECUAR A LAS PREVISIONES NORMATIVAS QUE REGULAN ESTE DERECHO REAL”. Se estipula en el mismo artículo 2075 “Marco legal. Todos los conjuntos inmobiliarios deben someterse a la normativa del derecho real de Propiedad Horizontal establecida en el Título V de este libro, con las modificaciones que establece el presente Título (VI) a los fines de conformar un derecho real de Propiedad Horizontal Especial”.

Existen muchos complejos inmobiliarios preexistentes, Countries y Barrios Cerrados, ciudades satélites, mega emprendimientos, náuticos, etc., organizados de diferente forma con referencia al tratamiento legal y títulos de

propiedad de las parcelas residenciales y áreas recreativas, deportivas comunes. Como ejemplo: a) propiedades de una sociedad anónima, tanto las áreas residenciales como las recreativas, deportivas y sociales. Los participantes construyen sus viviendas en sitios pre señalados, y como título de sus derechos poseen acciones de la sociedad (combinación derecho real con derecho societario personal); b) un sector del emprendimiento organizado en P.H. (ley 13.512 –hoy derogada-) con partes residenciales y áreas comunes y/o el mismo sector organizado como un loteo residencial, con un condominio indiviso sobre inmuebles afectados a usos comunes recreativos. En ambos casos reseñados tienen con un sector lindero áreas destinadas a recreación y deportivas. El sector común propiedad de una Sociedad Anónima y/o de una Asociación Civil. Entre los primeros sectores mencionados y los linderos la vinculación es “la calidad de socio de la Sociedad Anónima y/o Asociación Civil” (se trata de Conjunto Inmobiliario combinando derechos reales con personales); c) Un predio encuadrado en Propiedad Horizontal (ley 13.512 – derogada-) integrado por sectores residenciales, unidades funcionales, y áreas comunes recreativas, deportivas, sociales, que pertenecen en copropiedad a los titulares del sector residencial (se trata de un derecho real); d) Un Country o Barrio Cerrado, conformado según decreto 9404/86 de Pcia. de Bs. As., por el cual hay un parcelamiento residencial propiedad y dominio de los participantes; inmuebles afectados a recreación, deportes, sociales e infraestructura, propiedad y dominio de una entidad jurídica, generalmente una Asociación Civil en forma de Sociedad Anónima, artículo 3 de la ley 19.550, en la que participan todos los titulares del sector residencial como accionistas; y finalmente para vinculación jurídica y funcional entre los inmuebles parcelas residenciales y sector de inmuebles afectados como de uso común, recreativo, esparcimiento, se constituye una servidumbre predial, perpetua y gratuita (se trata de tres derechos reales, atento que la tenencia accionaria (derecho personal) es al efecto interno establecido para integrar la Sociedad Anónima y las acciones no otorgan ni propiedad, ni dominio, ni derechos reales, sobre las áreas comunes que siguen estando en cabeza de la entidad jurídica). Lo que hace al encuadre legal es la servidumbre predial vinculante que es derecho real. Por eso es sugerible controlar los títulos de los titulares del área residencial para establecer si se configuró la servidumbre predial de referencia y se inscribió en el Registro de la Propiedad. La participación de los residentes como accionistas (derechos societarios personales) no es el sustento del encuadre legal, pudiendo darse el caso de no existir. El verdadero derecho que determina el encuadre legal es la servidumbre predial (derecho real).

Acotaciones y aclaraciones:

1) Con referencia al encuadre determinado en el mencionado Decreto 9404/86 de Pcia. de Bs. As., ver que anticipadamente a su sanción, como autoría



intelectual, que tuvo en cuenta la Gobernación de la Provincia de Buenos Aires, el artículo y ensayo publicado por el autor del presente trabajo en la Revista del Notariado N° ..... del año 1985.

2) Hay que tener cuidado al expresar “servidumbres recíprocas” (generalmente se constituye sobre inmuebles recreativos para garantizar el uso y disfrute y que no se innove, ni se subdivide los inmuebles afectados a recreación y deportes). Simultáneamente, por separado se constituye servidumbre urbanística, sobre las parcelas residenciales, para garantizar el cumplimiento de las reglamentaciones del Código de Edificación: “alturas, espacios libres, linderos, techos, tipos de materiales de construcción, cuidado del medio ambiente”. No se trata de servidumbres con reciprocidad en obligaciones. El maestro Roca Sastre, Primer Congreso de Derecho Registral, mayo de 1961, página 101, se expresa: “En una palabra, en el caso de servidumbres recíprocas no hay supeditación o vínculo de causalidad obligacional entre ellas, ya que tan pronto hayan quedado constituidas subsisten por sí mismas. Lo contrario sería atribuir a la servidumbre predial un contenido obligacional de prestaciones recíprocas correlativas que no se da en ellas. Evidentemente, en la hipótesis contemplada hay solidaridad entre las servidumbres constituidas por ser elementos integrantes de un estatuto global que afecta a todas las fincas, pero esta solidaridad no entraña la correlatividad propia de las obligaciones recíprocas, y más bien puede afirmarse que la solidaridad es tal que sólo permite el juego de la acción de cumplimiento, lo que guarda consonancia con el carácter naturalmente estable de las servidumbres prediales”. LAS SERVIDUMBRES NO SE PUEDEN ENTENDER COMO RECÍPROCAS.

3) Los comercialistas opinan que la forma de concretar la adecuación, es la reforma de los estatutos de la entidad jurídica, Asociación Civil en forma de Sociedad Anónima, y conformar un Reglamento de Propiedad, en base a planes de mensura y subdivisión previo. Todo incorporando a las cláusulas estatutarias de la Sociedad Anónima, las normativas del nuevo derecho real “Propiedad Horizontal Especial”. En realidad la adecuación requerida por la ley trata de cuestiones del Derecho Civil, derechos reales, con referencia a la propiedad y dominio y que finalmente debe tomarse razón en el Registro de la Propiedad Inmueble, previamente constituyéndose el nuevo organigrama y organización del derecho real, por escritura pública. Opino que no sería un mecanismo de adecuación la reforma del estatuto de la Sociedad Administradora.

4) El objetivo fundamental como expresé es, a mi modo de ver e interpretar, la eficacia de derechos perfectamente oponibles frente a terceros y de orden público, como los derechos reales, sin ánimo de menospreciar la utilidad de los derechos societarios ni los personales. Recordemos que los derechos reales,

en nuestro país “*numerus clausus*” solo lo determinan, crea y sancionan como ley de fondo, el Congreso Nacional.

No podemos tener dudas que el Código Civil y Comercial de la Nación, incorporó y creó el derecho real de “Propiedad Horizontal Especial” particularizando el derecho real de “Propiedad Horizontal” (nueva normativa que derogó la ley 13.512), como solución apropiada a la falta de regulación y legislación nacional, para las modernas urbanizaciones. Es equivocada la posición de los juristas, que invocan Jornadas y Congresos, que aconsejan como inconveniente la creación indefinida de derechos reales, por conspirar expresamente contra el “*numerus clausus*”. Tenemos un verdadero nuevo derecho real “PROPIEDAD HORIZONTAL ESPECIAL”. No caben dudas que los derechos reales equivalen a mayor seguridad jurídica que los derechos personales, y el artículo 2075 C.C.C.N. determina que los conjuntos inmobiliarios preexistentes organizados como derechos personales y combinación de derechos reales con personales, deben adecuarse a las normativas para conformar el derecho real “Propiedad Horizontal Especial”. Es preciso y prolijo, pretendiendo que los Countries y Barrios Cerrados, se encuadren dentro de los derechos reales, únicamente atento que no es sugerible los derechos personales. Esto último es lo que se finalmente se entendió en la Comisión Bicameral del Congreso Nacional, que consideró el Proyecto de Ley y finalmente se sancionó con vigencia a partir del 1/08/15. Es oportuno comentar que era un error el Proyecto de Ley, pretendido por la Federación de Clubes de Campo, que configuraba un **“derecho real en combinación con el derecho personal disciplinario y de admisión”**. Los derechos reales deben abastecerse únicamente por sí solos, no resultan combinables con derechos personales.

Es curioso como se ha analizado y comentado el encuadre del Decreto 9404/86 de la Pcia. de Buenos Aires, cuando se expresa “combinación de derecho real con derecho personal”. Analicemos: 1) Dominio y propiedad de las parcelas residenciales; 2) Una entidad jurídica con dominio y propiedad de los inmuebles afectados a uso común (áreas recreativas, deportivas, sociales, infraestructuras generales). Se expresa que se trata de derecho personal porque la propietaria de las partes comunes, una Asociación civil en forma de Sociedad Anónima, como se dijo propietaria de los sectores comunes, está integrada por socios accionistas, que tienen en lógica consecuencia, derechos societarios personales. 3) Y finalmente se constituye el derecho real de servidumbre predial que vincula jurídica y funcionalmente los sectores residenciales y recreativos común, para constituir un único conjunto inescindible. ¿Cuáles son los derechos reales?: A) Propiedad de los participantes de las parcelas residenciales, B) Propiedad y dominio de la Asociación Civil en forma de S.A. con respecto a las áreas de uso común, C) Derecho real de servidumbre predial vinculante de los sectores residencial y

común. EL ENCUADRE DEL DECRETO 9404/86 YA QUEDARÍA CONFORMADO. ¿Cuáles son los derechos personales?: **Ser parte y accionista de la S.A. que tiene en cabeza el derecho real de dominio sobre áreas comunes. Queda claro que el derecho de propiedad de las áreas comunes no le pertenece a los accionistas individualmente ni en conjunto.** Solo es el dueño la entidad jurídica y/o Sociedad Anónima. Los socios y/o accionistas solo tienen derechos personales con respecto a la Sociedad. Como dijimos tienen derecho real y dominio sobre sus parcelas, no por el hecho de ser accionistas. **Ser accionista aunque se estipule una obligación inescindible con la propiedad de la parcela no tiene consecuencias jurídicas, como si fuera esa situación un derecho real.**

**AFORTUNADAMENTE EL AUTOR DE ESTE TRABAJO, TUVO UNA CONVERSACIÓN, CASI UN SEMINARIO PRIVADO, CON LA DOCTORA AÍDA KEMELMAJER DE CARLUCCI, PRESTIGIOSA JURISTA, QUE INTEGRÓ LA COMISIÓN REDACTORA DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN, JUNTAMENTE CON EL DOCTOR RICARDO LORENZETTI Y LA DOCTORA ELENA HIGHTON.**

**FUE LA SATISFACCIÓN PERSONAL DE ESCLARECER EL PUNTO EN ANÁLISIS, CONCLUYENDO QUE EL ENCUADRE REFERIDO (DECRETO 9404/86) CONFORMA UN ENCUADRE EN BASE A DERECHO REAL. NO HAY DERECHOS PERSONALES EN COMBINACIÓN. EL ENCUADRE SE PERFECCIONA CON LA VINCULACIÓN JURÍDICA FUNCIONAL POR LA CONSTITUCIÓN DE LA SERVIDUMBRE PREDIAL PERPETUA Y GRATUITA CONFORMÁNDOSE UN CONJUNTO INESCINDIBLE ENTRE LAS PROPIEDADES QUE PERTENECEN EN DOMINIO A LOS PARTICIPANTES DEL SECTOR RESIDENCIAL Y LA PROPIEDAD DE USO COMÚN QUE ES PROPIEDAD Y DOMINIO DE LA ENTIDAD JURÍDICA ASOCIACIÓN CIVIL EN FORMA DE SOCIEDAD ANÓNIMA.**

**ESTO TIENE MUCHA IMPORTANCIA ATENTO QUE CONFORME LA LETRA DEL ARTÍCULO 2075 DEL C.C.C.N., LOS EMPRENDIMIENTOS (DECRETO 9404/86) NO TENDRÁN OBLIGACIÓN DE ADECUARSE. PUEDEN OPTAR POR DECLARARSE, CON ACUERDO PRIVADO Y/O PARTICULAR EN FORMA INDIVIDUAL Y/O EN ASAMBLEA UNÁNIME DE SUS PARTICIPANTES, QUE COMPONEN UNA PROPIEDAD HORIZONTAL ESPECIAL, “ENCUADRE CONSORCIAL”. NO HARÁ FALTA UNA INSTRUMENTACIÓN NOTARIAL DE TRANSFORMACIÓN AL NUEVO DERECHO REAL DE PROPIEDAD HORIZONTAL ESPECIAL.**

**La nueva normativa rige de aplicación inmediata imperativamente y retroactivamente, para todos los Conjuntos Inmobiliarios preexistentes, se hayan o no adecuado, y no se necesita la conformidad de los integrantes de esos complejos para su aplicación inmediata. Sobre todo**

**normativas de fondo y retroactivas como por ejemplo: Expensas ejecutivas, reglas de administración, Consejo de Propietarios, derecho de admisión “bolilla negra”, terreno propio, área residencial, es igual sin construcción y/o a construir y/o construido.**

No se necesitan “inscribir altas de construcción” en el Registro de la Propiedad Inmueble (Decreto 947/04, Pcia. de Bs. As.), derogado de hecho por C.C.C.N. con referencia a Clubes de Campo y Barrios Cerrados. Ver Ley de Catastro, y comentar el reconocimiento, que siempre tuvo el Registro de la Propiedad de la Provincia de Buenos Aires, al inscribir **en forma individual** las unidades de la Propiedad Horizontal (a pesar del condominio del terreno establecido por la ley 13.512) el Registro inscribió cómo **“la unidad funcional comprendía el terreno”** (OPINIÓN DE LA DOCTORA AÍDA KEMELMAJER DE CARLUCCI).

Si el Registro de la Propiedad de la Pcia. de Buenos Aires exige previamente para inscribir una reventa, de una unidad funcional en P.H., se otorgue y se inscriba “escritura de obra nueva-acta de construcción finalizada”, deberá recurrirse y apelar (ver lo expresado anteriormente y sustentándose en el C.C.C.N.).

Por supuesto como se explica en el artículo 2075: “...Todos los conjuntos inmobiliarios deben someterse a la normativa del derecho real de propiedad horizontal establecida en el Título V de este Libro, con las modificaciones que establece el presente Título, a los fines de conformar un derecho real de propiedad horizontal especial.

Los conjuntos inmobiliarios preexistentes que se hubiesen establecido como derechos personales o donde coexistan derechos reales y derechos personales se deben adecuar a las previsiones normativas que regulan este derecho real”. Mariani de Vidal, Marina Abella, Adriana M., en un artículo publicado en La Ley 08/04/2015, La Ley, B, 869, Conjuntos Inmobiliarios en el Código Civil y Comercial, con especial referencia a los preexistentes, plantean **“Como de muy dudosa constitucionalidad, leciba de la garantía de la propiedad (artículo 17, Const. Nacional) e incluso contraria a lo dispuesto en el artículo 7 del propio Código”** la exigencia de la adecuación impuesta por el artículo 2075, último párrafo, relativamente a los Conjuntos Inmobiliarios preexistentes. En el mismo artículo que comentamos, se refieren a la aplicación del encuadre conforme el decreto 9404/86, Pcia. de Buenos Aires, reglamentario de la ley 8912 de Ordenamiento Territorial y Uso del Suelo, como que es la **“combinación de derechos reales y personales”**. Repitiendo conceptos vertidos anteriormente, ratificamos que a los efectos de organizar jurídicamente el Conjunto Inmobiliario, bajo la figura prevista en la normativa del decreto 9404/86, el conjunto parcelario residencial y recreativo-deportivo, es inescindible por la vinculación jurídica de la servidumbre predial constituida sobre las áreas comunes de esparcimiento a favor de los inmuebles

residenciales. Concretamente se inscribe en el Registro de la Propiedad Inmobiliaria el dominio de cada parcela residencial, la titularidad del dominio de la Asociación Civil en forma de Sociedad Anónima, de los inmuebles afectados a espacios recreativos-deportivos y calles de circulación interna, y finalmente se inscribe el derecho real de servidumbre con respecto a fundos sirvientes a favor de fundos dominantes. Cumpliendo la formalidad notarial y registral pertinente referida, tenemos únicamente derechos reales que configuran el encuadre legal del Conjunto Inmobiliario. Los derechos de los accionistas socios de la entidad y/o Asociación referida se toman nota en un Registro de Accionistas.

El artículo 2075, conforme su redacción, excluye de la obligación de adecuación a los Conjuntos Inmobiliarios preexistentes constituidos bajo derechos reales como **“Propiedad Horizontal Ley 13.512”, y al encuadre “Decreto 9404/86 con la servidumbre predial, dominio de las parcelas y dominio de la propiedad común”**. El derecho personal societario de los accionistas no es fundamental para ser tenido en cuenta en el encuadre legal atento que si los titulares del sector residencial no fueran accionistas de la Asociación Civil en forma de Sociedad Anónima, propietaria de las áreas comunes, igualmente existe la vinculación jurídica y funcional conformando un conjunto único inescindible del complejo inmobiliario, con la constitución del derecho real de servidumbre, como se comentó. **Al dictarse el Decreto 9404/86 se dispuso, y nunca se cumplió, que el Registro de la Propiedad Inmobiliaria debería tomar nota de la afectación al referido encuadre.**

**¿Continuaría sosteniéndose una presunta inconstitucionalidad de la nueva normativa?**

Sin perjuicio de lo antedicho, los titulares del emprendimiento que se organizan por el Decreto 9404/86, pueden querer adecuarse al sistema consorcial (Propiedad Horizontal Especial) en ese supuesto tendría que haber acuerdo unánime expresado en documentación privada o por escritura pública, y en mi opinión el representante legal del complejo, también por escritura pública, **“declararía que todas las propiedades existentes integran y componen un Consorcio de Propiedad Horizontal Especial, Código Civil y Comercial de la Nación”**, sin necesidad de que se realicen actos notariales de transformación de los derechos reales vigentes en el derecho real de Propiedad Horizontal Especial. En este supuesto debe haber una conformidad unánime expresa de todos los titulares de las parcelas residenciales.

**“SI EL REGISTRO PUBLICITA EL TERRENO COMO ÁREA COMÚN, ENTONCES NO HAY QUE RECTIFICAR NI READECUAR PORQUE ESTO ES, PRECISAMENTE, LO QUE AHORA DICE LA LEY” (OPINIÓN DE LA DOCTORA AÍDA KEMELMAJER DE CARLUCCI).**

Lo que se pretendió en la nueva normativa, artículo 2075, C.C.C.N., es que los emprendimientos constituidos como “derechos personales” y/o combinación “derechos personales con derechos reales”, obligatoriamente por razones de seguridad jurídica, organización y principalmente “**oponibilidad**” frente a terceros, únicamente queden establecidos como constituidos en base a derecho real, señalándose “Propiedad Horizontal con las particularidades de Propiedad Horizontal Especial”. No sería obligatorio la adecuación formal para los que están organizados por P.H. (ley 13.512 derogada) ni para los que estuviesen correctamente encausados según el Decreto 9404/86 de la Pcia. de Buenos Aires, a saber: como expresamos dominio parcelas residenciales, dominio áreas comunes propiedad de la Asociación Civil en forma de Sociedad Anónima y/o cualquier otro tipo societario y la constitución de la servidumbre predial, sobre fundos áreas de uso común como sirvientes y sector residencial fundos dominantes. Accesoriamente servidumbre urbanística constituida sobre parcelas residenciales, fundos sirvientes a favor de inmuebles comunes fundos dominantes.

Debe quedar claro, que tener acciones o títulos societarios de la entidad jurídica, propietaria de las áreas comunes, no introduce ni mejora la vinculación jurídica funcional que conforma un complejo inescindible entre los sectores. No importa si se considera la acción inescindible del título de propiedad de la parcela residencial. Tal argumento convencional no tiene fuerza de derecho real.

Podría existir el complejo inmobiliario inescindible, frente a terceros, con la servidumbre predial vinculante sin que los residentes sean socios de la propietaria de las áreas comunes.

Finalmente es interesante observar que los Conjuntos Inmobiliarios encuadrados linealmente por el Decreto 9404/86 de la Pcia. de Buenos Aires los titulares del sector residencial conforman una organización comunitaria consorcial atento que todos son titulares de fundos dominantes con derecho al uso y goce sobre las áreas de uso común fundos sirvientes, según resultaría de la constitución de la servidumbre predial vinculante. En este último carácter de titulares de derecho por la servidumbre real, estarían conformando un consorcio similar a la propiedad horizontal, en la cual un conjunto de propietarios de unidades o parcelas residenciales son a la vez titulares de derechos reales de uso y goce que otorga la servidumbre, sobre los inmuebles afectados al uso recreativo y deportivo del emprendimiento. Y con esa organización de hecho ya estarían adecuados a las normativas de un régimen “consorcial”. Deberán tener en cuenta que es de aplicación inmediata “título ejecutivo de las expensas”, “régimen de administración y opción de elección de Consejo de Propietarios” para controlar la administración, y desde ya debiéndose cumplir con todas las estipulaciones de fondo que tienen vigencia

imperativa, retroactiva y de orden público: “derecho de admisión-bolilla negra”, etcétera.

### 3-RETROACTIVIDAD DE LA LEY

Se dice y se expresa por parte de algunos autores, inclusive instituciones y academias vinculadas con el Notariado, que “las nuevas disposiciones, obligan al emprendedor a conformar el Conjunto Inmobiliario ya existente a las previsiones normativas de lo que se denomina “Propiedad Horizontal Especial”. “Es de cumplimiento dificultoso y/o imposible la adecuación y adaptación de la estructura jurídica formal”. “No hay plazos ni sanciones por no cumplirse la adecuación”. Incluso el Registro de la Propiedad de la Provincia de Buenos Aires dispuso una orden de servicio calificando “de cumplimiento imposible el acceso registral de la adecuación de los conjuntos preexistentes”. Dicen: “...Si el conjunto inmobiliario fue creado con arreglo a las normas en vigor en un momento anterior, tal creación constituye una situación jurídica consolidada DERECHOS ADQUIRIDOS. Hoy en lugar de derechos adquiridos se habla de garantías constitucionales que de ser afectadas hay que probarlas por parte del afectado”.

Independientemente que se concrete la instrumentación formal de la adecuación dispuesta en el artículo 2075 del C.C.C.N., la ley “Propiedad Horizontal Especial” es imperativa, retroactiva y de orden público y de APLICACIÓN INMEDIATA OPERATIVA O FUNCIONAL RESPECTO A LAS CONSECUENCIAS DE LAS RELACIONES Y SITUACIONES JURÍDICAS EXISTENTES EN LOS CONJUNTOS INMOBILIARIOS CUALQUIERA FUERE SU FORMATO JURÍDICO, SI ELLO REDUNDA EN SOLUCIONES MÁS FAVORABLES PARA EL EMPRENDIMIENTO. Los profesionales del Derecho deben aplicar el nuevo régimen legal, que considero es muy bueno y superador de las reglamentaciones que regían con anterioridad al 1/8/15.

LAS OBLIGACIONES DEL PAGO DE EXPENSAS TENDRÁN TÍTULO EJECUTIVO; LAS ADMINISTRACIONES PODRÁN RENOVARSE SIN PERSONAJES PERPETUOS NI CON MAYORÍAS ACCIONARIAS DE ORO; ES MUY IMPORTANTE EL CONSEJO DE PROPIETARIOS CONTROLADOR; NO PODRÁ SUBSISTIR “BOLILLA NEGRA-DERECHO DE ADMISIÓN”; EN P.H. EL TERRENO ÁREA RESIDENCIAL “ES PROPIO” Y YA NO ES MÁS “COMÚN”, ETC.

### RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES

**Art. 7º- A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes.**

**La leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales...**

El Doctor Ricardo Luis Lorenzetti en su trabajo "Código Civil y Comercial de la Nación" COMENTADO, analiza la interpretación del artículo 7º del C.C.yC. y expresa entre varias afirmaciones: ***"Interpretación del artículo Es una regla dirigida al juez para proteger la seguridad jurídica. Esta regla está dirigida al juez y le indica qué ley debe aplicar al resolver un caso (en cambio no está dirigida al legislador que puede dictar una ley diferente a la del Código, de la misma jerarquía normativa, estableciendo una retroactividad expresa) y establece que debe aplicar la ley de modo inmediato y que no tiene efecto retroactivo, con las excepciones previstas.***

***La ley entra en vigencia a partir de la fecha que establece (art. 5º)... la segunda regla general es que la ley no puede tener efectos retroactivos. La excepción es que una ley lo establezca expresamente pero en este caso no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales".***

***"Excepción: la retroactividad establecida por ley. En el sistema actual la noción de retroactividad es una derivación del concepto de aplicación inmediata. Por lo tanto, la ley es retroactiva si se aplica a una relación o situación jurídica ya constituida o extinguida, o a efectos ya cumplidos bajo la ley anterior.***

***La regla general es que la ley no tiene efectos retroactivos. L a excepción es que la misma ley lo establezca, pero en este caso hay un límite: no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales".***

La Doctora Aída Kemelmajer de Carlucci (ver La Aplicación del Código Civil y Comercial a las Relaciones y Situaciones Jurídicas Existentes) expresa con referencia a los derechos reales: Conjuntos Inmobiliarios (Countries y Barrios Cerrados): "El artículo 2075, última parte, dispone expresamente: 'Los conjuntos inmobiliarios preexistentes



que se hubiesen establecido como derechos personales o donde coexistan derechos reales y derechos personales se deben adecuar a las previsiones normativas que regulan este derecho real’.

Ése es un caso en que el CCyC ha dispuesto expresamente su aplicación retroactiva. Como se explicó, la retroactividad está permitida. Quien pretenda que la aplicación de esta norma lo priva de un derecho constitucional, tiene la carga de acreditarlo”.

“Si las leyes gobiernan el contenido o los efectos, cabe distinguir, con la opinión doctrinal predominante, entre situaciones *legales* y *convencionales*; la aplicación inmediata de la ley para los efectos que se produzcan en situaciones que tienen origen en actos de los particulares, la regla es que los rige la ley vigente al momento de la constitución”.

La Doctora Kemelmajer, se refiere a Moisset de Espanés y transcribe “algunos cambios de legislación son sólo aparentes, pues el texto se limita a incorporar una solución (doctrinal o jurisprudencial) que ya integraba el sistema jurídico, de manera que no se ha producido un cambio real en el Derecho vigente y la nueva norma no encuentra dificultades para su aplicación *inmediata*, pues los problemas continúan solucionándose en el mismo sentido que antes de su incorporación.

En los casos de los emprendimientos inmobiliarios, Countries y Barrios Cerrados, la incorporación de normas regulatorias, al Código Civil y Comercial de la Nación, ha conformado “la legislación” que estaba ausente y faltaba como ley de fondo. Ha tenido en cuenta la realidad, usos y costumbres, reglamentaciones provinciales, municipales y resoluciones ministeriales.

Tuvo muy en cuenta, las inconveniencias prácticas, las observaciones y cuestionamientos doctrinarios, diversos anteproyectos y proyectos de ley y finalmente impuso con acierto, en opinión del autor, la mejor reglamentación que superó a la preexistente.

Solucionó simultáneamente con el mismo techo normativo, los encuadres preexistentes Propiedad Horizontal, ley 13.512 y decreto 9404/86 (Pcia. de Buenos Aires).

Ha ocurrido lo expresado precedentemente “cambio de situación y enfoque jurídico, aparente, atento a que se incorpora una solución que ya

**se pensaba y era tenida en cuenta. La nueva normativa, retroactiva no encuentra dificultad de aplicación. El organigrama legal para los Clubes de Campo y Barrios Cerrados, continúa solucionándose con el mismo objetivo y sentido preexistente.**

**A veces, la retroactividad tiene por finalidad transar en una jurisprudencia contradictoria y, de este modo, terminar con situaciones litigiosas. La finalidad es legítima y razonable”.**

**ESCRIBANO HORACIO COLMAN LERNER.**