

REVISTA CRITICA DE DERECHO INMOBILIARIO

DEDICADA, EN GENERAL, AL ESTUDIO DEL ORDENAMIENTO
CIVIL Y ESPECIALMENTE AL REGIMEN HIPOTECARIO

DEPOSITO LEGAL: M. 968.—1968

Año XXXIX	Mayo-Junio 1963	Núms. 420-421
-----------	-----------------	---------------

Dos conferencias sobre Propiedad horizontal en torno a la Ley de Puerto Rico

Bajo el generoso patrocinio del Departamento de Justicia de Puerto Rico, cuyo Secretario, el Licenciado Hiram Cancio, es un jurista eminente y un incansable luchador por los adelantos de su patria, dictamos este año en el Colegio de Abogados de esta bella y hospitalaria isla un ciclo de tres conferencias sobre la institución jurídica que mayor relieve mundial ha ganado en estos últimos años: la propiedad horizontal, aquí popularizada con el nombre de condominio. Dichas conferencias tienen por objeto principal mostrar en sus esencias y detalles el sistema acogido en la Ley puertorriqueña número 104 de 25 de junio de 1958, estrechamente unido al de la Ley cubana de 16 de septiembre de 1952, que, en gran parte, fué el resultado de los estudios científicos realizados por el expositor.

El auge de la Ley puertorriqueña es tan importante como el alcanzado por la Ley cubana hasta el momento de la invasión roja que sufre mi patria. Además, los Estados Unidos de América están encaminando sus pasos a la finalidad de adoptar en breve la legislación de Puerto Rico sobre la materia. Ya el Estado de Hawaii la tiene recibida y en pleno vigor. Y el Congreso Federal,

abriendo camino a los Estados, ha prescindido de las formas de apariencia cooperativa que allí se practican (Stock-Lease Cooperative and Co-ownership Cooperative) y ha dado *status* al sistema horizontal. La Sección 104 de la Ley Federal de Construcciones, aprobada recientemente por el Congreso, autoriza al Comisionado del organismo nacional conocido por la sigla FHA (Federal Housing Administration) para asegurar las hipotecas que cubran una determinada unidad familiar en un edificio multifamiliar a la cual corresponda un interés indivisible en las áreas comunes y facilidades (elementos) que sirvan al edificio. El reporte número 447 de dicho organismo, al referirse a la enmienda (reforma) introducida por la expresada Sección 104 al Estatuto del FHA dice:

«Los edificios (*structures*) son frecuentemente considerados como condominios. El concepto de condominio es similar al de una cooperativa, con la principal excepción de que cada unidad en un edificio multifamiliar pertenece en propiedad al ocupante y puede ser separadamente gravada por una hipoteca, así como puede ser objeto de traspaso separado. El dueño de una unidad también es titular de una participación en el área común y facilidades (*facilities*) del edificio, tales como el terreno, los cimientos, pasillos, vestíbulos y escaleras. El área común y facilidades (elementos) permanecen indivisas y no están sujetas a división. El mantenimiento necesario de la propiedad y uso de los elementos comunes (*common facilities*) están gobernados por un convenio entre los dueños de las distintas unidades que integran el edificio. Las ganancias y gastos comunes del edificio son distribuidos entre los dueños de las diferentes unidades.»

De la Ley puertorriqueña ha dicho el jurista norteamericano William K. Kerr (graduado en la Universidad de Princeton en 1925 y actual consejero de «The Equitable Assurance Society of the United States») que es un modelo de sencillez y precisión y puede ser leído con provecho por todos los interesados en la materia. También el mismo jurista ha expuesto una síntesis cuidadosa de la Ley en la revista *Lawyers Title News*, fijando en ella las diferencias básicas entre el sistema horizontal y los norteamericanos antes referidos de cooperativas de accionistas bajo arrendamiento y de copropietarios.

Un notable banquero de Detroit, James T. Barnes, ha declarado enfáticamente que muchos hombres de empresa en el campo de la construcción llaman a los condominios «la nueva frontera de la industria de fabricación». Y agrega: «En los próximos diez años se espera que tales proyectos revolucionen la industria de la construcción en los Estados Unidos.»

Creemos que en España ofrezca interés el conocimiento de la Ley horizontal de Puerto Rico, sobre todo por haberse dictado allí el pasado año una amplia Ley que desenvuelve la misma institución y tiene vigencia en toda la península. De ahí que nos acogemos al bondadoso asilo que siempre nos ha brindado nuestro ilustre compañero don PEDRO CABELLO en las páginas de la REVISTA CRITICA DE DERECHO INMOBILIARIO, que tanto nos hizo amar el sabio maestro don JERÓNIMO GONZÁLEZ.

Al dictar la tercera conferencia hubimos de dedicarla en la forma que ahora extendemos a todo el ciclo, así:

«Si me fuera permitido dedicar estas conferencias a personas que luchan tesoneramente por el engrandecimiento de Puerto Rico, lo haría a quienes sin desmayo son paladines de la iniciativa privada y del espíritu de empresa, a los que invierten sus capitales con la fe puesta en el futuro de la isla, y también a quienes con su trabajo personal, bajo el amparo de las sabias leyes que aquí rigen, llevan a efecto la construcción de los condominios.»

PRIMERA CONFERENCIA

SUMARIO: 1. Cuestión de nombre.—2. Precedentes históricos. a) El hecho remoto. b) Periodo intermedio.—3. La sistematización institucional.

1. CUESTIÓN DE NOMBRE.

No existe aún unanimidad de criterios acerca del nombre más apropiado para esta *nueva* institución jurídica. *Nueva* en cuanto a su sistematización y clara precisión de sus características. Por lo demás, tan vieja, que, como veremos más adelante, su origen lo encontramos dos mil años antes de Jesucristo.

Algunos autores, entre ellos PIERRE POIRIER, la consideran un *condominium*. NAVARRO AZPEITIA, mirando a su forma geométrica, la denomina «parcelación cúbica de los predios urbanos». La mayoría prefiere usar el nombre de propiedad horizontal, en que concurren la propiedad singular y exclusiva de una parcela cúbica o unidad de fabricación, delimitada por dos o más planos horizontales y el condominio anejo, indivisible e inseparable de los elementos comunes del edificio.

Por otra parte, en Cuba llamamos desde hace más de un cuarto de siglo *apartamento* a un tipo de vivienda que reúne los requisitos de construcción necesarios para construir, dentro de un edificio y formando parte del mismo, una verdadera casa o unidad de alojamiento para familia, oficina, taller, etc. La característica de este tipo de vivienda es su plena autonomía dentro del edificio, teniendo inclusive salida directa a la calle o a un espacio de libre tránsito que conduce a la calle.

Pero el vocablo «apartamento» no está reconocido en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, aunque en la última edición se le cita como un galicismo (1).

Sobre esta cuestión de nombre solicitamos la opinión de un buen escritor y gramático cubano, miembro de la Real Academia de la Lengua. Nos contestó, en síntesis, lo siguiente:

«... estimo que apartamento es un anglicismo, extensamente difundido a causa de la influencia norteamericana en nuestro país. Tanto es así, que el doctor RICARDO J. ALBARO, en su «Diccionario de Anglicismos», afirma que el referido vocablo es traducción servil del inglés *apartment* y que lleva trazas de arraigarse en el habla castellana. La palabra es también un galicismo, pues el francés *appartement* tiene el mismo significado, por lo cual ZEROLO e IZAZA, RESTREPO y SANTAMARÍA la condenan. A nosotros nos vino por la ruta inglesa. En castellano tenemos dos términos para denominar esa parte de un edificio que se destina a vivienda o habitación. Uno es *apartamento*, de muy diversas acepciones, tildado de arcaísmo por algunos, aunque el Diccionario de la Real Academia Española no lo reconoce así. El otro es *departamento*. AGUIRRE piensa, con razón, que el uso constante llega a imponer vo-

(1) Recientemente la Real Academia aceptó el vocablo «apartamento».

cablos de exótico origen. En definitiva—concluye—, el pueblo consigna en estos casos discutibles su fácil y referida manera de hablar. Nada de raro tendría que andando el tiempo la propia corporación que «limpia y da esplendor al idioma» aceptara *apartamento*.

Como en nuestros estudios históricos sobre esta institución encontramos algunos textos escritos en latín que emplearon las voces *appartamentum*, *uppartamenta* y *appartamenti*, decidimos adentrarnos en el estudio detenido de la gramática oficial española, es decir, la publicada por la Real Academia.

Y encontramos lo siguiente: La derivación consiste en formar palabras *nuevas* por medio de sufijos que se añaden al radical de un vocablo que tiene existencia independiente en la lengua. Hay que distinguir dos clases de derivaciones: la *erudita* y la *vulgar*: la primera añade los sufijos al vocablo primitivo en su forma latina y la segunda al vocablo castellano.

Respecto a *miento* y *mento*. Son derivados verbales que denotan acción, efecto, o acción y efecto. Cuando proceden de verbos de la primera conjugación (los que terminan en *ar*) se usa el sufijo *amiento*, y si de la segunda o tercera (los que terminan en *er* e *ir*), se emplea el sufijo *imiento*. Así tenemos: de alumbrar, *alumbramiento*; de acaecer, *acaecimiento*; de fingir, *fingimiento*. Luego en la derivación vulgar o castellana es inobjetable que de apartar proviene *apartamiento*. Pero en los latinos y eruditos—añade la gramática—encontramos el sufijo sin el diptongo, y de ahí que se diga *encantamento* y *salvamento*. (Obsérvese que nuestros usos expresan *encantamiento*, pero dicen *salvamento*, tomando así—según satisface a la fonética popular culta—tanto la derivación erudita como la vulgar.)

En definitiva, señores, estos problemas del idioma, de naturaleza académica, nos llevan a recordar un viejo proverbio francés: *el nombre no hace a la cosa*.

Usaré la voz que es familiar a ustedes: *apartamento*.

2. PRECEDENTES HISTÓRICOS.

a) *El hecho remoto.*

En un acta del periodo en que gobernó Inmeroum, rey de Sippar, confeccionada unos dos mil años antes de Jesucristo, consta la venta de la planta baja de una casa, quedando el piso superior en el dominio del vencedor. (Así lo revela CUG, en su estudio sobre los contratos que tenían efecto en época de la primera dinastía babilónica.)

Es seguro que otros pueblos del antiguo Oriente conocieron tal forma de propiedad. En el libro siro-romano y en el manuscrito de JULIÁN ESCALONITA—anteriores a JUSTINIANO—aparecen reglas que ordenan las relaciones entre propietarios de viviendas distintas en un mismo edificio.

También los romanos conocieron de situaciones semejantes. Y, a pesar del principio que sustentaban de que lo edificado cede al suelo (*superficies solo cedit*), hay en el *Digesto* pasajes altamente reveladores. Al respecto, dice RACHTER: «... la división de casas por pisos o apartamentos se practicaba en Roma, pues entre los ciudadanos pobres y los ricos había una clase media que sólo habitaba casas de las que fueran propietarios y miraban con horror el hecho de ser inquilinos. Para evitar esa humillación—agrega—se reunían tres o cuatro personas de dicha clase a fin de adquirir una casa, cuya propiedad dividían de la manera siguiente: uno la planta baja o de recepción, otro el primer piso, otro el segundo, y así sucesivamente.»

En el *Digesto* hay dos textos de gran significación: El primero, de PAPINIANO, dice así:

«Tenía uno dos casas que tenían un mismo techo y las legó a dos personas diferentes; dije, porque me parecía lo más cierto, que el techo pudiera ser de los dos, de tal forma que ciertas partes del mismo fuesen privativas de cada uno, pero que no tenían acción recíproca para prohibir que las vigas de la una estuvieran dentro de la otra. Y no influye para nada—añadi—que las casas se legasen a ambos puramente o a uno de los interesados bajo condición.»

El segundo, de ULPiano, expresa:

«Si alguien transmite parte de una casa o de un fundo, no le puede imponer servidumbre, porque ésta no se puede imponer o adquirir por partes. Pero si se dividió el fundo en partes, y así, prodiviso, transmitió la parte, se le puede a una u otra imponer servidumbre, porque no es la parte de un fundo, sino un fundo. Lo mismo se puede decir de los edificios si el dueño dividiere, como hacen muchos, la casa en dos, edificando una pared en medio, pues en este caso se tienen dos casas. Pero si sobre una casa que poseo hay un cenáculo en el que otro viviera como dueño, el interdicto *Uti possidetis* puede ser utilizado por mí y no por el que ocupare el cenáculo, ya que siempre la superficie cede al suelo. Mas si el cenáculo tuviere acceso por sitio público no se reputa que posee la casa el dueño de la cripta, sino aquel cuya casa estuviese sobre la cripta. Por otra parte, el superficiario utilizará el interdicto propio y las acciones del pretor mientras el dueño del suelo será preferido en cuanto el interdicto *Uti possidetis*, aunque el superficiario es amparado en su derecho por el pretor conforme a la Ley de arrendamiento.»

Los textos transcritos evidencian que los romanos enfrentaron los problemas de la horizontalidad y que, mediante una retorsión curiosa de sus clásicas concepciones jurídicas, protegieron los derechos de propiedad en edificios divididos, otorgando acciones procesales distintas, pero conforme al ordenamiento tradicional de ellos. Y no puede olvidarse que en el año 298 de la fundación de Roma, la Ley Sicilia autorizó a los plebeyos la construcción de casas en el monte Aventino y su división por pisos.

b) *Periodo intermedio.*

Surge la Edad Media y se caracteriza por la regulación de la horizontalidad mediante Ordenanzas.

En Francia, la Ordenanza de Orleáns dispuso (art. 257):

«Si una casa está dividida de tal manera que uno tiene el piso bajo y el otro el alto, el que tiene el bajo está obligado a sostener y conservar lo edificado por debajo de la primera planta, junto

con el del primer piso, y el que tiene el alto está obligado a sostener y conservar la cubierta y lo edificado bajo ella hasta dicho primer piso, juntamente con las carreras del pavimento de éste, si no hay convención en contrario. Serán hechas y mantenidas a expensas comunes las aceras que están delante de las referidas casas.»

Parecidas reglas—escritas en latín—fueron establecidas en la ciudad de Milán (Italia).

Pero también en este periodo intermedio los conceptos clásicos se mantienen inalterables. Y todas las legislaciones se orientan en las ideas de comunidad, o de servidumbre, o de superficie.

En esta época, la propiedad horizontal alcanza un auge enorme en Francia y en España. Grenoble, Rennes, Lyon, Chamberi y Córcega son ciudades francesas en que la división por pisos era ilimitada. Hay el dato interesante de la ciudad de Rennes, que, destruida por un fuego en el año 1720, sus moradores la reconstruyeron en forma de casas con viviendas múltiples, pertenecientes a distintos propietarios.

En cuanto a España, afirmaba don JERÓNIMO GONZÁLEZ que desde Santander a San Fernando y desde Galicia a Cataluña—o sea toda la península—quedó difundido este tipo de propiedad.

Ahora bien: en Francia, bajo la idea de servidumbre, se adoptó la indivisión forzosa y permanente de los elementos comunes; mientras en España la orientación tomó el rumbo de la comunidad de bienes, en cuanto al edificio y a los pisos o departamentos. La conclusión fué que Francia creó un condominio pro-diviso de los elementos comunes al servicio de los pisos o apartamentos y España un condominio pro-indiviso del edificio, sujeto a la acción de división de la comunidad.

Alemania y Suiza acogieron la teoría de la superficie y establecieron un derecho real o gravamen de naturaleza perpetua sobre el terreno a beneficio de los propietarios de los pisos o apartamentos.

En América hay un antecedente muy valioso que pone de manifiesto el tránsito de esta época intermedia a la actual de sistematización de la propiedad horizontal. En Colombia no existía Ley alguna sobre la materia. Y ocurrió que en la ciudad de Túquerres

un terremoto destruyó, entre otras, una casa cuya planta baja correspondía al señor Abel Mena y el piso alto a los señores Alomía.

El caso fué a los tribunales, porque el señor Mena estaba construyendo por sí y para sí sobre el terreno de su planta baja un edificio de dos pisos. Y a ello se opusieron los señores Alomía. El Tribunal Superior del distrito, en vía de apelación, falló a favor de los señores Alomía, ordenando al señor Mena suspender los trabajos y destruir toda obra nueva que excediera del primer piso o comprometiera el aire del pedazo de terreno donde existió la construcción de la planta baja, agregando que si los demandantes se aprovechaban para levantar un nuevo piso de las paredes maestras construidas por el demandado, pagarían a éste la cuota que en proporción a su derecho le corresponde, previa tasación por medio de peritos.

Los fundamentos del fallo son de tipo romano, cuya síntesis dice: hay una yuxtaposición, radicada en un mismo objeto (edificio) de derechos que tiene la naturaleza de comunidad de indivisión forzada, respecto de unas partes de ese objeto y con referencia a las otras partes del mismo (las que no son principales con relación a los distintos dueños) de propiedad privativa.

Este período intermedio mantiene sus orientaciones de stirpe romana. Francia, en el artículo 664 de su Código civil, reafirma su criterio de servidumbre. España, en el artículo 396 de su Código, el de la comunidad de bienes. Italia sigue a Francia. Y Alemania y Suiza, así como Austria, prohíben la división por pisos, que actualmente aceptan sin reservas. En América, Argentina sigue el criterio prohibicionista alemán, que ha superado en este siglo mediante una magnífica Ley de propiedad horizontal.

3. LA SISTEMATIZACIÓN INSTITUCIONAL.

Corresponde a nuestros días. Y produce en todas partes ordenamientos legales específicos, en que la propiedad horizontal aparece con caracteres propios y apartándose de los clásicos moldes romanistas.

Desde un punto de vista sociológico, la propiedad horizontal

tiene su razón de ser en la racionalización de las ciudades. El urbanista francés RAUL DAUTRY dice al respecto:

«Las ciudades modernas, en general, están superpobladas, son malsanas y socialmente peligrosas; sus alrededores son anárquicos y horribles y su vida social no existe. Ambos ahuecan literalmente a sus habitantes, los consumen sin renovarlos. Y la única forma de aumentar el número, la calidad y el rendimiento de los individuos es mediante la aglomeración racionalizada y armónica de las familias en núcleos aireados, llenos de sol, organizados y bien atendidos.»

Jurídicamente, la propiedad horizontal ha cobrado caracteres propios que la convierten en una institución autónoma del Derecho, con las variantes que la peculiar organización política, social y económica de cada nación han introducido en ella. Por orden de fechas, podemos citar las leyes de Bélgica de 1924, de Rumania de 1927, de Brasil de 1928, de Italia de 1934, de Bulgaria de 1935, de Chile de 1937, de Francia de 1938, de España de 1939, de Uruguay de 1946, de Argentina de 1948, de Colombia de 1948, de Bolivia de 1949, de Cuba de 1952, de Puerto Rico de 1953, etc. (2).

Aunque la Ley belga de 8 de junio de 1924—primera dictada sobre esta propiedad—considera que se trata de un *condominium*, regula sus diferentes aspectos como un tipo de copropiedad bastante alejado de la comunidad romana.

Al respecto, dice POIRIER:

«El apartamento es una forma de propiedad individual, con obligaciones colectivas, forma compleja integrada por elementos de diversas modalidades, que van desde el principio absoluto de la propiedad individual hasta el principio relativo del respeto al derecho ajeno... Su conjunto constituye una institución nueva. Para distinguirla de las otras formas patrimoniales sugerimos una denominación clásica: *condominium*.»

El nuevo Derecho se aparta enteramente de los regímenes tradicionales. Actualmente la propiedad horizontal está regulada en

(2) El pasado año España amplió su Ley de propiedad horizontal, estableciendo un sistema que está de acuerdo con las características adicionales de su «propiedad por pisos», comprensivas de las situaciones de hecho—sin convenio expreso—y de derecho—mediante convenio expreso.

casi todos los países de Europa y América como una institución jurídica independiente, con caracteres propios. En principio, se acepta como origen de ella la voluntad de sus titulares. Se armonizan las reglas urgidas de esa voluntad privada con las normas de derecho necesario (*Jus cogens*). Se deslindan o separan claramente los elementos que constituyen la propiedad individualizada y exclusiva de los pisos o apartamentos, de los que integran la propiedad común en estado de indivisión forzosa. Se subordinan expresa e ineludiblemente los elementos comunes al servicio y disfrute de los pisos o apartamentos, como anejos inseparables de éstos. Se determina el costeamiento de los gastos y cargas que afectan al edificio en su totalidad, siguiendo criterios de igualdad, proporcionalidad o de libre pacto, entre los que forman el consorcio de propietarios. Se fijan reglas de imperativo cumplimiento para todos los propietarios, en cuanto a la administración general del edificio, su destino, cumplimiento de las condiciones esenciales a toda vivienda múltiple, debida atención de la unidad en que existe la propiedad exclusiva, régimen de seguro, medidas de cautela, etc.

En el pasado, la propiedad horizontal se apreciaba como un simple hecho, al que se aplicaron las normas de instituciones jurídicas en uso. En los días presentes se considera que dicha propiedad tiene existencia propia y diferente de las demás instituciones del Derecho tradicional, aunque no deja de advertirse, en determinados aspectos, algunas semejanzas entre una y otra.

Pero, antes de adentrarnos en el estudio de la propiedad horizontal como institución jurídica autónoma—lo que, Dios mediante, llevaremos a cabo en la próxima conferencia—, nos referiremos a las necesidades humanas y la vivienda.

La vivienda tiene diversos aspectos que deben tomarse en consideración. En estos días resulta indispensable unir y apreciar los factores individuales y colectivos, conforme al sentido y significación de la vida moderna. Hay un bello ideal: la ciudad jardín, utopía que conviene recordar a menudo para orientar las nuevas construcciones. Es la ciudad espaciosa, llena de luz y alegría, con grandes avenidas y excelente sistema de tránsito, de aceras muy amplias y muchos jardines, sembrada de árboles por todas partes;

de grandes y bellos parques y, sobre todo, de casas muy higiénicas y confortables.

Otros lugares—como Nueva York—no pueden alcanzar ese ideal, y el espíritu constructivo de sus habitantes (junto al gran desarrollo económico del país) coordina las posibilidades del medio. Así surgen los rascacielos, el tránsito subterráneo y el de elevados, un inmenso parque central y zonas bien clasificadas de movimiento y desahogo humano. Son maravillosas ciudades artificiales.

Y hay también regiones que crecen según la realidad económica de los pueblos lo permite, aunque sabiamente las autoridades planifican dicho crecimiento. Estas ciudades van ensanchándose de acuerdo con el aumento de su prosperidad material. Así son, en sentido general, las grandes y medianas urbes de nuestra América latina. Y en ellas ya está presente el edificio gigante, de múltiples actividades humanas, que constituye, dentro de la grande o mediana población, una ciudad satélite.

Las casas de apartamentos, destinadas a viviendas, oficinas y comercios, están en dichos centros urbanos facilitando, en no escasa medida, la manera de resolver la crisis del alojamiento.

La vivienda tiene importancia decisiva en los días en curso. Así lo ha puesto de manifiesto el sociólogo W. LLOYD WARNER, profesor de la Universidad de Chicago, quien hubo de basar, en su magnífica obra *Yankee City*, en la vivienda y su naturaleza el más alto porcentaje (de un 40 a un 50 por 100) de sus deducciones sobre las clases sociales norteamericanas.

LLOYD WARNER señala cuatro elementos básicos para el estudio de la vivienda: el tipo de casa (estructura, tamaño, condiciones, panorama que la circunda, etc.); el vecindario o área en que el inmueble está situado; las vías de comunicaciones, y el desenvolvimiento económico del lugar.

Es, pues, de suma importancia considerar dos puntos esenciales en el problema de la vivienda: la ciudad y su región, por un lado, y la casa de hoy y de mañana, por otra parte.

En cuanto al primer extremo, nada mejor que recordar la Carta de Atenas en materia de urbanismo. De ella seleccionaremos las afirmaciones siguientes:

1.ª La ciudad no es otra cosa que una parte del conjunto económico, social y político que constituye la región.

2.^a Las dimensiones de todos los elementos en el dispositivo urbano no pueden ser regidas más que por la escala humana.

3.^a Las claves del urbanismo se hallan en las cuatro funciones: habitar, trabajar, divertirse (tiempo libre) y circular.

4.^a En el ciclo de esas funciones cotidianas (habitar, trabajar, divertirse y circular) el urbanismo considera la vivienda como el centro mismo de las preocupaciones y el punto de enlace de todas las medidas.

5.^a En ciudades compuestas de edificios de pocos pisos la densidad de construcción es aún más perjudicial que la densidad de población.

6.^a Las distancias entre los lugares de trabajo y de vivienda deben reducirse a un mínimo.

7.^a Los edificios íntimamente unidos a la vida urbana, de donde proceden directamente, pueden ocupar lugares claramente asignados en el interior de la ciudad.

8.^a El rascacielo aislado, debida y artísticamente concebido, constituye una individualidad envidiable de los distritos de ciudades modernas.

9.^a El núcleo central del urbanismo está constituido por una célula, la casa o vivienda, y por su inserción en un grupo, formando una unidad de residencia, de tamaño suficiente para constituir una unidad funcional, debidamente conectada con las unidades vecinas.

Al tratar del aspecto segundo—la vivienda de hoy y la de mañana—, lo primero que viene a nuestra mente es la frase de WINSTON CHURCHILL: «Damos forma a nuestras viviendas y luego nuestras viviendas dan forma a nuestras vidas.» HOWARD MYERS ha dicho: «Usted no puede encaminarse hacia el futuro caminando hacia atrás.» Por esto, los grandes arquitectos de nuestros días—como NELSON y WRIGHT—estudian la vivienda desde tres puntos de vista: como hecho social, como hecho psicológico y como estilo moderno.

Si la vivienda fuere simplemente una serie de maderas y piedras no resultaría muy difícil elaborar un plano eficaz, dicen NELSON y WRIGHT. Y agregan: si la comparamos con un avión moder-

no, es un problema sencillo, Pero la vivienda es de mayor complejidad que una estructura técnica. Es un hecho social. Y como tal, está sujeta a diarios y rapidísimos cambios. En épocas pretéritas, cuando la familia vivía con gran cantidad de niños en ciudades pequeñas, cuando el esparcimiento se procuraba en el mismo hogar, la regla fué una gran cantidad de habitaciones. Lo que hoy llamamos eficiencia carecía de relieve, porque el ritmo de la vida era lento y los niños ayudaban en los quehaceres domésticos a medida que crecían. La conclusión estaba en que la dueña de casa común poco tenía que hacer, aparte de criar y atender el hogar. Pero actualmente—continúan expresando dichos arquitectos—esta situación sólo es mantenida en las regiones rurales mas atrasadas o aisladas. En estos días, una gran parte de la recreación se ha desplazado del hogar hacia los cines, hoteles, iglesias, clubs, centros cívicos, universidades y otras instituciones que apenas existían antes. Ahora, cuando los hijos crecen, tratan de obtener un empleo y no se quedan en la casa para ayudar a hacer la limpieza y demás labores domésticas. Y las estadísticas ponen de manifiesto que en muchos lugares las madres también trabajan. Es, por todo ello, muy difícil de vislumbrar cómo la vivienda puede adaptarse en forma eficaz a la nueva situación. Tal es la tarea de hoy y de mañana.

En muchas grandes ciudades del viejo y del nuevo mundo el gran edificio multifamiliar está contribuyendo poderosamente a resolver la nueva situación. Y de igual manera los nuevos sistemas de urbanización o repartos constituyen medios adecuados a esa finalidad. En Estocolmo, por ejemplo, las casas de multivivienda tienen de ocho a diez pisos y están dotadas de *roof-garden*, terrazas, nu-series, consultorios, soleados salones de juegos, salas de aislamiento, etc. Lo curioso de estas grandes construcciones suecas es que las familias con ingresos de 1.500 ó 3.000 dólares anuales disfrutan de mayor libertad en su vida diaria que muchas personas de otros países cuyas entradas son hasta tres o más veces mayores.

De lo expuesto derivamos dos conclusiones básicas:

- 1.ª La existencia de funciones en la vida moderna que ningún hogar aislado, por moderno que sea, puede satisfacer plenamente, y

2.^a La comprensión de que ciertas funciones del hogar requieren modificaciones en el plan de alojamiento cuando las mismas son realizadas por la organización de una multivivienda.

Ante el hecho social de la vivienda, hay en estos días en curso una respuesta de solidaridad humana, mediante el edificio de múltiples apartamentos y diversos elementos comunes que, según los casos, pueden limitarse a servir el uso y disfrute de dichas unidades de propiedad privada o, como se hizo en el edificio Focsa, de La Habana, extender dichos elementos comunes a un conjunto de áreas para el recreo y el confort: piscinas, salones de reunión, jardines, lugares para el esparcimiento de los niños, etc. Y si a estas áreas se unen las de comercio, peluquerías, restaurantes, cines, etc., surge, como en el ejemplo propuesto, una verdadera ciudad satélite.

Como hecho psicológico, es difícil enjuiciar la vivienda, pues de antiguo está dicho que «cada persona es un mundo». Sin embargo, cuando una persona compra un automóvil—por ejemplo—no es muy acertado afirmar que sus emociones están grandemente afectadas por la transacción. Y es que quien compra un automóvil sólo tiene la idea de conservarlo algunos años. Y aunque hay casos en que las personas se acostumbran a su automóvil, en contadas ocasiones ocurre que alguien sienta una gran angustia por cambiar su carro de años anteriores por un nuevo y reluciente modelo.

Pero la vivienda es algo enteramente diferente. Respecto a ella, todos hablamos diariamente de la «casa soñada». Y aunque tal sueño tiene mucho de fantasía, es evidente que él representa nuestros deseos. Sobre todo nuestro deseo de tener una casa propia, una vivienda que se ajuste a las necesidades nuestras. Y las necesidades nuestras son, en gran parte, las mismas del grupo social en que nos desenvolvemos, en íntima relación con los adelantos de la época (radio, televisión, aire acondicionado, etc.). Y, claro está, a ello debemos agregar las necesidades de nuestro particular estilo de vida, o sea: de nuestras ideas sobre el mundo circundante. Al abordar el estilo de vida nos situamos en el tercer aspecto, que se refiere a la vivienda como estilo moderno.

Nadie puede hacer retroceder el tiempo. De ahí que al proyec-

tar nuesira vivienda de hoy debemos encontrarnos a nosotros mismos, como personas de este siglo, con nuestros problemas, nuestros recursos y las posibilidades técnicas a nuestro alcance. No hay—dicen los mejores arquitectos—otra forma de obtener una buena casa, bien sea aislada o en multivivienda.

El individuo, al elegir su casa, revela su personalidad y realiza un acto altamente expresivo de su cultura. Por esto, los grandes arquitectos dicen, en sentido metafórico, que se puede uno vestir como los demás y al mismo tiempo tener personalidad propia. Cuando las familias son parecidas, añaden, también lo serán sus casas; y si son diferentes, es lógico que sus casas lo revelen. Pero cada vivienda tendrá, en todo caso, el sello inconfundible de su propietario.

Las construcciones modernas son fielmente reveladoras del estilo moderno y del carácter funcional de las viviendas; mientras la vivienda tradicional está hoy en desacuerdo con los problemas que presenta la vida diaria. Obsérvese que, en cuanto a ésta, muy pocas son las casas que pueden satisfactoriamente afrontar las demandas que los días en curso plantean a las familias.

En cambio, la vivienda de mañana, de un mañana que hace varios lustros empezó a vivirse, se construye con arreglo al estilo moderno. Y a éste pueden adaptarse las casas tradicionales, aunque debe distinguirse con claridad el significado de adaptación del correspondiente a las nuevas edificaciones.

En cuanto a las casas de apartamentos en propiedad horizontal, es preciso—indispensable—que cada adquirente de cualquier unidad sepa lo que compra.

Es preciso que el comprador de un apartamento conozca bien las condiciones del edificio en que su unidad está enclavada. Las áreas de circulación, la calidad de los ascensores, la forma y consistencia de las escaleras, las áreas de ventilación, el sistema de entradas y salidas, las áreas verdes, la organización y funcionamiento de los garajes, el servicio de incineración de basuras, los servicios de electricidad, luz, gas, agua fría y caliente, refrigeración, cisternas, tanques, bombas de agua y sus similares, y, en fin, todas las instalaciones que constituyen—o deben constituir, según la construcción de que se trate—los elementos comunes del edificio, incluyendo las instalaciones de emergencia.

También debe todo adquirente leer cuidadosamente el reglamento del edificio y fijarse bien en todas y cada una de las normas que regirán—o rigen—la administración de la multivivienda.

Y, además, mirar repetidas veces y con el mayor detenimiento la unidad o apartamento que compra, al objeto de conocer con exactitud si el mismo reúne los requisitos de higiene, amplitud y confort apetecidos.

Dos puntos hay que los compradores de apartamentos suelen pasar inadvertidos y que tienen importancia excepcional: comprobar la bondad y solidez de la construcción, en todos sus aspectos, y tener cabal conocimiento, según las escrituras y el reglamento, de sus derechos sobre los elementos comunes, principalmente los garajes.

A todo ello debe prestarse la más cuidadosa atención, teniendo muy presente el viejo proverbio español, que dice: «Más vale pre-caver que lamentar.»

SEGUNDA CONFERENCIA

SUMARIO: 1. Introducción.—2. Aspecto institucional.—3. Documentación y registro.—4. Obras en proyecto o en construcción.—5. El edificio y los apartamentos.—6. Hipoteca potencial.—7. Elementos comunes.—8. Módulo de proporcionalidad.—9. Resumen.

1. INTRODUCCIÓN.

Como la Ley puertorriqueña número 104, de 25 de junio de 1958 tomó de modelo a la cubana número 407, de 18 de septiembre de 1952, nos parece interesante exponer ante ustedes cómo nació la Ley de Cuba.

En nuestro país, los estudios realizados, que culminaron en el Decreto presidencial número 2.890, de 22 de septiembre de 1950, y en la expresada Ley 407, fueron patrocinados por la Asociación Nacional de Registradores de la Propiedad. Dicha Asociación designó en el año 1950 una Comisión integrada por los Registradores

José Manuel Soublete y Sostre, Dámaso Pasalodos y Flebes, Pero G. de Medina y Sobrado, Gustavo Alonso y de la Torre y el exposante. Reunida la Comisión, hubo un amplio cambio de impresiones y se acordó que el manifestante redactara las consideraciones previas y bases preliminares que serían sometidas a la Junta general de Registradores, para la dilucidación de la posibilidad o no de organizar en Cuba, en forma inicial y mediante normas reglamentarias de carácter general, cuanto es concerniente a los lineamientos senciales de esta institución. El dicente, apoyado por los compañeros Soublete y Pasalodos, sostuvo que, aun cuando lo ideal sería que el Congreso legislara sobre la materia, nada se oponía a que, a manera de legislación pionera, y para que las clases económicas de la nación se interesaran en el establecimiento de este nuevo tipo de propiedad, se efectuaran los correspondientes estudios y en virtud de ellos fuera dictado el oportuno Reglamento.

Nuestro informe ante la Junta general de Registradores presentó la situación legal existente en aquel momento y el mejor camino que estimábamos debía seguirse. Dice así:

«La propiedad horizontal tiene un precepto de regulación legal en el Código civil. Pero tal precepto, redactado en el pasado siglo, está inserto en el Título del Código que trata sobre la comunidad de bienes, y ello produjo la consecuencia interpretativa de ser considerada dicha propiedad como una de las formas de la expresada comunidad, que puede disolverse a voluntad de cualquiera de los propietarios (sentencias del Tribunal Supremo de España de 18 de marzo de 1897, 8 de enero de 1912 y 11 de noviembre de 1927, entre otras), al propio tiempo que llegó a estimarse que no es posible la división de esos inmuebles (sentencia de 14 de junio de 1895) y que debía constar en el Registro lo referente a tales inmuebles, no sólo precisando la porción ideal de cada condominio, sino la naturaleza, extensión y condiciones de los derechos creados en cada caso particular (resolución de la Dirección de los Registros de 3 de julio de 1917). La interpretación señalada corresponde a la jurisprudencia española, pero es bien sabido que nuestro Código civil es el mismo de España, con las ligeras modificaciones que se le han introducido durante los cincuenta años de República. No hemos encontrado jurisprudencia cubana acerca

de las cuestiones expuestas. Mas, en materia gubernativa-hipotecaria conocemos dos resoluciones del Tribunal Supremo de Cuba que, sin contradecir la vieja doctrina española, aceptan la inscripción en el Registro de varios inmuebles urbanos como una sola finca, admitiendo implícitamente la posibilidad de situaciones parecidas a la horizontalidad inmobiliaria. La primera es de fecha 3 de mayo de 1928 y dice: describiéndose la finca del caso como compuesta de treinta y cuatro casitas o accesorias, formando un solo cuerpo de edificio construido dentro de los linderos de un paño de terreno, es visto que se trata de una sola finca, por ser dichas accesorias partes continuas de un todo dentro de los linderos correspondientes, sin interrupción de calles o terrenos destinados a usos públicos o de propiedad ajena. Y la segunda es de fecha 24 de diciembre de 1935 y expone: según la resolución de 3 de mayo de 1928, se ordenó la inscripción como una sola finca de un cuerpo de edificio compuesto de treinta y cuatro casitas, por el fundamento de que estaban fabricadas en un terreno que formaba lo ocupado por cada una de ellas, partes continuas de un todo dentro de sus linderos correspondientes sin interrupción de calles o terrenos destinados a usos públicos o de la propiedad ajena, estableciéndose la doctrina de que nuestro sistema hipotecario está basado en superficies deslindadas, formando cada una en el Registro de la Propiedad una finca, por lo que la casa que está fabricada en la superficie o terreno inscrito en finca especial y separada, forma con el terreno una sola finca, y en caso de fabricarse otra casa, no formará ésta finca distinta, mientras no se haga la división o segregación del terreno que la nueva edificación ocupe como parte de la cabida de la primitiva finca; y el propietario, no obstante esa edificación, es libre de hacer o no la segregación y descripción de la nueva finca, con tal de que permanezca siendo dueño de la totalidad del terreno, salvo, desde luego, el caso de que se hayan dejado entre los edificios existentes, pasajes, caminos o calles de uso público que dividan o separen aquéllos, pues en tal supuesto, estaría obligado el propietario de los edificios así separados o aislados a inscribirlos como fincas distintas, por el consabido principio hipotecario que reza «una sola casa, un solo derecho de propiedad».

El precepto a que aludimos al comienzo de este informe es el

artículo 396 del Código, que supone el caso de pertenecer los diferentes pisos de una casa a distintos propietarios. Y regula la manera de contribuir todos los propietarios a las obras necesarias del edificio. Tal disposición legal sigue a la regla que fija el artículo 395 del propio Código, de que todo participe está obligado a contribuir a los gastos de conservación de la cosa o derecho en común, pudiendo únicamente eximirse de ese deber si renuncia a su participación (esta renuncia es completamente inoperante en el sistema actual de la institución). Se establece, pues, una obligación *propter rem* que, conforme al Libro XVIII, Título 2, Ley 52, párrafo 10 del *Digesto*, si transcurrieran cuatro meses sin abonar las obras un condueño, perdía el mismo su parte en la comunidad.

La regla del artículo 396 atiende, en primer término, a los títulos de propiedad, es decir, a la voluntad de las partes, y, a falta de la misma, ordena seguir un criterio de contribución proporcional al valor del piso, igual o por prorrateo y proporcional al uso, respectivamente.

Por otra parte, es consecuencia directa de toda comunidad clásica el estado de pro-indivisión, que significa la facultad atribuida a los copropietarios para solicitar en cualquier tiempo la división de la cosa común, aunque, según el artículo 400 del Código, será válido el pacto de conservar la cosa indivisa por tiempo determinado, que no exceda de diez años, prorrogables mediante nueva convención. Cuando las cosas no son divisibles porque ello equivale a variar la forma del pro-indiviso (según se dijo la precitada sentencia de 14 de junio de 1895), es de aplicación lo establecido en el artículo 404 del propio Código, que dice: si las cosas fueren esencialmente indivisibles y los condueños no convinieren en que se adjudique a uno de ellos, indemnizando a los demás, se venderán y repartirán sus precios.

La discusión de los juristas estuvo centrada en el supuesto del Código, o sea en el simple hecho de pertenecer una casa a varias personas por pisos. Algunos estimaron la comunidad global que interpretó el Tribunal Supremo de España. Otros, tomando por base los antecedentes extranjeros del precepto legal (arts. 664 del Código civil francés y 562 del italiano), defendieron la naturaleza especial de la propiedad que el artículo presupone. En este sentido, SCAEVOLA dice: el precepto supone la coexistencia de dos clases de

propiedad, individual o singular y común; este doble carácter se refleja en el derecho de la persona, su propiedad es doble. Y añade: el dueño de un piso es propietario individual en lo que al piso concierne y comunero respecto a las demás cosas; pero es una comunidad especial que ha de regirse por ley también especial, no por la de la propiedad individual, ni por la común, propiamente dicha. Parecido criterio sustentó el gran hipotecarista don JERÓNIMO GONZÁLEZ, rechazando la interpretación hecha por el Tribunal Supremo de España, ya que, dijo, no pondera debidamente la fuerza normativa de las fuentes legales, ni el valor que, como precedentes, tienen los Códigos francés e italiano, así como la doctrina de la medianería vertical y horizontal, pues el supuesto regulado por el artículo 396 del Código civil pasa por encima del precepto contenido en el artículo 400 del mismo cuerpo legal, sobre el carácter absoluto de la acción *communi dividundo* y responde a una tradición constante y a una realidad innegable.

Es curioso observar que los juristas galos consideran más explicito y claro el artículo 396 del Código civil español que su correlativo el artículo 664 del Código civil francés, afirmando categóricamente (según puede leerse, entre otras obras, en el conocido y notable *Tratado de Derecho civil francés*, de PLANIOL y RIPERT) que la casa dividida por pisos o aparcamientos no se encuentra en estado de copropiedad, pues cada uno de los propietarios tiene derecho exclusivo y completo a su piso o apartamento, pudiendo ejercitar sobre el mismo todos los derechos de un dueño, excepto los que se deriven de obligaciones resultantes de las relaciones especiales de vecindad a que está sometido. Y agregan que al mismo tiempo determinadas porciones o elementos del inmueble se hallan en estado de indivisión forzosa, por lo cual existe una superposición de propiedades distintas y separadas junto al condominio que afecta a las partes comunes por fuerza constitucional o por destino, y siempre en relación subordinada, en la que el piso o apartamento es lo principal e independiente.

Nosotros advertimos que todos los artículos del Código civil español, cuando se refieren a la comunidad global, usan los vocablos «participes», «copropietarios» y «condueños», mientras al referirse al supuesto de la hoy llamada propiedad horizontal, dice el artículo 396: «CUANDO LOS DIFERENTES PISOS DE UNA CASA PERTE-

NEZCAN A DISTINTOS PROPIETARIOS.» Y también advertimos el supuesto admitido en el artículo 398 del mismo Código, donde está claramente distinguida la concurrencia simultánea de la propiedad singular, exclusiva y única, como la copropiedad o condominio. Este precepto refiere las reglas de administración a la parte en comunidad, expresando en su último párrafo lo siguiente: cuando parte de la cosa perteneciere privadamente a un partícipe o a algunos de ellos y otra fuere común, sólo a ésta será aplicable la disposición anterior (el régimen de administración de las cosas comunes).

En conclusión, proponemos a la Junta general de Registradores, como fórmula jurídica de solución, y en espera de la nueva Ley, sustituir o ampliar el supuesto de hecho que ocasionó la vieja doctrina judicial española POR UNA REALIDAD CONTRACTUAL PERFECTAMENTE ESTABLECIDA Y PACTADA CONFORME A NORMAS REGLAMENTARIAS. En otras palabras, el Código supone el hecho de pertenecer los pisos de una casa a distintos propietarios. Y yo propongo que se otorgue a esa situación de hecho, surgida de convenios sin adecuada ordenación legal, todas las garantías del régimen inmobiliario registral y, en su consecuencia, se conceda a tal supuesto la protección normativa necesaria para que en los contratos se pacte, de modo concreto y específico, la singularidad dominica de los pisos o apartamentos, junto al condominio subordinado y en estado de indivisión forzosa de los elementos comunes al servicio de tales pisos o apartamentos. Y esta protección ha de responder, según nuestro criterio, a los principios siguientes: 1), respeto a las relaciones contractuales; 2), plena garantía a esas relaciones conforme a pactos expresos; 3), propiedad individual y exclusiva de los pisos o apartamentos; 4), propiedad común o copropiedad en estado de indivisión forzosa de todos los elementos comunes generales o limitados al servicio de los dichos pisos o apartamentos; 5), subordinación de la propiedad común antedicha a la individual y exclusiva de los pisos o apartamentos, como anejo inseparable; 6), costeamiento proporcional, según el valor de cada piso o apartamento, de cuanto concierna a los elementos comunes; 7), determinación clara y precisa de las unidades construidas y de los elementos comunes; 8), sistema de administración, y 9), régimen de cautela que asegure el cumplimiento de lo esta-

blecido, manteniendo la vigencia de los pactos y el mejor funcionamiento de la multivivienda.»

La Junta general de Registradores nos hizo el honor de aprobar, por unanimidad, el anterior informe. Y pidió a la Comisión que continuara la obra emprendida.

En efecto, la Comisión continuó sus trabajos, en base de una ponencia hecha por el manifestante, que luego de discutida ampliamente e introducirse en ella algunas modificaciones, recibió la aprobación de la Junta general de Registradores y produjo el Decreto presidencial número 2.890.

Después, la Asociación Nacional de Registradores aportó a la VII Conferencia Interamericana de Abogados, que tuvo lugar en el mes de noviembre de 1951 en Montevideo, República del Uruguay, una ponencia del manifestante sobre «DESARROLLOS ACTUALES DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL», que fué acogida con general beneplácito y produjo los acuerdos siguientes:

Primero. En la regulación jurídica de la propiedad horizontal conviene hacer primar los reglamentos, que establecerán de manera general los derechos y obligaciones de los copartícipes y que deben tener fuerza jurídica respecto a cualquier adquirente de derechos de copropiedad, para lo cual deberán inscribirse en los Registros de la Propiedad Inmueble, estableciéndose las condiciones de su modificación.

Segunda. La Ley debe propender al desarrollo de organizaciones cooperativas que tengan por finalidad construir edificios de copropiedad, facultándolas para gravar la totalidad de los mismos, aun antes de su construcción.

Tercera. Es conveniente que el administrador quede instituido de la representación de los condominios, con el consentimiento y aprobación de los mismos, ante los tribunales de justicia y autoridades administrativas, para actuar como actor o demandado, dándosele amplios poderes en todo lo relativo a la vigilancia y aseguración de que los copartícipes hagan el debido uso de la cosa.

Cuarta. Recomendar a los Estados americanos que tienen incorporados sistemas de propiedad horizontal en sus leyes que adopten disposiciones estrictas en cuanto a las unidades en cons-

trucción y negocios; a fin de que los compradores de esas unidades en fabricación no sufran pérdidas indebidas.

Quinta. Recomendar a la Asociación Uruguaya de Abogados que las diferentes situaciones y la experiencia ganada en los distintos países donde la propiedad horizontal ha sido establecida sean estudiadas, al objeto de fijar un sistema uniforme que sirva como base para la mejor protección de los compradores de las unidades en construcción. Y que un informe con las indicaciones pertinentes sea sometido a la VIII Conferencia.

Los dos últimos extremos fueron abordados en la VIII Conferencia, celebrada en Sao Paulo (Brasil) en el año 1954, sobre la base de una ponencia del dicente, que también aportó la Asociación Nacional de Registradores de Cuba. Y se adoptaron los acuerdos que allí propusimos, y a que más adelante nos referiremos, al tratar sobre la hipoteca potencial.

En 1952, la Asociación de Registradores nos pidió que hiciéramos una ponencia a fin de convertir el Decreto 2.890 en ley. Así lo hicimos y luego de muy amplia discusión sobre los múltiples puntos de la ponencia que elaboramos, fue aprobado, con algunas modificaciones, el proyecto que ella contenía y el mismo sirvió de texto a la Ley 407 de 18 de septiembre de 1952.

Por todo lo expuesto, nos parece correcto afirmar que, habiendo la Ley 407 de Cuba servido de modelo a la Ley 104 de 25 de junio de 1958, de Puerto Rico, al abordar inmediatamente el estudio de la propiedad horizontal y de la dicha ley 104, en no pequeña parte hablaremos de nuestra propia obra.

2. ASPECTO INSTITUCIONAL.

La propiedad horizontal es, según afirmamos en la conferencia anterior, una institución jurídica autónoma con caracteres propios, en que concurren la singularidad dominica del apartamento y los elementos comunes del edificio en que el apartamento está enclavado.

Al objeto de precisar bien tal autonomía y, con ella, los caracteres propios de la propiedad horizontal, debemos considerar los principios básicos que la rigen:

- 1) Inversión de la accesoriedad.
- 2) Condominio pro-diviso.
- 3) Indivisibilidad e inseparabilidad de los elementos comunes del edificio (anejos inseparables de los apartamentos). Derechos subjetivamente reales.
- 4) Accesoriedad de dichos elementos comunes.
- 5) Los elementos o cosas comunes integran una comunidad (*condominium*) reglada.

El principio tradicional de que el vuelo (lo fabricado) cede al suelo está radicalmente alterado en la propiedad horizontal. En ella lo principal es el edificio y más concretamente los apartamentos. Lo demás es accesorio. La horizontalidad es, sencillamente, un tipo de propiedad dividida, en que los apartamentos son fincas bien singularizadas que forman un conjunto de unidades inmuebles, servidas en común por las pertenencias y partes integrantes del inmueble, necesarias o convenientes para la existencia, seguridad y conservación de la multivivienda construida.

El artículo 3 de la Ley 104 de 25 de junio de 1958 dice: «A los efectos de esta Ley, se entenderá por apartamento la construcción que ocupe todo, o parte de un piso, en un edificio de uno o varios pisos o plantas, bien se destine lo fabricado a viviendas, oficinas, explotación de alguna industria o comercio o a cualquier otro tipo de aprovechamiento independiente, siempre que tenga salida directa a la vía pública o a determinado espacio común que conduzca a dicha vía.»

El artículo 3 de la Ley cubana tiene el mismo texto del transcritto precepto de Puerto Rico, salvo en que aquélla se refiere a la construcción que ocupe todo o parte de un piso o *de más de uno*, y la de aquí suprime lo referente a *de más de uno*, lo cual pudiera crear a los constructores cierta dificultad si pretenden fabricar apartamentos que comprendan varios pisos o partes de pisos, como existen en la ciudad de La Habana.

Obsérvese que el precitado artículo 3 fija la condición esencial del aprovechamiento independiente. A ello únase que los apartamentos—arts. 4, 5, 6, 7, 9, 25, 30 y 34 de la Ley 104, entre otros—tienen vida jurídica y registral por sí mismos y que, en su con-

secuencia, pueden ser objeto de toda clase de actos *inter vivos* o *mortis causa* relativos a los bienes inmuebles. La conclusión necesaria es que en la propiedad horizontal existe una completa inversión del clásico concepto de accesoriedad: las cosas principales son los apartamentos; lo demás del edificio es accesorio y está al servicio de aquellas unidades fabricadas.

Es de conocimiento general que el condominio de origen romano, llamado impropriamente comunidad de bienes, tiene naturaleza pro-indivisa. Es decir, se mantiene tal régimen de condominio—considerado desde siempre antieconómico—al objeto de mantener sin dividir el inmueble o casa sobre que recae. Por esto, el Derecho deja expedita la acción de división de la comunidad y fija límite al convenio de pro-indivisión. Así observamos que, según el artículo 334 del Código civil de Puerto Rico de 1930, ningún propietario está obligado a permanecer en la comunidad; que cada uno de ellos podrá pedir en cualquier tiempo que se divida la cosa común; y que ello no obstante será válido el pacto de conservar la cosa indivisa por tiempo determinado, *que no exceda de diez años*, aunque este plazo podrá prorrogarse por *nueva* convención.

En la propiedad horizontal las cosas ocurren de manera radicalmente opuesta. El condominio de los distintos elementos comunes—pertenencias y partes integrantes del edificio, al servicio de los apartamentos—responde a exigencias evidentes de dicha propiedad. Su procedencia económica es manifiesta: satisface las necesidades y conveniencias de los apartamentos y del edificio, considerado éste en su unidad. Se trata de un condominio pro-diviso, en que su existencia tiene razón de ser en la naturaleza de la horizontalidad. Es decir, el condominio lo establece la ley para beneficio de las distintas partes o divisiones del edificio: los apartamentos.

De ahí la disposición terminante del artículo 13 de la Ley 104, que dice: los elementos comunes, generales y limitados, se mantendrán en *indivisión forzosa* y no podrán ser objeto de la acción de división de la comunidad; cualquier pacto en contrario será nulo.

Hay otro principio que también predomina en la horizontalidad y que destaca con gran relieve los caracteres que llevamos

expuestos: la indivisibilidad de los elementos comunes y su inseparabilidad de los apartamentos del edificio. De ahí el párrafo segundo del artículo 26 de la Ley 104: «En el asiento de la finca matriz quedarán también inscritos, de modo permanente, los elementos comunes, a favor del o de los que resulten ser titular o titulares del inmueble total y en lo futuro, de los apartamentos, sin expresar sus nombres y apellidos y en la proporción correspondiente.» Y el también segundo párrafo del artículo 30 de la propia Ley: «La parte proporcional o porcentaje en los elementos comunes que corresponde al titular de cada apartamento se entenderá transmitida o gravada conjuntamente con éste, sin necesidad de inscribir dicha transmisión o gravamen de la parte proporcional de esos elementos en la finca matriz.»

Claramente se comprende por lo dicho que los elementos comunes son anejos inseparables de los apartamentos y que, dada la naturaleza de ellos e indivisión forzosa a que los somete la Ley, también son indivisibles. En depurada técnica jurídica puede afirmarse que dichos elementos tienen la condición de derechos subjetivamente reales. Es decir: derechos sobre cosas en condominio que no pertenecen directamente a una persona, sino a quien en cada momento sea titular del apartamento de que tales elementos son anejos inseparables e indivisibles.

Al referirnos a la inversión de la accesoriedad en la propiedad horizontal pusimos de manifiesto la naturaleza principal de los apartamentos y la accesoriedad de las pertenencias y partes integrantes del edificio. Una lectura cuidadosa de los artículos 11 y 12 de la Ley 104 nos muestra que los elementos comunes tienen su accesoriedad en el servicio que prestan a los apartamentos y en razón de la necesidad que satisfacen para la *existencia, conservación y seguridad* del edificio.

Ahora bien: cuando se habla de condominio de los elementos comunes es preciso considerar que esa situación jurídica no es —como ya dijimos— independiente y que, por ello, está expresamente excluida toda disponibilidad de tales cosas o elementos comunes en forma de participaciones dominicas libres. Por esto —permítasenos una crítica constructiva— estimamos equivocado y de imposible aplicación el último párrafo agregado al artículo 9 de la Ley 104, que dice: «La hipoteca de los elementos comunes

de un inmueble construido en régimen de propiedad horizontal; sólo podrá verificarse mediante acuerdo unánime de todos los titulares.» No, los elementos comunes no pueden hipotecarse sino cuando se hipotequen todos los apartamentos o, en caso de tratarse de elementos comunes limitados, cuando se hipotenquen todos los apartamentos que tales elementos comunes limitados sirvan. Lo contrario sería admitir la posibilidad de que los apartamentos queden aislados y sin comunicación con el exterior. Y que la parcela cúbica que ellos forman resulte desprovista de sus elementos de cimentación y servicio. Algo así como si a un hombre que pinta un edificio subido en un andamio le dejaran únicamente la tabla sobre que está parado.

Los elementos comunes—repetimos—son anejos de los apartamentos e inseparables de éstos. Respecto a ellos, que están en dicha relación de dependencia y accesoriedad, se establece por la Ley un condominio reglado de uso, goce, disfrute o aprovechamiento a beneficio de las cosas principales, que son los apartamentos. Y la regla de oro aparece en el artículo 14 de la Ley 104: «Cada titular podrá usar de los elementos comunes conforme a su destino, sin impedir o estorbar el legítimo derecho de los demás.»

El expresado condominio también juega con la unidad del edificio y de ahí que es indispensable apreciar su funcionamiento desde el punto de vista de la multivivienda, regida ésta por el consorcio de propietarios, conforme a la ley y al reglamento. El condominio, pues, impone una doble relación que puede enunciarse así: accesoriedad o dependencia respecto a los apartamentos e integración del edificio, todo ello para el debido funcionamiento de la horizontalidad como multivivienda.

3. DOCUMENTACIÓN Y REGISTRO.

El artículo 2 de la Ley 104 establece que sus disposiciones son aplicables sólo al edificio o casa de apartamentos cuyo titular único, o titulares todos de la propiedad del mismo, si hubiere más de uno, declaren expresamente su voluntad de someterlo al régimen establecido en dicha Ley, haciéndolo constar por escritura pública e inscribiendo ésta en el Registro de la Propiedad.

La escritura pública o documentación de dicha propiedad tiene importancia excepcional, no solamente porque la Ley exige un título fehaciente otorgado ante Notario, sino, además, porque es mediante ese título que se organiza en casos concretos la horizontalidad. La técnica de la Ley 104 responde a los principios básicos del Derecho hipotecario: publicidad, especialidad y legalidad.

La Ley 104 exige que se cumpla el principio de especialidad en sus dos vertientes, la física y la jurídica. En el orden físico señala las pautas para que tanto el edificio, en su unidad, como los apartamentos, en calidad de cosas o unidades construidas de naturaleza principal, y los elementos comunes, en el carácter accesorio que tienen asignado, aparezcan claramente en la escritura pública en que se declare la referida propiedad horizontal. De ahí los incisos a), b), c), d) y g) del artículo 22 de la precitada Ley 104. Conforme a ellos, la escritura pública expresará:

1.º «La descripción del terreno y del edificio, con expresión de sus respectivas áreas y materiales de construcción.» Es decir, la unidad que constituye la finca en propiedad horizontal.

2.º «La descripción de cada apartamento y número de cada uno, con expresión de sus medidas, situación, piezas de que conste, puerta principal de entrada y lugar con el cual inmediatamente comunique, y demás datos necesarios para su identificación.» O sea enclavamiento de cada parcela cúbica en la unidad que constituye la finca, su plena identificación y su acceso a los lugares de comunicación con el exterior del edificio (con la vía pública).

3.º «La descripción de los elementos generales del edificio y, en su caso, de los elementos comunes limitados a cierto número de apartamentos, con expresión de cuáles sean esos apartamentos.» Es decir, especificación de todos los elementos comunes que forman parte del edificio, bien como pertenencias o en calidad de partes accesorias integrantes del mismo y que, ciertamente, existen para la seguridad y conservación del inmueble, dedicados al servicio y disfrute de los apartamentos.

4.º «La indicación clara del destino dado al edificio y a cada uno de sus apartamentos.» Esta circunstancia determina la naturaleza de la construcción hecha y fija el tránsito de la identificación física a la jurídica o de derechos a favor de los titulares.

5.º «Y cuanto más se refiera al inmueble y sea de interés hacerlo constar.» Este extremo se encamina a indicar la conveniencia y necesidad de que la escritura constitutiva de propiedad horizontal recoja todos los requisitos y elementos que caractericen al inmueble en multivivienda, al objeto de que en todo momento se tenga su historial identificativo o memoria descriptiva, que evite o impida toda clase de conflictos sobre la identidad de las cosas que forman la propiedad horizontal.

El artículo 23 de la Ley 104 aplica la misma técnica a la identificación de los apartamentos, exigiendo que en las escrituras a ellos referentes se haga la individualización de los mismos describiendo el terreno y el edificio, en su conjunto y unidad, y cada apartamento con todos los requisitos de número, situación, medida, piezas de que consta, etc., que señalamos anteriormente.

Pero no se detiene ahí la Ley 104, sino que en su artículo 24 ordena que «la copia certificada de la escritura que origine la primera inscripción del edificio total y la copia certificada de la que origine la primera inscripción del apartamento individualizado, para su inscripción en el Registro de la Propiedad, deberán tener agregadas copias completas y fieles de los planos del edificio o de los planos del apartamento de que se trate, según los casos, para que queden archivados en el Registro de la Propiedad. Dichos planos serán certificados sin pago de derechos por el Secretario de la Junta de Planificación de Puerto Rico e indicarán de modo gráfico los particulares del edificio o del apartamento, según los casos.» Y agrega: «Cuando se desee someter al régimen de propiedad horizontal un edificio existente cuyos planos no obren en los archivos de la Junta de Planificación de Puerto Rico, así se acreditará mediante certificación expedida al efecto por el Secretario de dicha Junta. En tal caso, se agregará a la copia certificada de la escritura que, bajo dicho régimen, origine la primera inscripción del edificio total, y a la copia certificada de la escritura que origine la inscripción del apartamento individualizado, un juego de planos certificados por un Ingeniero o Arquitecto, autorizado para la práctica de su profesión en Puerto Rico, que de modo gráfico indique claramente los particulares del edificio o del apartamento, según el caso.»

La Ley, pues, ha establecido un verdadero sistema catastral para los edificios en propiedad horizontal.

En el orden jurídico, el principio de especialidad se refiere a la exacta determinación de los derechos correspondientes a cada titular. Y a las reglas que estatuyen el adecuado orden sobre el funcionamiento de la multivivienda. En el primer aspecto, la Ley manda—art. 46—que las disposiciones de la Ley Hipotecaria y del Reglamento para su ejecución se consideren complementarias de ella. Por donde se precisa que lo preceptuado en el artículo 4 de la Ley 104, que admite el libre comercio de los apartamentos, está en juego con las normas del régimen hipotecario que desenvuelven, como en anterior conferencia vimos, la especialidad en su vertiente estrictamente jurídica (1). Y que los principios del sistema hipotecario aquí vigente—matrices y derivados—tienen cabal aplicación a la propiedad horizontal.

También es indispensable, en este segundo aspecto de la especialidad, tomar en consideración otras normas de la Ley 104; cuales son los artículos 5, 6, 7, 8, 9, 18, 19, 20 y letra e del 22, que procuran la más diáfana y precisa determinación de los derechos en propiedad horizontal, atendiendo a la naturaleza, extensión, condiciones y cargas de los mismos.

Por otro lado, y también en el campo de la determinación de los derechos, observamos que la escritura pública, según el artículo 22 de la Ley 104, debe expresar lo relativo a la administración del inmueble, en su caso; y que el Capítulo III de la propia Ley está dedicado, en gran parte, a la forma en que ha de organizarse y funcionar la administración de un edificio múltiple, tema que abordaremos en la próxima conferencia.

En cuanto al registro de la propiedad horizontal, lo primero que deseamos poner de manifiesto es que en nuestros estudios para la Ley cubana establecimos en forma discreta, pero muy clara, el sistema de inscripción constitutiva, tanto para la declaración o constitución de dicha propiedad como para los actos y contratos relativos a los apartamentos. La Ley 104 de Puerto Rico acepta el primer extremo, mas para las operaciones de los apar-

(1) Nos referimos aquí a la conferencia sobre los principios hipotecarios, que fué la segunda del ciclo de cinco dictado por el autor.

tamientos dispone que «los títulos correspondientes serán inscribibles en el Registro de la Propiedad, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley hipotecaria». De manera que a este respecto dicha Ley mantiene el sistema de inscripción declarativa con eficacia convalidante que, salvo en la hipoteca, acoge la legislación de la isla.

La propiedad horizontal—dice el artículo 25 de la Ley 104—queda organizada en el Registro por un sistema de fincas enlazadas entre sí por notas marginales de mutua referencia. La inscripción del edificio—agrega—se llevará a efecto en la finca en que aparezca inscrito el terreno y se denominará finca matriz.

Cada apartamento—añade—se inscribirá como finca aparte, en registro particular filial de la finca matriz.

Todas estas inscripciones—termina—irán precedidas de las palabras «Propiedad Horizontal».

Los artículos 26, 27, 28, 29, 30, 31 y 32 regulan las pautas del proceso de registro.

El 26 ordena la forma de hacer el asiento matriz, como inscripción extensa, que ha de cumplir las circunstancias del artículo 9 de la Ley hipotecaria y del 22 de la propia Ley 104. Además, dispone que se expresen las obras que estuvieren en proyecto, las comenzadas y las realizadas, según el caso. Y que en el propio asiento queden también inscritos, de modo permanente, los elementos comunes, a favor del o de los que resulten ser titular o titulares del inmueble total, y en lo futuro, de los apartamentos, sin expresar sus nombres y apellidos y en la proporción correspondiente.

El 27 establece la forma de hacer los asientos de las filiales, también de acuerdo con los artículos 9 de la Ley hipotecaria, preceptos concordantes del Reglamento hipotecario y 22 y 23 de la Ley 104. Añadiendo que en cuanto a la parte que en los elementos comunes generales o limitados, en su caso, les corresponda a los titulares de apartamentos, se hará una oportuna y breve referencia al asiento de la finca matriz en que aparezcan inscritos. Este precepto concluye estableciendo una medida de gran importancia para todo edificio horizontal. Dice: «Mientras las obras no estén comenzadas sobre el suelo del respectivo apartamento, no podrá inscribirse éste como finca filial o independiente. Cuando las obras están comenzadas, pero no concluidas en el apartamento deberán

señalarse las que ya están realizadas y las que se encuentran pendientes de fabricación.»

Los precitados artículos—26 y 27—instituyen el registro de la propiedad horizontal en forma que bien puede representarse por tantas circunferencias concéntricas como pisos tenga el edificio; y las mismas significarían—en tal expresión gráfica—la inscripción matriz en que aparecerá siempre el inmueble íntegro, compuesto por los apartamentos y los elementos comunes, más cuanto concierna a la multivivienda, sus derechos y gravámenes, contemplados éstos en su más perfecta unidad y según el estado legal que tuvieran al declararse la horizontalidad y antes de operarse la segregación de los apartamentos. De dichas circunferencias concéntricas saldrían las filiales, que pueden representarse gráficamente por circunferencias pequeñas, unidas siempre a las concéntricas. La línea o líneas de unión (notas marginales) serían exactamente representativas de las fuerzas centrífuga y centrípeta que ocasionan los segregos de las filiales y vinculan dichas filiales a los elementos comunes, normas de la multivivienda y derechos sobre el edificio, anteriores a los segregos, respectivamente.

4. OBRAS EN PROYECTO O EN CONSTRUCCIÓN.

El artículo 28 se refiere a la declaración de obras cuando éstas se encuentran en proyecto o comenzadas al momento de constituirse la propiedad horizontal. La norma es que dichas obras se declaren e inscriban al ser terminadas, sin que precise la construcción de todos los apartamentos. Puede ello hacerse unidad por unidad.

Conforme al artículo 29, la transmisión y gravamen de un apartamento meramente proyectado debe inscribirse en la matriz o registro del edificio total. Y cuando se trata de un apartamento que ya hubiese comenzado a construirse la inscripción se practicará en el registro filial del mismo, debiéndose—como es natural—abrir dicho registro como finca nueva, tomando en cuenta que—como ya dijimos—las obras han de estar efectuándose sobre el suelo del correspondiente apartamento.

Según el artículo 30, el tracto sucesivo se llevará a efecto en

los registros filiales de los respectivos apartamentos. Lo cual, claro está, no es aplicable a las obras en proyecto ni a las comenzadas en cuanto a los apartamentos cuyos pisos o suelos no estén fabricados. En estos supuestos, el tracto—según el precitado artículo 29—tiene lugar en el registro matriz de la multivivienda.

5. EL EDIFICIO Y LOS APARTAMENTOS.

En dicho artículo 30 aparece una disposición de gran importancia: la parte proporcional que a cada apartamento corresponde en los elementos comunes del edificio se entiende transmitida o gravada junto con dicha unidad sin verificarse inscripción alguna respecto a ello. Esa parte sigue al apartamento como la sombra al cuerpo. Se trata, como antes dijimos, de derechos subjetivamente reales, que pertenecen al sujeto por ser éste titular del apartamento.

Los artículos 31 y 32 atienden los casos en que la totalidad de los titulares, llevan a efecto actos y contratos que afectan al inmueble en su conjunto o unidad. En dichos casos las operaciones registrales procede hacerlas en la finca matriz. También, según el expresado artículo 31, las inscripciones o anotaciones preventivas referentes al edificio o a los elementos comunes del mismo en su totalidad deben hacerse en la finca matriz dejando siempre constancia marginal de dichas operaciones en la filiales.

En la práctica, hemos visto que algunas construcciones de propiedad horizontal—por ejemplo, el edificio que existe en La Habana, nombrado «15 pisos»—reservan ciertas unidades, bien en la planta de la calle o en la más alta del inmueble, o en ambas a la vez, para arrendarlas y con el producto de las rentas satisfacer, total o parcialmente, los gastos de mantenimiento de la multivivienda. Tales unidades, en razón de su destino, tiene la condición de elementos comunes, comprendidos en el inciso g) del artículo 11 de la Ley 104.

La plenitud dominica de los apartamentos es inconcusa. Basta leer el artículo 4 de la Ley 104 para así comprenderlo. Una vez constituido el edificio—dice el expresado precepto—en régimen de propiedad horizontal, los apartamentos que lo integran podrán

individualmente transmitirse o gravarse y ser objeto de dominio o posesión, y de toda clase de actos jurídicos *inter vivos* o *mortis causa*, con idependencia total del edificio de que formen parte.

Usando la terminología clásica, puede afirmarse que dichos apartamentos admiten el derecho de propiedad en su más amplia extensión, comprensiva de los derechos de usar, disfrutar y disponer, que conllevan todas las defensas consentidas por las leyes.

Incluso en dichos apartamentos puede establecerse la comunidad de bienes o condominio pro-indiviso que regula el Código civil. Para evitar toda duda al respecto, así lo declara expresamente el artículo 7 de la Ley 104.

En breves palabras, es de afirmarse que cada apartamento en propiedad horizontal puede ser objeto de todos los actos, contratos y derechos que las leyes admiten sobre las fincas, sin limitación alguna.

6. HIPOTECA POTENCIAL.

Por otra parte, lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 104 da lugar a la figura jurídica que la técnica moderna denomina gravamen o hipoteca potencial, cuyos lineamientos y contornos es muy conveniente precisar con claridad.

Dicho artículo 5 establece que cuando se transmita o grave un apartamento proyectado y no comenzado a fabricar, se entenderá adquirida por el nuevo propietario o gravada por el titular de la carga, la participación que corresponda al transmitente, o, en su caso, al deudor, en los elementos comunes del edificio en proyecto y el derecho que tenga a que se le construya el apartamento, entendiéndose subrogado el adquirente en el lugar y grado de aquél, a todos los efectos legales. Tal disposición rige también para las obras que además de estar proyectadas ya estuvieren en construcción, determinando el artículo 6 de la Ley 104 que en tal supuesto se entenderán adquiridas o gravadas las participaciones a que se contrae el artículo 5, y de modo privativo lo que ya está fabricado.

Estos artículos sobre las obras en proyecto o en construcción fueron redactados con la mayor claridad posible. Mas el admitir gravámenes en potencia sólo es explicable ante la necesidad de

facilitar la inversión de capitales y ayudar así el financiamiento de las fabricaciones que contribuyen poderosamente a resolver el problema de la vivienda. Pero es innegable que a ello, en gran parte, se opone la norma básica que acoge el inciso 5 del artículo 108 de la Ley hipotecaria, que prohíbe la hipoteca del derecho en cosas que, aun cuando se deban poseer en lo futuro, no están aún inscritas a favor del que tenga el derecho a poseer.

Un edificio en proyecto está por construir y si las obras se han comenzado es una fabricación en ciernes, es decir, en sus inicios o fase de realización. Esto pone de manifiesto que, en el orden jurídico, cuando una propiedad horizontal se encuentra meramente proyectada o en construcción, la singularidad dominica del apartamiento carece de realidad física y únicamente existe como realidad de convenio u obligacional. Su estado potencial no está en la cosa, porque ésta, por sí misma y en lo que tiene de existencia física (el suelo), no tiene ni puede tener posibilidad alguna de suceder o convertirse en edificio. Necesita del trabajo del hombre y de la utilización de los medios adecuados. El estado potencial radica en el convenio efectuado para la construcción, o, más concretamente, en el cumplimiento del convenio. En consecuencia, si el convenio es incumplido por quien esté obligado a fabricar, la horizontalidad resulta inexistente por falta de objeto o cosa principal sobre que ha de recaer la exclusiva propiedad del adquirente, quedando en una simple o nuda condición de condominio sobre el suelo de la finca matriz. De ahí que es indispensable considerar la unión de factores diversos para la verificación de las obras. Si tal unión se rompe, el hecho se refleja de inmediato en la finalidad perseguida: el edificio múltiple. Ahora bien: en la vida diaria y en las leyes hay diferentes casos en que surge, o puede surgir, la hipoteca potencial. Por ejemplo: en las concesiones administrativas, en la refacción común y en la agrícola y en el derecho de superficie. En verdad, esta afección hipotecaria combina factores presentes y futuros.

Por lo expuesto, entendemos que las hipotecas en potencia exigen una protección especial, que debiera añadirse a las disposiciones preinsertas de la Ley 104, que propusimos en la VIII Conferencia Interamericana de Abogados reunida en Sao Paulo (Brasil) en 1954 y que recibió la unánime aprobación de los juristas

allí reunidos. Se trata de un sistema colateral de garantías. La garantía prestada por la empresa constructora respondería a favor de los adquirentes de unidades en proyecto o en construcción—y, naturalmente, de sus acreedores hipotecarios—del valor total de las obras detalladas en el plan, de la verificación del presupuesto y del cumplimiento del convenio dentro del plazo estipulado, todo conforme a la escritura, planos y memoria en que se organice la propiedad horizontal del edificio que se proyecta o esté en construcción. La indicada garantía colateral cubriría el importe que en dinero o en cualquier especie se pretenda recibir anticipadamente de compradores de apartamentos.

En Cuba no se llegó a implantar dicho sistema de garantía colateral, pero la intervención del F. H. A., basada en la ley que regulaba dicha institución, evitó que en muchos casos se incumplieran los convenios de fabricación. También el financiamiento bancario o por instituciones de crédito puede establecer un control suficiente para asegurar la construcción total del edificio.

7. ELEMENTOS COMUNES.

Nos resta tratar de los elementos comunes de manera concreta, como derechos anejos, indivisibles e inseparables de los apartamentos. Y del módulo de proporcionalidad.

Los expresados elementos comunes pueden ser generales o limitados y voluntarios o forzosos.

El artículo 11 de la Ley 104 expone, en *numerus apertur*, los elementos comunes generales, a saber: el terreno en que se asiente el edificio, los cimientos, paredes maestras, techos, galerías, vestíbulos, escaleras y vías de entrada y salida o de comunicación, los sótanos, azoteas, patios, jardines; los cuales destinados a alojamiento de porteros o encargados del edificio; los locales o instalaciones de servicios centrales, como electricidad, luz, gas, agua fría y caliente, refrigeración, cisternas, tanques y bombas de agua y demás similares; los ascensores, incineradores de residuos y, en general, todos los artefactos e instalaciones existentes para beneficio común; y todo lo demás que fuere racionalmente de uso común del edificio o necesario para su *existencia, conservación y seguridad*.

Lo primero que advertimos en lo expuesto es que, salvo los sótanos, azoteas, patios, jardines y locales destinados a alojamiento de porteros, sobre todos los cuales puede haber disposición o estipulación en contrario, los demás elementos comunes concretamente reseñados en el artículo 11 precitado son necesarios o forzosos. Y aun los señalados en el párrafo anterior han de considerarse necesarios cuando no exista disposición o estipulación alguna en contrario. Es decir, se presume en todo caso la naturaleza de elemento común; y tal presunción, en las excepciones taxativas que la ley admite, sólo cede ante la prueba de un convenio en contra, adoptado por todos los propietarios de los apartamentos. O por haberlo establecido así la persona (natural o jurídica) que constituyó dicha propiedad horizontal.

Después conviene observar que en el sistema de número abierto del artículo 11 deben distinguirse los elementos que tenga el edificio y no estén comprendidos de manera concreta en dicho precepto, en la forma dual siguiente: elementos que fueren racionalmente de uso común del edificio, pero no indispensable al mismo, en los que cabe, lógicamente, la estimación de voluntariedad mediante estipulación o pacto de todos los titulares o del titular único, y elementos que sean necesarios para la existencia, conservación o seguridad del edificio, supuesto en que la presunción es *de jure* (no admite pacto en contra).

Lo que acabamos de predicar respecto a los elementos comunes generales es aplicable a los limitados. Y debemos tener muy presente que la naturaleza limitada de algunos elementos comunes surge, conforme al artículo 12 de la Ley 104, del convenio unánime de los titulares del edificio y de estar destinados tales elementos al servicio exclusivo de cierto número de apartamentos, tal como ocurre con los pasillos, escaleras, ascensores especiales y servicios sanitarios comunes a los apartamentos de un mismo piso.

8. MÓDULO DE PROPORCIONALIDAD.

Los elementos comunes están—como hemos repetido—vinculados a los apartamentos, y en tal vinculación forman un condominio pro-diviso. Al objeto de fijar las participaciones en dicho condo-

minio para la determinación y reparto de las ganancias y gastos comunes del inmueble, el artículo 8 de la Ley 104 fija el módulo de proporcionalidad, previa declaración enfática del derecho de propiedad singular que cada titular tiene sobre su apartamento. Y dice: «el titular tendrá derecho exclusivo a su apartamento y a una participación con los demás titulares en los elementos comunes del inmueble, equivalente al porcentaje que representa el valor de su apartamento dentro del conjunto del edificio; este porcentaje se calculará tomando como base lo que valga el apartamento, en moneda de curso legal, en relación con lo que valga el inmueble total». El propio artículo exige que tal porcentaje se exprese al constituirse el régimen de la propiedad horizontal y establece que tendrá carácter permanente. Además, el precepto fija que dicho módulo de proporcionalidad no podrá ser variado sin la anuencia de los titulares que representan la *totalidad* de los apartamentos del edificio. Y concluye dándole a dicho valor básico el significado de porcentaje o relación entre los apartamentos y los elementos comunes a los fines exclusivos de la horizontalidad, con independencia del valor real o comercial que tengan los apartamentos en toda clase de actos y contratos. Quiere esto decir, en breves palabras, que los apartamentos pueden ser objeto de toda clase de negocios, fijándose en éstos los valores que convengan las partes interesadas, sin que ello afecte, en lo absoluto, al módulo de proporcionalidad que a los fines del funcionamiento de la multivivienda estatuye la Ley 104.

La confirmación de lo manifestado anteriormente la tenemos en el artículo 20 de la dicha Ley 104, que dice: las ganancias y los gastos comunes del inmueble se distribuirán entre los titulares de los apartamentos de acuerdo con el porcentaje que representa cada uno en el valor básico del inmueble.

Ahora bien: el porcentaje o módulo de proporcionalidad en nada influye en cuanto al uso y disfrute de los elementos comunes, fuera de lo dispuesto en el artículo 20 precitado.

La regla de uso y disfrute de los elementos comunes se funda en la naturaleza de éstos y en el destino que los mismos tengan. Cada titular—dice el art. 14 de la Ley 104—podrá usar de los elementos comunes conforme a su destino sin impedir o estorbar el legítimo derecho de los demás. Para el debido uso de los ele-

mentos comunes y buen funcionamiento de la multivivienda es que la ley instituye la administración del edificio en propiedad horizontal y ordena que se dicte un reglamento sobre la materia, aspectos que estudiaremos en la próxima conferencia.

9. RESUMEN.

Ya en el final de esta conferencia, deseamos presentar a ustedes, en el orden substantivo, una síntesis de nuestro pensamiento respecto a la Ley 104, de 25 de junio de 1958.

Dos principios básicos están armonizados en dicha Ley de propiedad horizontal: el de voluntariedad y el de necesidad. Todo el mundo está investido de la facultad plena de escoger o no este tipo de propiedad como derecho e institución jurídica. Mas hecha la decisión y declarada de forma fehaciente, bien sea por acto unilateral o por convenio, la voluntad de los interesados ha de someterse a las condiciones y requisitos que fijan la naturaleza y el funcionamiento de la propiedad horizontal, en forma sistemática y necesaria.

Los apartamentos están, como cualquiera otra propiedad inmueble, en el comercio libre y, en consecuencia, pueden ser objeto de toda clase de actos, contratos y derechos, inscribibles en el Registro de la Propiedad.

En lo demás la propiedad horizontal tiene sus normas propias de organización y funcionamiento. En el sistema tradicional de la propiedad inmueble existe la comunidad en estado de *pro-indivisión*. Es el condominio clásico. Pero en el sistema de la Ley 104 la comunidad de las pertenencias y partes integrantes del edificio es *pro-divisa*. Es la nueva forma de condominio horizontal, cuya más nítida expresión está en las sabias palabras del gran hipotecarista español don JERÓNIMO GONZÁLEZ: «Es una comunidad pro-diviso, permanente y subordinada a la singularidad dominica de los apartamentos, respecto a los cuales tienen tales elementos la condición de anejos inseparables.»

AGUSTÍN AGUIRRE.