

# ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LOS ASPECTOS LIMITATIVOS DE LA PROPIEDAD EN EL REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL

SALVANO BRICEÑO MATUTE

## SUMARIO

Introducción. I. *Principales etapas históricas.* 1. Los Códigos Civiles. 2. Las primeras leyes especiales. 3. Principales leyes actuales y reformas recientes. II. *Descripción de los principales elementos del régimen de propiedad horizontal.* 1. Elementos privativos, *elementos del régimen de propiedad horizontal.* 1. Elementos privativos, elementos comunes y limitaciones que conllevan. 2. Organización de la vida colectiva: asamblea, administración, junta de condominio y documento de condominio. III. *Naturaleza de la propiedad horizontal y sus actuales tendencias.* 1. Diversos sistemas propuestos. 2. Situación actual y opinión personal. IV. *Importancia y desarrollo del régimen de propiedad horizontal.* 1. En su ámbito interno: crecimiento de la vida colectiva. 2. En su manifestación externa: elemento clave del desarrollo urbano. Conclusiones. Bibliografía básica.

## INTRODUCCION

Hablar actualmente de la vigencia e importancia del régimen de la propiedad horizontal, en una sociedad moderna, parecería completamente inútil. En los últimos años se ha observado en el mundo entero un desarrollo tal de esta novedosa institución, que ya hoy en día resulta indiscutible su utilización masiva y su universal aceptación.

La aparición de este nuevo sistema de propiedad vino a solucionar grandes problemas en el crecimiento urbano y en las necesidades de vivienda. Sus ventajas, como es conocido de todos, no son sólo sociales sino también económicas y hasta jurídicas, pues introduce nuevas fórmulas y

nuevas posibilidades para satisfacer en forma conjunta dos necesidades esenciales del ser humano: su espacio vital de habitación, y la convivencia social, que le permiten creer. Como señalan en este aspecto la mayoría de los autores, si bien el sistema presenta algunos inconvenientes, son tan grandes las ventajas que ofrece, que en un futuro próximo constituirá sin duda la forma común de vivienda.

En cuanto a la cuestión terminológica, preferimos no abordarla en detalle, ya que en forma casi unánime es aceptado el término de "propiedad horizontal", por su amplia difusión. Los otros términos de propiedad por pisos, por departamentos o apartamentos, etc., si bien responden a algunos aspectos del régimen, no han sido igualmente aceptados. Es cierto que el régimen que tratamos, ya no se aplica únicamente a la separación horizontal de la propiedad, y que cada vez más las separaciones se hacen difíciles de especificar, pero, repetimos, no es sino por su amplia aceptación que nos referiremos constantemente al término propiedad horizontal, como correspondiendo a un régimen y a una institución que han ido modificando considerablemente su contenido y sus características, como veremos, pero que responden siempre a una misma finalidad.

En nuestro trabajo trataremos de destacar aquellos aspectos del régimen de propiedad horizontal, que impliquen alguna limitación al tradicional derecho de propiedad. Un segundo objetivo nos interesa, y es respecto a las tendencias que se observan actualmente en relación con el desarrollo urbano. Según nuestra observación, el régimen de propiedad horizontal, dada su evolución reciente, va trasladando el estudio de su contenido, de la esfera del derecho privado hacia un sistema mixto, en donde los elementos del derecho público adquieren cada vez mayor importancia. Vemos que la propiedad horizontal aparece como un elemento clave del desarrollo urbano en toda sociedad actual, y que por sus implicaciones y las limitaciones que conlleva al régimen tradicional de la propiedad, su estudio requiere de análisis de instituciones administrativas y más concretamente de derecho urbanístico.

La mayor intervención estatal, de una parte, y su aplicación social masiva, respondiendo a las necesidades colectivas de vivienda, van conformando un régimen cada vez más limitativo de la propiedad tradicional, pero permitiendo a su vez, una mayor participación de los miembros de una sociedad en alguna forma de propiedad, ajustada esta vez a su necesidad básica de vivienda, más limitada pero mejor organizada. Este proceso de democratización o más bien, de socialización de la pro-

propiedad, permite reformular la noción de propiedad concediéndole un sentido más justo y útil, del que en forma absoluta y de aplicación minoritaria, se conocía anteriormente.

Para la presentación del trabajo hemos escogido dividirlo en cuatro partes. Una primera de descripción de las diversas etapas por las que ha atravesado esta institución en la historia, luego una segunda parte sobre los elementos básicos que componen dicho régimen. En una tercera parte trataremos con más detalle aquellos aspectos limitativos y de fondo sobre la naturaleza de la institución, y finalmente en la cuarta parte plantearemos la evolución y las tendencias que se observan en la concepción del sistema de propiedad horizontal actualmente.

## I. PRINCIPALES ETAPAS HISTÓRICAS

Para la comprensión de la evolución de la propiedad horizontal, en forma resumida, hemos escogido tres etapas, que a nuestro parecer, denotan las características esenciales de esta evolución. En general, los autores especialistas de la materia, muestran numerosos ejemplos de propiedad especiales en la antigüedad, pero no nos referiremos a ellos en especial.

Evidentemente la necesidad de vivienda y de convivencia social ha llevado al hombre a través de toda la historia, a reagruparse para construir en común o para repartirse la propiedad de un determinado inmueble entre varios. Esto en sí no es un fenómeno nuevo. En forma muy sucinta podemos señalar que ya desde la época de Babilonia (2.000 años antes de nuestra era), existía la copropiedad.<sup>1</sup> Otros autores señalan la Ley Icilia (456 aC), como un sistema similar al que nos ocupa, en la antigua Roma.<sup>2</sup>

Sin embargo, los antecedentes más concretos de la institución se encuentran en la Edad Media. Parece ser que la necesidad de amurallarse para la defensa, promovió la construcción en vertical y la necesaria convivencia sobre un mismo terreno, en muchas ciudades italianas y francesas de la época. En otras ciudades, como Rennes, fue por un gran incendio que tuvieron necesidad de reorganizar el crecimiento urbano y utilizaron dicho sistema. También Grenoble y Génova (con influencia en

- 
1. Zurfluh, Albert y Traizet Frot, Thérèse: *Le statut de la Copropriété* (depuis la loi du 10-7-1965 et le décret du 17-3-1967), Sirey, París, 1968, p. 27.
  2. Racciatti, Hernán: *Propiedad por pisos o por departamentos*. Roque De Palma, Buenos Aires, 1954, p. 6.

Córcega y Cerdeña) practicaron, por diferentes motivos, desde los siglos XVI y XVII, la propiedad por pisos o por apartamentos.<sup>3</sup>

### 1. *Los Códigos Civiles*

Ya en el siglo pasado, la aparición de los códigos civiles introducen las primeras normas sobre este tipo de propiedad, aunque en forma muy escueta y simple. El primer código que la señala es, por supuesto, el Código Napoleón. Si bien la jurisprudencia francesa venía estableciendo ciertas indicaciones sobre este régimen, es en el artículo 664 del código que se establecen las normas definitivas al respecto. Recogiendo la tradición de la jurisprudencia y las principales observaciones doctrinarias de la época, este artículo señala: "Cuando los diferentes pisos de una casa pertenecen a diversos propietarios, si los títulos de propiedad no regulan la manera de hacer las reparaciones y reconstrucciones, deben efectuarse de la manera siguiente: las paredes maestras y el tejado están a cargo de todos los copropietarios, en proporción al valor del piso que les pertenece. El propietario de cada piso hace el suelo del mismo. El propietario del primer piso hace la escalera que a él conduce; el propietario del segundo piso hace, a partir del primero, la escalera que conduce al suyo, y así sucesivamente".

Si bien esta norma fue ubicada en el título correspondiente a las servidumbres, lo cual parece ser lo más lógico para la época, casi todos los autores están de acuerdo en señalar que no se trataba propiamente, ni siquiera en su planteamiento inicial de una verdadera servidumbre, debido al enunciado de la norma, que admite la propiedad colectiva, o mejor la carga común de paredes maestras y techos, y no la utilización de una propiedad por otra. Es en este sentido que su aspecto más novedoso consiste quizás en añadir a la ya tradicional afirmación del derecho de propiedad individual, de cada propietario sobre su piso, la carga común sobre las obras de reparación del inmueble, que antes correspondían a cada propietario respecto de su piso. Por supuesto que el mismo artículo señala la libertad contractual, en primer lugar, para esta materia, permitiendo a los propietarios de convenir en otras formas de atender esos gastos. En todo caso, el Código Napoleón no previó propiamente ninguna forma de gestión colectiva como conocemos actualmente.<sup>4</sup>

3. Para datos más detallados sobre los antecedentes históricos, ver principalmente: Zurfluh y Traizet Frot: *ob. cit.*; Racciatti, Hernán: *ob. cit.*; Kischinewsky-Broquisse, Edith: *Statut de la Copropriété des immeubles et sociétés de construction*. Librairie Technique, París, 1958.

4. Kischinewsky-Broquisse, Edith: *ob. cit.*, p. 9.

Luego del Código Napoleón, los demás códigos europeos fueron adoptando poco a poco la institución, generalmente en términos similares, casi idénticos. El código español aporta algunos elementos interesantes, aumentando las cargas comunes a otros bienes. Ya desde 1861 se conocía en España, legalmente, la existencia de edificios pertenecientes en porciones señaladas "habitaciones o pisos" a diferentes dueños. De ello hablaba la ley hipotecaria del 8 de febrero de dicho año. Parece ser que el proyecto de código de 1851 también se refería a este régimen. Pero en todo caso es en el código de 1889, en su artículo 396, que se consagra esta figura jurídica en los siguientes términos: "Cuando los diferentes pisos de una casa pertenezcan a distintos propietarios, si los títulos de propiedad no establecen los términos en que deben contribuir a las obras necesarias y no existe pacto sobre ello, se observarán las reglas siguientes: 1º Las paredes maestras y medianeras, el tejado y las demás cosas de uso común, estarán a cargo de todos los propietarios, en proporción al valor de su piso; 2º Cada propietario costeará el suelo de su piso. El pavimento del portal, puerta de entrada, patio común y obras de policía comunes a todos, se costeará a prorrata por todos los propietarios; 3º La escalera que, desde el portal, conduce al primer piso, se costeará a prorrata entre todos, excepto el dueño del piso bajo; la que, desde el primer piso conduce al segundo, se costeará por todos, excepto los dueños de los pisos bajo y primero, y así sucesivamente".

Como vemos, el código español añade poco al texto original del código francés. Sin embargo, aquél no coincide con este último en su ubicación. Mientras el francés traía la disposición en el capítulo de las servidumbres, el español la ubica bajo la rúbrica de la "Comunidad de bienes", estableciendo así el régimen de copropiedad que luego los franceses van a adoptar para sus leyes especiales sobre la materia.

En nuestro código venezolano las normas sobre esta materia vienen ubicadas en el parágrafo de la medianería en el capítulo de las limitaciones legales de la propiedad predial (Arts. 697 y 698). Al igual que la mayoría de los demás códigos latinoamericanos, se trata de una influencia más o menos directa del código francés. Establece textualmente nuestro código: Art. 697: "Cuando los diferentes pisos de una casa pertenecen a distintos propietarios, si los títulos de propiedad no arreglan los términos en que deben los dueños contribuir a las obras necesarias, se observarán las reglas siguientes: 1º Las paredes maestras, el tejado y las demás cosas de uso común, estarán a cargo de todos los propietarios, en proporción al valor de su piso; 2º Cada propietario costeará el suelo de su piso. El pavimento del portal, puerta de entrada, patio y demás obras

comunes a todos se costeará a prorrata por todos los propietarios; 3° La escalera que, desde el portal conduce al piso primero, se costeará a prorrata entre todos, excepto el dueño del piso bajo; la que desde el piso primero conduce al segundo se costeará por todos, excepto los dueños de los pisos bajo y primero, y así sucesivamente". Luego el siguiente artículo establece una norma complementaria al mismo régimen.

Como puede observarse, en el texto venezolano no existió ninguna diferencia con el texto español, el cual a su vez modifica muy poco el texto original francés. Esta etapa de los códigos civiles significa la implantación jurídica definitiva de la institución, aunque aún muy poco desarrollada.

## 2. *Las primeras leyes especiales*

Es en las décadas de los años treinta y cuarenta que aparecen las primeras leyes llamadas ya concretamente de propiedad horizontal (propiedad por pisos, por departamentos, de copropiedad de inmuebles de pisos, etc.). En Venezuela, las leyes vigentes en la actualidad fueron elaboradas bajo la influencia de estas primeras leyes.<sup>5</sup>

Ya desde 1924, por ley del 8 de julio, Bélgica había derogado el artículo 644 del Código Civil belga, ampliando considerablemente las disposiciones sobre la materia. Si bien Bélgica dio el primer paso, y en forma bastante anticipada, no va a ser sino algunos años más tarde que la mayoría de los países europeos van a tratar de establecer normas especiales en esta materia. Las razones para proceder a ello son numerosísimas. Entre otras, el crecimiento urbano y las consecuencias de la Primera Guerra Mundial, hacen que los países europeos se vean obligados a adoptar medidas respecto a una realidad que se hacía cada vez más extendida, buscando solucionar los problemas de vivienda urgentes que surgían.

Motivada por todos estos hechos, de carácter sociológico unos y económicos otros, Francia adopta la ley del 28 de junio de 1938, la cual no sólo establece la propiedad horizontal como un régimen especial de propiedad, sino que prevé en un primer capítulo, todavía en vigencia hoy en día el desarrollo en las llamadas "sociedades de construcción" (sociedades especiales sin fines de lucro). El segundo capítulo de la ley se refiere al régimen de la "copropiedad de los inmuebles divididos por apartamentos". Es en esta segunda parte de la ley, que viene determinado el régimen de la propiedad horizontal. Este régimen se aplicaría, no sólo a los edificios construidos por las sociedades de construcción previstas,

5. Ley de Propiedad por Apartamentos, de 1957 y Ley de Propiedad Horizontal, de 1958.

sino a todos los inmuebles en copropiedad. Una innovación importante consiste en que luego de establecer la organización de la copropiedad en el plano individual, señalando los derechos y obligaciones del copropietario sobre las diversas partes del inmueble, esta ley determina la vida colectiva, al establecer la asamblea de copropietarios, la cual se constituye en sindicato (forma corporativa) y organizando su representación colectiva en la figura del síndico, su agente ejecutivo. Establece también que las decisiones y las competencias de la asamblea, serán tomadas con mayoría de votos, y crea el "reglamento de copropiedad" (equivalente al documento de condominio nuestro), el cual es objeto de una convención general o de la adhesión de cada interesado, y está destinado a regular todos los aspectos de la vida colectiva del inmueble.

Con el tiempo, en Francia se extiende la aplicación de la ley a numerosos aspectos más, mediante reglamentos. Entre estos nuevos aspectos el más importante es el que se refiere a lo que se ha denominado "copropiedad en sentido vertical". Es decir, se extiende el régimen a los "conjuntos inmobiliarios, para uso de vivienda compuestos por inmuebles colectivos, casas individuales y eventualmente con servicios comunes".<sup>6</sup> De modo, pues, que el régimen de la propiedad horizontal en Francia, es aplicado no sólo a los edificios cuya propiedad debe dividirse en sentido horizontal, sino que además incluye o es posible de aplicarse a conjuntos de casas individuales, sobre terrenos separados, pero que se desee organizar su vida en común, con o sin servicios comunes.

En esa misma época, España modifica su ya tradicional Art. 396 del Código Civil, mediante la ley del 26 de octubre de 1939, y mediante algunos cambios de las leyes hipotecarias en 1946.<sup>7</sup> Italia, el 15 de enero de 1934, había adoptado una ley que disciplinaba las relaciones de condominio sobre casas. Actualmente está vigente, aunque en forma renovada, la sección del Código Civil, comprendida en los artículos 1.117 y 1.139 que regula la materia.

Alemania establece una ley sobre propiedad horizontal (vivienda en casa plurifamiliar) el 15 de marzo de 1951, diferenciando en su texto, el uso para habitación, de otros destinos como locales comerciales, consultorios profesionales, etc., pero sometiéndolos todos al régimen de propiedad horizontal.<sup>8</sup> También es interesante la ley búlgara del 15 de febrero de 1933, que introduce aspectos novedosos para su época. En cuanto

6. Zurfluh, Albert y Traizet Frot, Thérèse: *ob. cit.*, p. 39.

7. Pérez Pascual, Eduardo: *El derecho de Propiedad Horizontal. Un ensayo sobre su estructura y naturaleza jurídica*. Marcial Pons, Madrid, 1974, p. 229.

8. *Consideraciones sobre la propiedad horizontal en el derecho alemán...*, p. 4-854.

a los países de origen germánico, en general, es útil señalar que, a diferencia de los países de origen latino o romanista, sí consideraron tradicionalmente formas de propiedad colectiva o comunitaria, que en el derecho romano eran imposible de conseguir, ya que en este último, la propiedad estaba indisolublemente ligada a la superficie. De modo que mientras para los países latinos constituye un avance considerable la introducción del régimen de propiedad horizontal, dadas sus características tradicionales, para los otros, en cambio, es un signo de evolución pacífica en su contexto jurídico.

En América Latina, Chile establece este régimen por ley del 11 de agosto de 1937. Brasil lo había hecho desde unos años antes, mediante el decreto del 25 de junio de 1928, modificado luego en 1943.<sup>9</sup> Posteriormente la mayoría de los países latinoamericanos adopta el régimen de la propiedad horizontal en más o menos la misma época. Las leyes más importantes en la materia son: la ley argentina N° 13.512, del 30 de setiembre de 1948. La ley mexicana del 15 de diciembre de 1945, y la ley colombiana N° 182, del 29 de diciembre de 1949.

Venezuela regula por primera vez esta materia, mediante una ley denominada de propiedad por apartamentos, promulgada el 17 de junio de 1957. Inmediatamente después, y motivada por problemas que surgieron de la aplicación en la práctica, la modifica, en forma importante, adoptando la vigente Ley de Propiedad Horizontal, del 15 de setiembre de 1958, mediante decreto-ley N° 365 de la misma fecha. Con posterioridad, se ha complementado dicha ley con algunos decretos que regulan aspectos parciales de la misma. Los más importantes son: el decreto N° 513, del 6 de enero de 1971, y el decreto N° 576, del 14 de abril de 1971. Recientemente el decreto N° 2228, del mes de julio de 1977, ha venido a establecer ciertas regulaciones a la forma de determinar el valor de los apartamentos, lo cual incide directamente en el régimen de propiedad horizontal.

### 3. Principales leyes actuales y reformas recientes

Después de ese segundo período, en que casi todos los países fueron adoptando textos especiales para regular esta materia, observamos que, a partir de la década del sesenta, se han vuelto a reformular algunas leyes, estableciéndose nuevos textos, cuya principal característica es la de recoger y replantar todos aquellos inconvenientes que surgieron de la

9. Racciatti, Hernán: *op. cit.*, p. 9, y Antakly Farid: "El documento de condominio", en *Revista de la Facultad de Derecho*, U.C.A.B., N° 3, Caracas, 1966.

aplicación de las primeras leyes. No hay duda que es esta una materia que responde a una permanente práctica y masiva utilización, las cuales van exigiendo nuevas concepciones y nuevas disposiciones, que permitan un desarrollo más efectivo de la institución. Dada su enorme importancia para solucionar graves problemas sociales de vivienda y hasta de desarrollo urbano, y de organización social, este régimen tiende a replantearse con frecuencia y conllevando cambios fundamentales. Como veremos luego, en la segunda parte, estos cambios básicos han llegado a incidir directamente en la concepción de la propiedad, y no hay duda que el régimen de la propiedad horizontal es una de las causas determinantes de la progresiva socialización de la propiedad que se observa en las sociedades actuales.<sup>10</sup>

En forma somera podemos señalar que España adopta el 21 de julio de 1960 su actual ley de propiedad horizontal, superando los inconvenientes del Código Civil y de la reforma de 1939. Francia igualmente, mediante la ley del 10 de julio de 1965, complementada luego con el reglamento del 17 de marzo de 1967, define un régimen mucho más moderno para hacer frente a las nuevas y crecientes exigencias. El ponente de dicha ley del 65 señalaba que para "facilitar la gestión colectiva del inmueble, al igual que para garantizar los derechos de cada propietario, se hacía necesario una reformulación completa de la ley sobre copropiedad".<sup>11</sup>

El caso francés es por demás significativo, y refleja la típica evolución de la propiedad horizontal en la sociedad actual de este período. Así vemos que, de un texto de 10 artículos en la ley de 1938, se pasa a 49 artículos en la de 1965, complementados además por 65 artículos del reglamento. Del esquema tímido y liberal que caracterizó los primeros textos especiales en la materia, se pasa a una reglamentación precisa e imperativa, en donde la mayor parte de los artículos se consideran de orden público (por la jurisprudencia y la doctrina francesas). La copropiedad en Francia está a partir de esta nueva ley bajo la tutela de los tribunales, los cuales tienen mayor control sobre todos los aspectos que puedan dar lugar a conflictos en esta materia. Los aspectos que provocaron la revisión de la ley del 38 en Francia, pueden resumirse en cinco grandes problemas principales que se refieren: a la autoridad del síndico (ad-

10. Ver en este sentido los estudios de Martín Mateo, Ramón: "La determinación del contenido de la propiedad inmobiliaria", en *Homenaje al Profesor Enrique Sayagués Laso*. I.E.A.L., Madrid, 1969; Polanco, Tomás: *Las transformaciones de la propiedad en función del desarrollo*. Caracas, 1968.

11. Zurfluh, Albert y Traizet Frot, Thérèse: *op. cit.*, p. 43.

ministrador nuestro), a los posibles abusos de la mayoría (en asambleas), a los errores en la repartición de las cargas, a los recursos ante los tribunales, al arbitraje en caso de conflictos, y otros de menor importancia. A estos problemas surgidos de la ley del 38, pueden añadirse algunos objetivos que se vieron necesarios de introducir, como por ejemplo: la necesidad de formular definiciones claras y precisas, facilitar la gestión colectiva del inmueble, garantizar los derechos de los copropietarios contra estipulaciones contractuales abusivas (de los constructores), permitir trabajos de mejoras en el inmueble, en conformidad siempre con su destinación, etc. Y también se introdujo, con el reglamento complementario, la posibilidad de permitir para los grandes conjuntos residenciales, una división de la copropiedad en varias entidades, es decir, subdividir la copropiedad, permitir la existencia de varios sindicatos, reunidos en una asociación de sindicatos.

En los Estados Unidos puede destacarse en igual manera la enorme importancia que ha adquirido este sistema a través de su evolución legislativa. La primera ley de propiedad horizontal se dicta en Puerto Rico en 1958, estableciendo el régimen que ellos denominan de "condominio". En 1961, el Congreso favoreció el establecimiento de hipotecas para las viviendas en condominio, como medida de racionalización del uso del suelo urbano. Hacia fines de 1963, ya 39 estados tenían sus leyes especiales sobre la materia y en 1969, con la adopción de la ley de propiedad horizontal por el Estado de Vermont, ya todos los Estados tienen su ley sobre la materia.<sup>12</sup>

También en Suiza nos encontramos con una legislación bastante novedosa actualmente. Una ley federal del 19 de diciembre de 1963 habla de la copropiedad y de la propiedad por pisos, estableciendo un régimen de propiedad colectivo que supera la tradicional concepción dualista (propiedad privada + propiedad en comunidad) que explicó en una época el régimen de propiedad horizontal como un régimen mixto.<sup>13</sup> Esto lo veremos con más detalle en la segunda parte de nuestro trabajo.

## II. DESCRIPCIÓN DE LOS PRINCIPALES ELEMENTOS QUE CONFIGURAN EL RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL

Sin entrar a analizar la naturaleza jurídica del régimen de propiedad horizontal, lo cual haremos en la tercera parte del trabajo, podemos se-

12. Keroe, Patrick E.: "Cooperatives and Condominiums". *Legal Almanac Series*, Oceana Publications, Inc. Dobbes Ferry, New York, 1974, p. 8.

13. Zurfluh, Albert y Traizet Frot, Thérèse: *ob cit.*, p. 144.

ñalar, sin embargo, para introducir el aspecto que nos ocupa sobre la descripción de los elementos del régimen, que en la propiedad horizontal es característica esencial la combinación de elementos privativos, de uso individual por parte de cada propietario, con elementos comunes, de uso colectivo por el conjunto de propietarios de un inmueble. Es ésta quizás la característica determinante del régimen: la convivencia de diversos propietarios en una misma edificación, los cuales, guardando el uso individual o exclusivo de una área determinada (apartamento), comparten, además, una serie de espacios y de servicios, en forma común o comunitaria.

### 1. *Elementos privativos, elementos comunes y limitaciones que conllevan*

La existencia del elemento privativo, según el cual cada propietario dispone de un espacio de uso exclusivo, o sea, el apartamento, no permite la aplicación del régimen tradicional de la comunidad, según el cual todos los propietarios son dueños por igual de todo el bien, en la comunidad no existe elemento privativo. Pero a su vez, la existencia de los elementos comunes, como parte esencial e inseparable en la propiedad horizontal, y las limitaciones establecidas al mismo elemento privativo, tampoco permiten pensar que estamos frente al tradicional derecho de propiedad.

No hay duda de que, como señala un autor español, la propiedad horizontal configura una institución *sui generis*, de carácter complejo, a lo que es inútil buscarle semejanza o identidades parciales para ser absorbida en otro tipo clásico.<sup>14</sup>

El elemento privativo en la propiedad horizontal está formado, según la ley venezolana, por el apartamento, con todo lo que comporta internamente, y que no está afectado al uso común (tuberías, etc.). Si bien en principio, la idea de apartamento alude a la utilización como habitación o vivienda, no necesariamente excluye otros usos, para fines comerciales o de ejercicio profesional. Esto evidentemente está sujeto a lo determinado previamente por el documento de condominio y por la zonificación urbanística que establezca el Estado o el Municipio. Como señala la letra a) del artículo 3º de nuestra Ley de Propiedad Horizontal, se deberá: usar y disfrutar del apartamento conforme al destino del inmueble. No podrá establecerse en él, oficinas, comercio, industria, laboratorios, depósitos, estacionamientos, ni ninguna otra forma de explotación, si

14. Pérez Pascual, Eduardo: *ob. cit.*, p. 318.

el inmueble estuviere destinado a vivienda, a menos que se hubiere dado otro destino a determinadas partes del mismo.

Apartando la limitación en cuanto al uso que acabamos de señalar, existe otra serie de deberes u obligaciones que configuran verdaderas limitaciones al uso y al disfrute en el ejercicio de este especial derecho de propiedad. La ley venezolana indica como deberes en la utilización de los apartamentos, los siguientes: Art. 3º, letra b), "no producir ruidos, molestias, daños, ni ejecutar actos que perturben la tranquilidad de los demás propietarios o afecten la salud pública; letra c), no utilizar el apartamento para actos o fines contrarios a la moral o buenas costumbres; letra d), ejecutar a las únicas expensas del propietario las obras de modificación, reparación, limpieza, seguridad y mejoras que desee hacer en su apartamento, sin que puedan perturbar el uso y goce legítimo de los demás, ni cambiar la forma externa de las fachadas, ni decorar las paredes, puertas o ventanas exteriores con tonalidades o colores distintos de los del conjunto; letra e), no construir nuevos pisos ni hacer sótanos o excavaciones ni realizar acto alguno que pudiere afectar la seguridad, conservación, salubridad o estética del inmueble, sin el consentimiento unánime de los propietarios".

Este conjunto de deberes y limitaciones constituye un caso especial en la regulación de la propiedad que se conocía anteriormente. El ejercicio del derecho de propiedad queda apenas completo en cuanto a la disposición pero aun allí se encuentran algunas limitaciones, como veremos más adelante, en cuanto al establecimiento por parte del Estado de precios máximos o tarifas a respetar en la venta de propiedad horizontal, sin considerar las limitaciones de carácter formal, en cuanto a los actos de registro y certificaciones necesarias, que se conocen desde el comienzo del régimen de propiedad horizontal, pero que igualmente tienden a perfeccionarse buscando, mediante la intervención del Estado, regulaciones más justas y protección de los más débiles jurídica y económicamente.

En cuanto a los bienes comunes, que conforman el denominado elemento común en la propiedad horizontal, vienen definidos por la ley venezolana, en el artículo 4º, que establece: "Las cosas necesarias para la existencia, seguridad, salubridad y conservación del inmueble o para permitir el uso y goce de todos y cada uno de los apartamentos, serán comunes a éstos. También lo serán aquellos que expresamente se indiquen como tales en el Documento de Condominio y, en particular, los apartamentos rentables, si los hubiere, que en dicho documento se destinan al pago de los gastos comunes. Unico: Se presumen cosas comunes a todos

los apartamentos: a) La totalidad del terreno en que se asiente el inmueble; b) Los cimientos, paredes maestras, techos, galerías, vestíbulos, escaleras y vías de entrada, salida y comunicación; c) Los sótanos, azoteas, patios y jardines; d) Los locales destinados al alojamiento de porteros o encargados del inmueble; e) Los locales e instalaciones de servicios centrales como electricidad, luz, gas, agua fría y caliente, refrigeración, cisternas, tanques y bombas de agua y demás similares, y f) Los ascensores, incineradores de residuos y, en general, todos los artefactos e instalaciones existentes para el beneficio común”.

Estos bienes comunes, a los cuales no se les aplica el régimen tradicional de la comunidad como señalamos anteriormente, van unidos en esencia al derecho de propiedad horizontal. El propietario, bajo este régimen, disfruta inseparablemente de su apartamento (elemento privativo) y de las cosas, áreas o servicios comunes (elemento común). Y en la misma forma, al disponer de este derecho, enajena o da en garantía los bienes en su conjunto, y es por ello que su decisión de disponer se encuentra limitada en algunos aspectos formales señalados por la ley en sus artículos 24, 25 y 29, y que veremos posteriormente.

Igualmente estos bienes comunes y el ejercicio del derecho sobre ellos, implica una fuerte restricción al derecho de propiedad, ya que el ejercicio individual que de éste se efectúe, estará indisolublemente ligado a las cosas comunes y vinculado al derecho a las mismas cosas que tienen los demás propietarios. Cada propietario es propietario parcial, aunque no comunitario en el sentido tradicional, de una misma propiedad, en la cual tiene además el ejercicio del derecho exclusivo sobre una porción o parte del inmueble, su apartamento.

Aplicando la teoría de las restricciones al derecho de propiedad, podríamos señalar que la propiedad horizontal constituye una fuerte restricción al derecho de propiedad en razón de su titularidad, respecto a los bienes comunes en la propiedad horizontal. Esto si tomamos como referencia el derecho tradicional de propiedad, en el que el ejercicio del derecho era absoluto y hasta sus últimas consecuencias. Sin embargo, dada la difusión tan amplia y la implantación ya definitiva del régimen de la propiedad horizontal, podemos quizás considerar que es este régimen el normal en la actual legislación sobre propiedad, al menos referido a la vivienda. Si consideramos este régimen como el más generalizado, entonces lo que tradicionalmente se hubiera considerado una fuerte restricción, no pasa de ser las simples limitaciones del entorno normal del ejercicio de ese derecho de propiedad horizontal. Aquí podemos señalar, no obs-

tante que luego lo veremos con mayor detalle, que en un comienzo el régimen de propiedad horizontal y principalmente en la legislación suiza, se consideró como imponiendo una servidumbre al lado del derecho privativo, para el uso de los bienes comunes. Esto nos permite suponer el carácter de restricción que tenía dicha limitación. Pero repetimos, actualmente es difícil ver otra cosa que no sea el entorno normal del ejercicio del derecho de propiedad, en las limitaciones, cada vez más numerosas, eso sí, que se imponen al uso, goce, disposición y hasta a la titularidad —condominio forzoso— en el régimen de propiedad horizontal.

Al tratar esta materia de las restricciones y limitaciones al derecho de propiedad, se destacan generalmente los aspectos negativos que implican dichas limitaciones, y se desarrolla la materia en torno al creciente carácter limitante de las medidas impuestas por el Estado a la propiedad urbana y rural. Sin embargo, nos parece fundamental aproximarnos a este campo con un enfoque de los aspectos positivos que conllevan las llamadas limitaciones al derecho de propiedad. Este enfoque de los aspectos positivos se muestra aun más evidente en el tema de la propiedad horizontal, ya que este régimen ha venido a solucionar innumerables problemas y obstáculos jurídicos al disfrute por la mayoría de la población de la vivienda propia.

Igualmente, el régimen de la propiedad horizontal se ha enfocado tradicionalmente como estableciendo limitaciones al derecho de propiedad "en razón del interés privado". Esto se debía a que las primeras limitaciones se establecieron para proteger los derechos individuales o privativos de los vecinos entre sí. Sin embargo, ante la difusión y amplitud del régimen y, por consiguiente, de las limitaciones que conlleva, pensamos que este interés privado, motivado principalmente por las relaciones de vecindad, se ha ido transformando en un verdadero interés público. Las limitaciones iniciales, de ámbito muy reducido, se han ampliado en una enorme cantidad de limitaciones, en las que más que proteger a un propietario de los posibles abusos de su vecino, se busca con mayor énfasis proteger los derechos y posibilidades del conjunto de propietarios, es decir, de la comunidad, ante los posibles abusos de un propietario, o de un grupo de propietarios. El desarrollo de las áreas, bienes y servicios comunes, en beneficio de la comunidad, y no de propietarios individuales va motivando una mayor reglamentación de la vida comunitaria, que a su vez conlleva una serie de limitaciones al ejercicio individual del derecho de propiedad.

La evolución del régimen de propiedad horizontal ha implicado un desarrollo legislativo intenso, cuyas disposiciones se consideran hoy

día de "orden público", no pudiendo ser derogadas por convenios particulares.<sup>15</sup> Esta legislación incluye, cada vez más, normas reguladoras de la propiedad horizontal en sentido amplio y dirigidas a veces a enfrentar los serios problemas y necesidades que se presentan en materia de vivienda a la población, con lo cual estas normas adquieren un marcado interés público. Es este creciente interés social que caracteriza a este régimen, el que nos inclina a pensar que las limitaciones que establece, son hoy día, en forma principal, en razón del interés público y no solamente ya en interés privado.

El crecimiento de los elementos comunes dentro del régimen de propiedad horizontal, y la búsqueda de una mejor gestión colectiva de los inmuebles, bajo este régimen van implicando cada vez mayores limitaciones al ejercicio individual del derecho de propiedad, pero no hay duda de que igualmente van procurando mejores soluciones a las necesidades sociales de vivienda y de convivencia. Si en un comienzo los elementos comunes apenas estaban constituidos por el acceso a la vía pública, las escaleras y alguna pared medianera, hoy en día, en cambio, estos elementos incluyen todos los materiales y estructura básica del inmueble, las vías de acceso y de comunicación a través de las áreas (cada vez más amplias) comunes. Estas áreas comunes incluyen actualmente zonas recreativas: jardines, salas de fiestas, parques infantiles, piscinas, gimnasios, y en algunos países hasta salas de cine y actividades culturales, bibliotecas, etc.; zonas de servicios: lavanderías, guarderías (a veces hasta escuelas primarias, según las necesidades y cantidad de población). Se nota igualmente una tendencia a disminuir algunos servicios en las áreas privativas (apartamentos) para trasladarlos a áreas de uso común. En Colombia, por ejemplo, en numerosos casos se eliminan los espacios destinados a bateas y lavadoras dentro de cada apartamento, para ubicarlos en áreas comunes, de lavado y secado, que permitan una mejor utilización de los espacios, tanto internos (privativos) como comunes y prestar inclusive un mejor servicio.

La ley venezolana distingue las cosas comunes a todos los apartamentos de aquellas que sólo lo son a algunos de ellos. Goldschmidt señala que las primeras (comunes a todos), son aquellas necesarias para la existencia, seguridad, salubridad y conservación del inmueble; o para permitir el uso y goce de todos y cada uno de los apartamentos. El párrafo único del artículo 4º enumera las cosas que se presumen comunes a todos los apartamentos; pero el texto sólo establece una presunción

---

15. Zurfluh, Albert, y Traizet Frot, Thérèse: *ob. cit.*, p. 96.

al respecto, ya que algunas de las cosas incluidas en la enumeración, como por ejemplo, vestíbulos y escaleras, pueden ser comunes sólo a algunos de los apartamentos e incluso pertenecer a uno sólo de los propietarios. Además, son cosas comunes a todos los apartamentos las expresamente indicadas como tales en el Documento de Condominio, por ejemplo, los apartamentos rentables destinados al pago de los gastos comunes. Las cosas comunes a algunos de los apartamentos son las necesarias sólo para la existencia, seguridad, salubridad y conservación de esos determinados apartamentos, o para permitir su uso y goce; y las declaradas expresamente como tales por el Documento de Condominio.<sup>16</sup>

Según el artículo 6º de la ley, los derechos de cada propietario sobre las cosas comunes son inherentes a la propiedad del respectivo apartamento e inseparables de ella, de modo que se entenderán comprendidas en cualquiera de los actos a que se refiere el artículo 2º (enajenación, gravámenes, etc.). Luego el artículo 7º establece que al efecto de determinar los derechos y obligaciones de los propietarios en la administración de las cosas comunes, debe fijarse un porcentaje que represente el valor atribuido a cada apartamento en relación con la totalidad del inmueble.

El artículo 8º establece el principio general de que cada propietario podrá servirse de las cosas comunes según su destino ordinario y sin perjuicio del uso legítimo de los demás. En cuanto al uso, ya vimos cómo la ley venezolana, en su artículo 4º, establecía una serie de limitaciones al uso de los apartamentos. Estas limitaciones llevan añadidas las obligaciones respecto de las cosas comunes, como son los gastos que acarrea la administración y la conservación del edificio. Estas limitaciones en cuanto al uso implican una serie de actitudes no conocidas tradicionalmente, que en función de la vida colectiva aparecen como necesarias. Ya no es suficiente conservar las áreas comunes o accesos públicos, sino que es igualmente obligatorio y necesario el conservar y vigilar algunos aspectos internos o privativos de los apartamentos que pueden ocasionar daños a la comunidad de no hacerlo. Por ejemplo, los ruidos y actividades molestos, a pesar de que se realicen dentro del apartamento, también la conservación de goteras, llaves de agua, tuberías, etc., que puedan provocar filtraciones, etc.

Pero no solamente existen en el régimen de propiedad horizontal limitaciones en cuanto al uso, que son las más numerosas, sino que ade-

---

16. Goldschmidt, Roberto: "La Ley Venezolana de Propiedad Horizontal", en *Revista de la Facultad de Derecho*, N° 16, Caracas, 1958, p. 139.

más, por el desarrollo legislativo actual, se imponen limitaciones al goce o disfrute del derecho de propiedad. El propietario no podrá arrendar su apartamento a su voluntad, sino que está sujeto a una detallada regulación de los alquileres y normas sobre el arrendamiento de viviendas. Igualmente la facultad de disposición, en la propiedad horizontal, se encuentra limitada por la obligatoriedad que establece la ley venezolana, en su artículo 24, de protocolizar previamente a la enajenación de cualquier apartamento, el documento de condominio que contenga todos aquellos requisitos establecidos en dicha norma.<sup>17</sup> La vigente ley exige con carácter obligatorio esta previa formalidad, contrariamente a la ley anterior que lo declaraba facultativo. Aquí podemos observar otro ejemplo de la evolución reciente del régimen de propiedad horizontal, tendiente a limitar el ejercicio del derecho de propiedad, pero en beneficio de la colectividad.

Finalmente, otro aspecto limitativo en cuanto a la disposición, se halla en el artículo 33 de la ley. Este artículo, también en forma novedosa respecto a la ley anterior, establece que la enajenación de apartamentos que formen parte de un inmueble hipotecado, produce de pleno derecho la división de la hipoteca, tanto en lo que respecta a su objeto como en lo que se refiere a la persona del deudor, en proporción al valor atribuido a cada apartamento.<sup>18</sup> Estas disposiciones, novedosas según Goldschmidt, se establecieron en protección del adquirente de apartamentos de inmuebles hipotecados, los cuales, en general, son personas no versadas y de recursos modestos.

En otros países, como en Argentina, el control estatal impone limitaciones hasta en los precios de venta de los apartamentos, limitación ésta que tímidamente se ha ensayado establecer en Venezuela recientemente y referida solamente a algunos propietarios, no todos, lo cual ha motivado su impugnación por discriminatoria.<sup>19</sup>

## 2. *Organización de la vida colectiva: asamblea, administración, junta de condominio y documento de condominio*

Si bien en Venezuela la organización y los instrumentos de gestión de la vida colectiva no han sido aún desarrollados legislativamente,

17. Artículo 24 de la Ley de Propiedad Horizontal venezolana, y Goldschmidt, Roberto: *ob. cit.*, p. 136.

18. Artículo 33 de la Ley de Propiedad Horizontal venezolana, y Goldschmidt, Roberto: *ob. cit.*, p. 137.

19. Ver decretos Nos. 2228 y 2396 (G.O. 11-7-1977 y 27-9-77, respectivamente).

nos encontramos con países, como la mayoría de los europeos, en donde estos aspectos esenciales del régimen de propiedad horizontal han sido previstos en forma detallada.

Nuestra ley vigente apenas hace mención de la posibilidad de realizar asambleas de propietarios, en el artículo 22, en relación con la convocatoria que de ella haga el administrador, casi en forma privilegiada por parte de éste.

Frente a una regulación tan escueta como la nuestra vigente (existe un proyecto de reforma más detallado), podríamos utilizar como comparación el caso francés, en el cual la ley y su reglamento instituyen y proveen los elementos de organización necesarios, en cuanto a la asamblea, el sindicato de copropietarios, dotado de personalidad jurídica propia, favoreciendo así una mejor administración del inmueble o de la copropiedad. Concibe la ley francesa que la "colectividad de propietarios está constituida en sindicato, el cual tiene personalidad civil" (Art. 14). Prevé además esta disposición que "podrá revestir la forma de un sindicato cooperativo regido por las disposiciones de la presente ley". Esta posibilidad de adoptar el régimen cooperativo parece estar dado por la necesidad de reunir varios conjuntos de edificios.<sup>20</sup>

La ley francesa prevé otra institución, la del síndico, que viene a ser el agente ejecutivo del sindicato, actuando por mandato de éste. Sin embargo su rol excede, a veces, el del simple mandatario. Sobre el síndico recaen poderes ejecutivos y poderes de decisión.<sup>21</sup> Esta figura del síndico correspondería, en nuestro régimen, a la del administrador que señala la ley venezolana en su artículo 17.

Luego tenemos en Francia, la existencia de un Consejo sindical, que ejerce funciones de asistencia y de control principalmente. Este consejo equivaldría a lo que nosotros tenemos en la práctica como Junta de Condominio, si bien nuestra ley no lo prevé expresamente. El Consejo francés encuentra su organización y funciones previstas en detalle, en el reglamento de la ley francesa. Este reglamento establece que los miembros del Consejo sindical serán elegidos entre los copropietarios, sea por la Asamblea, sea por lo establecido en el reglamento de copropiedad (documento de condominio), o por el tribunal competente.

La institución de la junta de propietarios que existe en España, corresponde al sindicato francés, es decir, la personificación del conjun-

20. Zurfluh, Robert y Traizet Frot, Thérèse: *ob. cit.*, pp. 287 y ss.

21. Kischinewsky-Bruquisse, E.: *ob. cit.*, pp. 287 y ss.

to de propietarios. Si bien se ha debatido mucho en torno a la supuesta personalidad de dicha junta, en España ya parece existir una opinión mayoritaria en favor de acordar la personalidad al conjunto de copropietarios. La junta española no debe confundirse con la junta de condominio venezolana, aquélla abarca a todos los copropietarios, ésta sólo a un grupo de ellos.

Como señala Pérez Pascual, "la personalidad jurídica es un procedimiento técnico utilizado para agrupar y justificar ciertas necesidades que se imponen por los hechos. El derecho subjetivo de propiedad horizontal de cada propietario requiere la interposición de tal personalidad jurídica, que coadyuvando mediante una organización colectiva y proyección unitaria a la utilización de las llamadas partes comunes, permita al sujeto la total y completa realización de su señorío jurídico sobre la parte privativa".<sup>22</sup>

Otro elemento esencial de organización de la vida colectiva viene constituido por el documento de condominio; este documento, como señaláramos, pasó a ser de constitución obligatoria para el establecimiento del régimen de propiedad horizontal. Es el documento base de la vida colectiva. La ley venezolana regula sus características en los artículos 24 a 28. Es la ley la que define el contenido esencial de dicho documento, al señalar que (Art. 24): "Antes de proceder a la enajenación de cualquiera de los apartamentos de un edificio, el propietario o los propietarios del inmueble declararán por documento protocolizado en la correspondiente oficina subalterna de registro, su voluntad de destinarlo para ser enajenado por apartamentos. Este documento contendrá, además:

- la descripción del terreno y del edificio, con indicación de los títulos inmediatos de adquisición;
- los pisos, apartamentos y dependencias de que consta;
- la descripción de las cosas comunes generales del edificio y de las cosas comunes limitadas a cierto número de apartamentos, con expresión de cuáles son esos apartamentos;
- la indicación precisa del destino dado al edificio;
- el valor que se da al edificio y el que se atribuye a cada apartamento, fijándose de acuerdo con estos valores básicos el porcentaje que tengan los propietarios sobre las cosas comunes y sus derechos y obligaciones en la conservación y administración del edificio;

22. Ver al respecto, Pérez Pascual, Eduardo: *ob. cit.*

- los gravámenes que pesen sobre el inmueble;
- cualesquiera otras circunstancias que interese hacer constar.

“Al protocolizar dicho documento, el registrador estampará las notas marginales a que se refiere el artículo 1.926 del Código Civil.

“Se acompañará al documento a que se refiere este artículo, a fin de que sean agregados al cuaderno de comprobantes, los planos explicativos del inmueble, sus dependencias e instalaciones y, en su caso, los de las modificaciones esenciales” (fin del artículo).

Sin embargo por efecto de la práctica o costumbre en nuestra realidad venezolana, al igual que en muchos otros países, además del documento de condominio que exige la ley, se utiliza frecuentemente la elaboración de un reglamento del edificio, en el cual se contienen todas las disposiciones concernientes a la vida en común. Se trata de disposiciones que de incluirse en el documento de condominio, lo convertirían en un instrumento demasiado extenso y poco útil o manejable. Esta separación es necesaria debido a que, por lo general, el documento de condominio es elaborado previamente por el constructor o propietario inicial, para poder constituir el régimen de propiedad horizontal. Luego funciona, para los demás propietarios o propietarios posteriores, como un contrato de adhesión. Una vez instalados los nuevos propietarios, es a ellos que corresponde dotarse de los elementos e instrumentos de organización que les parezca conveniente. De modo que, más que un simple contrato, el reglamento del edificio (complemento del documento de condominio), constituye el estatuto o ley que va a regir la copropiedad concreta en cada inmueble, conteniendo las disposiciones, algunas preventivas, que sean necesarias para la mejor convivencia posible.

En resumen podemos señalar que nuestra ley en Venezuela, solamente prevé las figuras del administrador y la asamblea (que lo elige) para encargarse de la administración del inmueble (Arts. 17 a 23). Luego trata, como vimos, del documento de condominio (Arts. 24 a 28). Aparte de estas figuras, no trae nuestra ley otras instituciones que participen de la difícil tarea de la gestión de la vida colectiva en un inmueble de propiedad horizontal. Tampoco precisa, como la ley francesa, las características de instituciones tan importantes como la Asamblea, ni le otorga personalidad jurídica propia. A este respecto podemos señalar que si bien no consideramos fundamental la constitución de dicha Asamblea o conjunto de propietarios en un sindicato, como en

Francia, o en una junta de propietarios, como en España, sí nos parece en todo caso muy útil y necesario la dotación de personalidad jurídica a dicha representación, de modo que pueda desarrollar actividades jurídicas más intensas y convenientes al desarrollo del régimen de propiedad horizontal. De igual manera debe desarrollarse legislativamente y con sus correspondientes reglamentos, las actividades, atribuciones y funciones de la junta de condominio, que en la práctica motoriza la vida colectiva, pero que no encuentran respaldo legal necesario a su actuación.

### III. NATURALEZA DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL Y SUS ACTUALES TENDENCIAS

Constituye éste uno de los temas de mayor desarrollo en los estudios sobre esta materia. La mayoría de los autores en doctrina se han dedicado antes que nada, a determinar la naturaleza jurídica de esta institución que vino a transformar y reorientar toda la problemática de la propiedad, como tradicionalmente venía desarrollándose. Decimos que se trata de una transformación, pues como hemos visto y veremos con más detalle luego, el régimen de propiedad horizontal constituye una transición hacia formas más socializadas de propiedad, en donde la importancia de su aprovechamiento y utilización va centrándose no ya en el solo individuo y su uso, goce y disfrute personal, sino que va adquiriendo cada vez mayor importancia la necesidad de solucionar problemas colectivos y sociales de vivienda y de convivencia, buscando en primer lugar que una mayor cantidad de personas disfruten o tengan acceso a estas nuevas formas de propiedad, teniendo que sacrificar un poco las atribuciones individuales del disfrute del derecho de propiedad, pero en beneficio de un disfrute colectivo más de acuerdo con las necesidades existentes actualmente en esta materia.

Veremos rápidamente entonces, en primer lugar, un recuento de las principales teorías existentes para determinar la naturaleza jurídica de esta nueva forma de propiedad, y luego en una aproximación de la situación actual, daremos nuestra opinión personal al respecto.

#### 1. *Diversos sistemas propuestos*

Las teorías al respecto son sumamente numerosas. Presentarlas todas sería interminable, además de que no tiene sentido repetir lo que mucho mejor que nosotros han expuesto otros autores. De modo que sólo a título informativo revisaremos las principales teorías que existen en esta materia.

En general, es posible afirmar que la mayoría de las teorías que existen en este campo provienen de dos tendencias, aquellas teorías, por una parte, que consideran a la propiedad horizontal como venida del campo de la comunidad, y que en algunos casos, la han considerado como propiedad del edificio que pertenece a un sujeto colectivo, o bien, aquellas teorías, de otra parte, de signo individualista —como señala Pérez Pascual— o independentista, que consideran como accesorio lo necesario a la coparticipación en unos elementos comunes. En otras palabras, se han denominado estas diferentes opiniones, como concepciones monistas y dualistas de la propiedad horizontal.<sup>23</sup>

Las principales teorías que se han propuesto responden a las denominaciones siguientes: teorías de las llamadas servidumbre, de la persona jurídica, de la enfiteusis y del usufructo, del derecho de superficie, de la sociedad, de la comunidad, del cuasicontrato, acéfala de la colectividad, de la copropiedad con indivisión forzosa, de la mancomunidad solidaria, la teoría de la propiedad especial y la que configura a la propiedad horizontal como una forma compleja y *sui generis*.

No hay duda de que nuestro Código Civil, al acoger textualmente la disposición del código francés, plantea la propiedad horizontal como unas relaciones de servidumbre, complejas, entre los diversos pisos y apartamentos del edificio, aunque la existencia de algunos bienes o elementos comunitarios (pilares, techos, etc.), hacen aproximar esta situación a la de la comunidad. En todo caso, ya hoy en día es mucho lo que ha avanzado el régimen de la propiedad horizontal, y las disposiciones del Código Civil no guardan más que un simple interés histórico.

La teoría de la personalidad jurídica en la copropiedad le atribuye —según autores como Carnelutti, Branca y Dosseto, en Italia, y Donderris Tatay, en España—, personalidad jurídica, de forma que los propietarios del inmueble no son los diversos propietarios individuales (de las partes privativas), sino una persona jurídica cuyo sustrato físico lo componen todos los propietarios juntos, de modo que se absorbe la personalidad de éstos por aquélla, que se convierte en el único sujeto de derecho, específico de la institución jurídica.<sup>24</sup> Esta tesis ha sido suficientemente debatida, ya que a pesar de la importancia, cada vez mayor de la vida colectiva y de los intereses comunes, el uso y disposición de la propiedad lo tienen los propietarios individualmente. De

23. *Ibid.*, p. 207.

24. *Ibid.*, p. 209.

modo que, en esos términos estrictos, es imposible pensar en esta teoría. Lo cual no excluye la posibilidad de considerar la existencia de una persona jurídica para los intereses comunes, separada de las personas individuales, que en lo privativo continúa con sus atribuciones privadas, aunque muy limitadas.

Según autores latinoamericanos, puede afirmarse que la institución de la propiedad horizontal, es una combinación o, más precisamente, una yuxtaposición sobre un mismo objeto (el edificio en su conjunto), de varias propiedades privadas (en parte limitadas por la situación especial en que se encuentran, pero sin perder su aspecto privativo), con una especial copropiedad sobre las cosas de uso común o indispensables para la seguridad del edificio —el suelo, los cimientos, muros, techos, escaleras, ascensores, etc.—, que responde, mientras el edificio existe, a una voluntad colectiva, dirigida hacia un fin común. Esta unidad de destino, hace que las distintas relaciones jurídicas formen un todo indivisible, sin que se pueda ser propietario de la porción exclusiva, sin serlo también de la parte común (régimen de indivisión forzosa), excepto en caso de que desaparezca el edificio, lo cual convertiría la situación en un condominio normal (comunidad).<sup>25</sup>

## 2. *Situación actual y opinión personal*

En primer lugar, debemos señalar que si en diversos lugares de nuestro trabajo hemos aludido a la propiedad horizontal como tratándose de una propiedad especial, ha sido en función de distinguirla, no de una supuesta propiedad común o general, sino únicamente en relación con el concepto tradicional de propiedad. La propiedad horizontal es especial, pues aparece recientemente, y en un comienzo sí constituyó una forma esporádica de utilización y detentación de inmuebles, pero no hay duda de que ante su masiva utilización y evolución creciente, ya no es posible considerarla como forma especial del derecho de propiedad. Dada la evolución jurídica reciente, constituye, en materia de propiedad de inmuebles para vivienda o para usos comerciales y profesionales, la fórmula más general y común que existe en casi la mayoría de países. Y si a esta utilización de la propiedad añadimos la que en el ámbito rural se hace de la propiedad para uso agrícola mediante las reformas agrarias, tenemos que es posible afirmar que la propiedad en su concepción tradicional, romanista y absolutista, de facultades ilimitadas, ya no existe, y es unánime la opinión de que di-

25. Racciatti, Hernán: *ob. cit.*, p. 27.

cha concepción absolutista ya no sirve para atender las necesidades actuales de la sociedad moderna.

De modo, pues, que considerando la propiedad horizontal como una fórmula de creciente importancia en el ámbito jurídico actual, podemos señalar que si bien en su elemento privativo mantiene lo que podríamos denominar algunos aspectos del ejercicio tradicional de la propiedad, vemos por otra parte, que no sólo ese ejercicio individual se halla cada vez más limitado, en interés de la colectividad, sino que además, el mismo régimen de propiedad horizontal va orientándose hacia la búsqueda de soluciones más acordes con las necesidades actuales de vivienda y de servicios públicos, que van complicándose en la sociedad moderna, de características principalmente urbanas, en donde el espacio viene a adquirir un valor inmenso ante el congestionamiento de la población. Es debido a necesidades colectivas de gran importancia que la satisfacción de necesidades individuales cede un poco. No es posible fundamentar el desarrollo de la propiedad horizontal en la satisfacción del propietario individual únicamente sin tomar en consideración las urgentes demandas de una cantidad enorme de la población que carecen de lo esencial. Es aquí donde el derecho revisa entonces su origen, basado en la satisfacción de intereses individuales para dar cabida a una mayor participación social de sus ventajas y beneficios.

Es posible afirmar con toda justeza que si en alguna institución se observa la función social que cumple la propiedad, es en esa, la de la propiedad horizontal. Con ello no desconocemos en absoluto la importancia que tienen los elementos privativos del régimen. Tampoco es posible afirmar que la propiedad horizontal busca la desaparición del derecho de propiedad. La propiedad como relación jurídica que se establece entre las personas y los objetos o cosas (bienes), existe en toda sociedad. Lo interesante en todo caso, es determinar el alcance del poder y de las facultades que se tienen en cuanto a la utilización de dichos bienes. Y si aceptamos que toda propiedad está sujeta a las limitaciones que imponga la ley atendiendo al interés colectivo, estaremos acercándonos a lo que sería un aprovechamiento racional de esta institución. El derecho a tener una vivienda propia es un derecho innegable de toda persona o familia. Pero igualmente es deber del derecho facilitar y procurar que la mayor cantidad de personas la puedan tener.

#### IV. IMPORTANCIA Y DESARROLLO DEL REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL

El desarrollo de esta institución vamos a observarlo, en torno a los principales aspectos que en su evolución se han ido creando o aparecien-

do, y que le van dando su configuración propia y marcando sus tendencias y orientaciones actuales. Esta evolución o desarrollo podemos enfocarlo en dos aspectos principalmente, sin entrar a detallar otras muchas facetas que en este momento nos es imposible determinar y estudiar; se trata entonces de destacar el desarrollo de la propiedad horizontal en su ámbito interno y en su ámbito externo.

### 1. *En su ámbito interno: crecimiento de la vida colectiva*

Como ámbito interno entendemos aquellos aspectos que conforman o configuran el régimen de propiedad horizontal, es decir, sus elementos privativos y comunes. Y en este sentido consideramos que la propiedad horizontal ha ido aumentando considerablemente sus elementos comunes. Si bien el elemento privativo o apartamento permanece siendo el mismo espacio de uso individual, contando con las mismas divisiones, vemos que por el contrario, los elementos comunes de un inmueble en propiedad horizontal, se han desarrollado de tal manera que ya hoy día sobrepasan enormemente a lo que en un comienzo se denominó elemento común. Más aún, en algunos casos, espacios pertenecientes o integrantes del elemento privativo, como pueden ser los lavaderos y secaderos de ropa, han ido saliendo del espacio de uso privativo o apartamento, para situarse como elemento común en espacios de uso colectivo, buscando con ello una mejor distribución del espacio, y la prestación de un mejor servicio.

Si bien en un comienzo, los elementos comunes del régimen de propiedad horizontal estaban limitados a los estrictamente necesarios, como eran los accesos a la vía pública, algunas paredes y el techo (no siempre), centrándose, por supuesto, el régimen en el reconocimiento y protección del derecho privativo de la propiedad horizontal, con el transcurso del tiempo nos encontramos, en cambio, con que de un régimen típicamente civilista y privatista, se ha ido evolucionando hacia un régimen de marcado carácter administrativo, en donde la extensa regulación del Estado le va confiriendo un carácter principalmente de interés público y de intervención estatal, haciendo depender el uso privativo y los derechos individuales de la extensión y apertura de dicho derecho a mayor cantidad de personas y a la satisfacción en términos sociales de las necesidades colectivas de vivienda.

Actualmente están sujetos a régimen de utilización común, no sólo áreas más importantes que anteriormente, sino además cantidad de servicios que antes no se conocían. Es así cómo, además de las cosas que

contribuyen a la seguridad, conservación y salubridad del edificio, como las bases, la construcción en general, las paredes, el terreno, las tuberías, antenas, etc., se consigue hoy día como bienes comunes: piscinas, estacionamientos, áreas verdes, zonas recreativas, parques, parques infantiles, áreas para fiestas, servicios de lavandería, gimnasios, guarderías (y hasta escuelas primarias en zonas que lo requieran), y otros muchos servicios sociales, y además otras áreas de goce común, como son algunas veces locales comerciales, u otros que están destinados a producir la renta necesaria para los gastos de administración y conservación del inmueble. Este aumento de los elementos comunes, con mayor énfasis que las áreas privativas o de uso privativo, contribuye a desarrollar los aspectos de vida colectiva de la propiedad horizontal, pero también implica mayores limitaciones y mayores gastos y obligaciones al propietario individual, aunque no siempre.

En otros países, como en Francia por ejemplo, existen conjuntos inmobiliarios en propiedad horizontal de 5.000 y hasta de 8.000 propietarios, a veces reunidos bajo formas cooperativas. Estos conjuntos ofrecen todos los servicios esenciales a una comunidad de esas dimensiones, existen desde escuelas hasta centros de diversión y animación cultural y deportiva. Pero entonces, se requiere en contrapartida, que cada propietario delegue poderes en representantes por grupos de propietarios que faciliten y logren una mejor administración del conjunto residencial, con lo cual se van difundiendo algunos poderes del propietario individual.

Como señala Zimmerman (ponente de la ley francesa de 1965), "en un futuro próximo se obligará al legislador a proporcionar a los grandes conjuntos un estatuto particular, que posiblemente traspasará el campo del Derecho privado".<sup>26</sup>

Esta necesaria transformación se debe a la masiva participación de las sociedades actuales en este tipo de propiedad. Como señala Polanco, sobre esta materia, el desarrollo económico y social exige no solamente mejorar el uso de la propiedad existente en función social, sino que además se busca que exista el mayor número de propietarios.<sup>27</sup> Dicho en otras palabras, dado que el derecho a la vivienda se ha considerado como uno de los derechos esenciales de la personalidad, se considera necesario, por tanto, adoptar este régimen, el cual limitando el uso

---

26. Despax, Michels: "Técnicas jurídicas, clásicas y modernas de utilización del suelo, del subsuelo y del espacio", en *Revista de Derecho Urbanístico*, Madrid, 1968, p. 71.

27. Polanco, Tomás: *ob. cit.*, p. 17.

exclusivo y absoluto sobre una propiedad, permite sin embargo disponer de una vivienda a un mayor número de personas.

Pero no es solamente en su ámbito interno, en sus componentes, que el régimen de la propiedad horizontal ha evolucionado considerablemente, sino que también en su manifestación externa, se nota una creciente importancia a dicho régimen como elemento clave del desarrollo urbano.

## 2. *En su ámbito externo: elemento clave del desarrollo urbano*

También es posible observar el desarrollo de la propiedad horizontal, considerado globalmente, como un elemento clave del desarrollo urbano en una determinada sociedad. Es así como lo ven numerosos autores actuales, principalmente urbanistas y publicistas, que incluyen el régimen de la propiedad horizontal en cualquier previsión o planificación en materia de desarrollo urbano.

En este sentido igualmente, el régimen de propiedad horizontal sufre una creciente intervención estatal. Su aplicación se extiende cada vez más, abarcando actualmente, como en el caso francés, no sólo a los inmuebles en particular, sino a conjuntos de inmuebles, y hasta grupos de casas individuales (propiedad horizontal aplicada en sentido vertical). En Estados Unidos, señala un experto, "hoy en día, apenas unos años después que el sistema de condominio (propiedad horizontal) fue autorizado, para permitir la racionalización del uso del suelo urbano, su empleo se ha extendido no sólo en el área urbana, sino que se utiliza en los suburbios y hasta en poblaciones rurales".<sup>28</sup>

En Francia actualmente, la organización de un sistema justo de propiedad horizontal, es considerada como uno de los tres sectores fundamentales de la política de vivienda, junto con el fomento a la construcción y la protección a los arrendatarios. Ya desde 1958, se hablaba de la necesidad de establecer un código de la copropiedad, tan indispensable como el código rural o el código del aire, lo cual vino a establecerse en Francia con la ley de 1965 y su reglamento de 1967.

Otro autor norteamericano señala que "el condominio puede ser aplicado a grandes edificios de apartamentos, puede aplicarse a urbanizaciones de viviendas o casas unifamiliares con jardín, a edificios destinados a locales de negocio, o centros industriales complejos, donde cada apartamento, oficina, o especie unitaria es independiente en su propie-

28. Keroe, Patrick: *ob. cit.*, p. 9.

dad, junto a un control de las zonas comunes. En cada una de esas situaciones, la propiedad individual puede ser vendida, cambiada, hipotecada y gravada con impuestos. Este nuevo concepto ofrece posibilidades ilimitadas para el desarrollo comercial e industrial, así como para el urbano, y en definitiva, para más y mejores viviendas".<sup>29</sup>

En España, la propiedad horizontal se ha difundido a un ritmo de más de 100.000 nuevos propietarios por año y según las estadísticas desde hace unos años, más de la mitad de las familias españolas —hoy seguramente más del 60 por ciento— son dueños del hogar que habitan bajo este régimen, convirtiéndose en la forma más normal de propiedad urbana. Todo ello lleva a reflexionar a un autor español sobre que el régimen de propiedad horizontal afectará a la inmensa mayoría de los españoles, máxime cuando no sólo se busca como solución a problemas de casa-habitación, sino también a los de despacho, tienda, garaje, etc.<sup>30</sup>

En Estados Unidos las estadísticas señalan que más del 50 por ciento de las viviendas construidas que fueron vendidas en 1973, lo fueron bajo el sistema de condominio, lo cual resulta más impresionante aún, si se piensa que unos pocos años antes este sistema no se conocía.<sup>31</sup>

En Venezuela no contamos con estadísticas completas y precisas al respecto, pero el amplio desarrollo del sistema es notorio. La doctrina venezolana señala como uno de los objetivos básicos que debe buscarse en una moderna regulación de esta materia, el combatir la especulación en la propiedad urbana, con lo cual se advierten intereses de orden público evidentes. Un autor especialista en esta materia, señala otro objetivo básico de dicho régimen e igualmente de gran interés público, cual es "el desarrollo de comunidades que cultiven la solidaridad, el espíritu de cooperación y la unión para lograr objetivos comunes de convivencia".<sup>32</sup>

## CONCLUSIONES

Nuestras consideraciones no pretendieron abarcar todo el estudio del régimen de propiedad horizontal, ni mucho menos revisar todos sus elementos e implicaciones. Solamente se trató de dar una revisión a las

29. Ramsey, en Pérez Pascual, Eduardo: *ob. cit.*, p. 223.

30. Gitrama González, en Pérez Pascual, p. 9.

31. Keroe, Patrick: *ob. cit.*, p. 1.

32. Manrique Siso, Manuel: *La propiedad horizontal*. Asociación de Abogados Laborales, Caracas, 1976.

tendencias que actualmente se observan en esta materia de gran importancia para la sociedad moderna. Podemos quizás resumir nuestras consideraciones haciendo énfasis en lo que nos parece lo más notorio de la evolución reciente del régimen de propiedad horizontal.

En primer lugar, no nos parece dar lugar a dudas la tendencia a estudiar esta materia bajo la óptica y los instrumentos del derecho urbanístico, de ubicación en el derecho público. Su marcada importancia en la búsqueda de soluciones a los problemas de vivienda y de utilización racional del espacio y del suelo urbano, e incluso territorial, en sentido amplio, nos hace pensar que el tradicional esquema del derecho privado se hace insuficiente para comprender la magnitud de la importancia de esta materia.

En segundo lugar, nos parece igualmente que el derecho de propiedad horizontal constituye uno de los ejemplos más claros y evidentes de la transformación que va sufriendo el concepto de propiedad bajo la presión de los hechos y de las necesidades de la sociedad moderna. No sólo la reconocida función social de la propiedad se manifiesta con intensidad en la propiedad horizontal, sino que aún más, el crecimiento y desarrollo de los elementos comunes de este régimen llevan a pensar que constituye un ejemplo de la progresiva socialización de la propiedad en materia de vivienda.

#### BIBLIOGRAFIA BASICA

- ALBERT MITJAVILA, José: *La ley de Propiedad Horizontal enjuiciada por un arquitecto*. Bosch, Barcelona, 1962.
- ALIBERT, F.: "Francia: Comentarios sobre el reglamento para la aplicación de la ley de propiedad horizontal". En *Documentos Informativos*. Serie II. N° 778. Ministerio de la Vivienda, Madrid, 27-4-1968.
- ANTAKLY, Farid: "El documento de condominio". En *Revista Facultad de Derecho, UCAB*. Caracas, N° 3, 1966.
- BARRERO GONZÁLEZ, Enrique: "Sobre la interpretación en Derecho Urbanístico (a propósito de la cesión de viales)". En *Revista de Derecho Urbanístico*. Madrid, N° 45, 1975.
- CALVO, Carlos Diego: *Manual Práctico de Propiedad Horizontal*. Cangallo, Buenos Aires, 1973.
- "Consideraciones sobre la Propiedad Horizontal en el derecho alemán". En *Documentos Informativos*. Serie II. N° 749. Ministerio de la Vivienda, Madrid, 1967.

- DESPAX, Michel: "Técnicas jurídicas, clásicas y modernas, de utilización del suelo, del subsuelo y del espacio". En *Revista de Derecho Urbanístico*, pp. 63-82. Madrid, enero, 1968.
- DIEZ-PICASO, Luis: "Los límites del derecho de propiedad en la legislación urbanística". *Conferencia en Jornadas de Derecho Urbanístico*, Valencia, 1972.
- FUENMAYOR, José Andrés: *Estudio acerca de los aspectos jurídicos de la Propiedad Horizontal*, UCV, Caracas, 1953.
- GABALDÓN MÁRQUEZ, J.: *Concepto del derecho de propiedad*. Tesis UCV, Caracas, 1936.
- GOLDSCHMIDT, Roberto: "La ley venezolana de Propiedad Horizontal". En *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, N° 16, Caracas, 1958, pp. 133-165.
- KADEM, M. E.: *La notion et les limites de la propriété privée en droit comparé*. Association International pour l'enseignement du Droit Comparé. Session printemps. Madrid, 1961.
- KEROE, Patrick E.: "Cooperatives and Condominums". *Legal Almanac Series*, N° 72. Oceana Publications Inc. Dobles Ferry, New York, 1974.
- KISCHINEWSKY-BROQUISSE, Edith: *Statut de la copropriété des immeubles et sociétés de construction*. Librairie Technique, París, 1958.
- KUMMEROW, Gert: *Bienes y Derechos Reales*. UCV, Caracas, 1965.
- LAJE, Eduardo Jorge: "La prehorizontalidad y sus problemas". En *Revista jurídica argentina La Ley*, N° 143, pp. 908-946, Buenos Aires, 1971.
- MANRIQUE SISO, Manuel: *La propiedad horizontal*. Colección La Ley al Alcance de Todos. Asociación de Abogados Laborales, Caracas, 1976.
- MARTÍN MATEO, Ramón: "La determinación del contenido de la propiedad inmobiliaria". En *Homenaje al profesor Enrique Sayagués Laso*. I.E.A.L. Madrid, 1969.
- MICHAUD, Patrice: *L'organisation de la communauté des propriétés par étages*. Université de Lausanne. Lausanne, 1974.
- MONTES PENADES, Vicente L.: "La Propiedad Horizontal como colectividad organizada". *Anuario de Derecho Civil*, julio, 1972.
- PÉREZ PASCUAL, Eduardo: *El Derecho de Propiedad Horizontal. Un ensayo sobre su estructura y naturaleza jurídica*. Marcial Pons, Madrid, 1974.
- POLANCO, Tomás: *Las transformaciones de la propiedad en función del desarrollo*. Conferencia dictada en la Academia de Ciencias Políticas el 15 de mayo de 1968. Caracas.
- RACCIATTI, Hernán: *Propiedad por pisos o por departamentos*. Roque De Palma, Buenos Aires, 1954.
- SALA ARQUER, José Manuel: *En torno al concepto de límites normales de la propiedad en Derecho Público*. Ponencia del seminario de profesores de derecho

administrativo de la Universidad Autónoma de Madrid (1974-75). E.N.A.P. Madrid, marzo, 1976.

SALIS, Lino: *El condominio en los edificios*. Bosch, Barcelona, 1968.

SPANTIGATI, Federico: *Manual de Derecho Urbanístico*, Montecorvo, Madrid, 1973.

SPOTA, Alberto G.: "Locación de obra y propiedad horizontal. El distingo con la compraventa. Comentarios a una sentencia". Revista jurídica argentina *La Ley*, Nº 141, pp. 331-338. Buenos Aires, 1971.

VEGAS ROLANDO, Nicolás: *Contratos inmobiliarios en el derecho venezolano*. Estrados, Caracas, 1965.

VENTURA-TRAVERSESET, y GONZÁLEZ, A.: *Derecho de Propiedad Horizontal*. Bosch, Barcelona (2ª edición), 1966.

ZURFLUH, Albert, y Thérèse Traizet Frot: *Le statut de la copropriété (depuis la loi du 10-7-1965 et le décret du 17-3-1967)*. Sirey, París, 1968.

EGAÑA, Manuel Simón: *Bienes y derechos Reales*. Criterio, Caracas, 1964.