

## **Presentación del Colegio de Arquitectos de la Provincia de Buenos Aires en la Audiencia Pública en La Plata del 13 de setiembre de 2012**

Buenos Aires, 22 de agosto de 2012

Al Sr. Presidente de la Comisión Bicameral  
para la Reforma, Actualización y Unificación  
de los Códigos Civil y Comercial de la Nación  
S / D:

De nuestra mayor consideración:

Me dirijo a usted en representación del Colegio de Arquitectos de la Provincia de Buenos Aires con el objeto de transmitirle nuestro interés en participar del debate en relación con la reforma, actualización y unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación.

### **Introducción**

El proyecto de reforma del código civil tiene fuertes implicancias en la garantía de los derechos humanos y de los derechos sociales en particular.

Considerando los avances que ha hecho el Estado en la última década por garantizar el derecho a la vivienda y el acceso a los servicios básicos, las propuestas que aquí se presentan apuntan a construir Ciudades más justas y equitativas y guardan coherencia con las propuestas de políticas y leyes de vivienda que se vienen formulando desde el Colegio de Arquitectos de la Pcia. De Buenos Aires. Los cambios que se proponen son formulados para artículos puntuales, sin comprometer el trabajo de sistematización hecho por los autores del proyecto.

Las propuestas que formulamos se fundamentan en el conjunto de instrumentos internacionales de derechos humanos, los proyectos presentados por Habitar Argentina y apuntan a consolidar un modelo de país, en dónde el Estado cumple una función activa en las relaciones de mercado, procurando garantizar la redistribución de la riqueza, conforme lo establece el art. 34 de la Carta de la OEA:

*“Los Estados miembros convienen en que la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de sus pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo, son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral. Para lograrlos, convienen asimismo en dedicar sus máximos esfuerzos a la consecución de las siguientes metas básicas:(...) b) Distribución equitativa del ingreso nacional; (...) d)Modernización de la vida rural y reformas que conduzcan a regímenes equitativos y eficaces de tenencia de la tierra, mayor productividad agrícola, expansión del uso de la tierra, diversificación de la producción y mejores sistemas para la industrialización y comercialización de productos agrícolas, y fortalecimiento y ampliación de los medios para alcanzar estos fines; (...) f) Estabilidad del nivel de precios internos en armonía con el desarrollo económico sostenido y el logro de la justicia social; (...) k) Vivienda adecuada para todos los sectores de la población; l) Condiciones urbanas que hagan posible una vida sana, productiva y digna (...).”*

A pesar de que en el texto de presentación del proyecto y en los fundamentos se refiere a los tratados de derechos humanos y al principio de función social de la propiedad, las instituciones jurídicas que establece el articulado no reflejan esos valores. En los temas vinculados con la vivienda y la

propiedad, en gran medida el proyecto repite las propuestas de los proyectos anteriores elaborados en contextos neoliberales.

Si bien se puede vislumbrar en la regulación del derecho de familia una modernización progresista de las instituciones del derecho privado, esto no se refleja en otras áreas como los derechos reales, en donde se regulan las relaciones de propiedad. A mitad de camino se queda la regulación de derechos contractuales, pues si bien no hay huella del actual rol que el Estado ocupa en las relaciones económicas, las relaciones de mercado se ven moderadas por la inclusión de los derechos del consumidor. Por ello las propuestas se encaminan hacia el objetivo actual del gobierno que procura “*un Estado más presente para combatir la desigualdad*”.

Aunque el Código Civil sólo regula las relaciones privadas, no se debe perder de vista que el Código puede, en determinados conflictos ser un obstáculo para las políticas de intervención del Estado en la distribución de los bienes para defender a las personas más pobres. Por ello, las propuestas que aquí se presentan pretenden apuntalar esta perspectiva.

### **DERECHO A LA VIVIENDA Y A LA TIERRA**

En materia de derecho a la vivienda, nos remitimos al documento presentado a través de la Red Habitar Argentina—de la cual formamos parte— sin perjuicio de destacar que este proyecto de reforma no ha contemplado principios y regulaciones adecuadas que tengan en cuenta la manera en que los sectores de escasos recursos han habitado nuestro país y que carecen de seguridad jurídica en la tenencia de sus viviendas.

A pesar de que el texto de presentación del proyecto y sus fundamentos refieren a los tratados de derechos humanos entre los que se incluye el Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales<sup>1</sup> — que garantiza el derecho a la vivienda—, y la Convención Interamericana de Derechos Humanos<sup>2</sup> —que reconoce la función social de la propiedad—, las instituciones jurídicas que establece el articulado no reflejan esos valores.

En este contexto, sería necesario definir qué se entiende por función social de la propiedad, así como facilitar las intervenciones estatales tendientes a garantizar el derecho a la vivienda adecuada, tales como medidas para desincentivar la especulación inmobiliaria, promover la constitución de bancos de tierra pública y, en general, aquellas tendientes al ordenamiento social del territorio. Como ejemplo de ello, se sugiere eliminar el art. 1942 del proyecto que establece la perpetuidad del dominio, regular expresamente su extinción y la recuperación estatal de inmuebles vacantes, así como también mantener vigente los artículos 21 y 22 de la ley 23.091 de locaciones urbanas.

En la misma línea, resulta preciso que el Código incorpore instrumentos que permitan la regularización de las formas de vivir (villas y asentamientos urbanos) y producir (tierras rurales para los campesinos) de los sectores más pobres y vulnerables, más allá de la tradicional usucapión (prescripción adquisitiva de 20 años). En este sentido se propone, entre otras medidas descriptas en el documento conjunto de la Red Habitar, cláusulas específicas de prescripción adquisitiva para fines de vivienda y agricultura familiar, con plazos y requisitos probatorios compatibles con la

---

<sup>1</sup> Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 11.

<sup>2</sup> El art. 21 de la CADH estipula que es posible subordinar el uso y goce de los bienes de las personas al interés social y que razones de interés social también pueden justificar la expropiación de la propiedad. En aplicación de este artículo la Corte Interamericana sostuvo en el año 2008, en el caso Caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador, que “el derecho a la propiedad privada debe ser entendido dentro del contexto de una sociedad democrática donde para la prevalencia del bien común y los derechos colectivos deben existir medidas proporcionales que garanticen los derechos individuales. La función social de la propiedad es un elemento fundamental para el funcionamiento de la misma, y es por ello que el Estado, a fin de garantizar otros derechos fundamentales de vital relevancia para una sociedad específica, puede limitar o restringir el derecho a la propiedad privada, respetando siempre los supuestos contenidos en la norma del artículo 21 de la Convención, y los principios generales del derecho internacional” (párr. 60).

dinámica de la sociedad moderna y con el crecimiento acelerado de la informalidad urbana y rural, garantizando el derecho humano a la vivienda.

Por otro lado, las normas internacionales relativas al derecho a la vivienda y a un nivel de vida adecuado, requieren regular expresamente que la falta de reconocimiento jurídico de situaciones de posesión en asentamientos informales no debe impedir el ejercicio de muchos otros derechos como el acceso a servicios de agua, saneamiento y electricidad, entre otros. Por eso, es necesario establecer que la titularidad de derechos reales no puede ser utilizada como obstáculo para el acceso a servicios públicos básicos y a condiciones adecuadas de vivienda.

Por último, contrario a lo que sucede con la regulación de las instituciones del derecho de familia, la regulación propuesta para los derechos reales y las relaciones de propiedad no refleja una adecuación a los estándares y obligaciones internacionales en materia de derecho a la vivienda. Por eso es necesario que, tal como sucede en el anteproyecto con los artículos 706 y ss (*Tutela judicial efectiva, intermediación, buena fe y lealtad procesal, oficiosidad y oralidad*) para procesos judiciales en materia de familia, se incluyeran principios similares cuando estén en juego derechos de personas en situación de vulnerabilidad y en los que la decisión pueda afectar derechos sociales, como por ejemplo aquellos vinculados al derecho a la vivienda. Es importante que en estos procesos judiciales también pueda intervenir el Estado, participar la población afectada y puedan ser escuchados los grupos más vulnerables antes de que el juez tome una decisión, procurándose soluciones conciliatorias, conforme la Observación General N°7 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de la ONU. Esta es una oportunidad para reformular conceptos de vetusta raigambre liberal y adecuar los Códigos a los principios del constitucionalismo social.

## **Algunas observaciones y propuestas**

---

### **TÍTULO III Bienes. CAPÍTULO 1. Bienes con relación a las personas y los derechos de incidencia colectiva. SECCIÓN 3ª.**

1. Principio de Función social de la Propiedad y protección a comunidades que tienen una especial relación con la tierra.

Hay una serie de principios que vienen del Derecho Internacional de Derechos Humanos<sup>3</sup> y del derecho constitucional<sup>4</sup> que están ausentes en el proyecto y resultan claves a la hora de pensar un rol activo del Estado en materia de garantizar el acceso al suelo y la creación de bancos sociales de tierra, además de posibilitar una política de ordenamiento territorial. Entre ellos destacamos al principio de función social de la propiedad que no ha sido incorporado en el articulado. Además se debe considerar que el ejercicio de los derechos de los particulares no afecte los modos de vida, cultura y producción familiar de los pueblos indígenas y de las comunidades campesinas tradicionales que tienen una especial relación con la tierra<sup>5</sup>.

---

3 Ver en los tratados incorporados a la Constitución Nacional a través del art. 75, inc. 22, la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), en su art. 17, consagra no sólo el derecho a la propiedad individual, sino también "*colectiv[a]*". Puede haber objetos cuyos propietarios sean un conjunto de personas, o la comunidad toda. Es diferente de la "*propiedad comunitaria*" reconocida a los pueblos indígenas argentinos en el art. 75 inc. 17; 2) *Propiedad subordinada al interés social*: en su art. 21, la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) establece que el "*uso y goce*" de los bienes puede

"*subordinar[se] [...] al interés social*" y ; 3) *Propiedad sobre bienes esenciales*: la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (DADDH), por su parte, establece en su art. 23: "*Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar*". Aquí se redefine el ámbito del derecho humano de propiedad. No abarca toda clase de bienes, ni en cualquier cantidad. Se centra en los elementos que satisfacen "*necesidades esenciales*" con el fin de mantener la dignidad personal.

4 Además del Art. 75inc. 22 de la CN mencionado, se debe tener en cuenta que al menos en 14 constituciones provinciales de Argentina se ha incluido el principio de la función social expresamente y en 3 provincias de forma indirecta.

5 Ver Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes de 1989. Art. 1. a) a los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales culturales y económicas les distinguen de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial; b) a los pueblos en países

El principio de función social de la propiedad establecido por la Constitución de 1949 que fue derogada por la dictadura de 1955, fue reincorporado en la reforma de 1994 a través de la inclusión con jerarquía constitucional de la Convención Americana de Derechos Humanos, en cuyo art. 21 se establece que toda persona tiene derecho al uso y goce de los bienes, pero que la ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. Precisamente es el Código Civil la ley adecuada para establecer esa subordinación que ha sido omitida en el proyecto.

Sería pertinente entonces incluir el principio de Función Social de la Propiedad y los derechos específicos de comunidades que tienen especial relación con la tierra, conforme el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y tribales, en el artículo 240 límites al ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes, que podrá quedar redactado del siguiente modo respetando el texto elevado por el Poder Ejecutivo.

MODIFICACION PROPUESTA: Modificar el Título de la Sección 3 y el texto art. 240 de la siguiente manera: (respetando el texto del proyecto lo agregado se escribe en rojo)

Título de la Sección 3: Bienes con relación a los derechos de incidencia colectiva **y a los derechos sociales**

*ARTÍCULO 240.- El ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes mencionados en las Secciones anteriores debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva, los derechos sociales, los derechos de los pueblos indígenas y los que se reconozcan colectivamente a otras comunidades tradicionales, y con el principio de función social de la propiedad. Debe conformarse a las normas del derecho administrativo nacional y local dictadas en el interés público y no debe afectar el funcionamiento ni la sustentabilidad de los ecosistemas de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, ni la permanencia y producción de los pueblos y comunidades indígenas y campesinas, según los criterios previstos en la ley especial.*

### **Principios Generales para los procesos judiciales en los que se discuten derechos sociales en las relaciones privadas**

El proyecto reconoce una serie de principios generales para los procesos judiciales en donde se tratan cuestiones de derecho de familia, admitiendo mayor participación de los grupos vulnerables y activismo del juez, en los arts. 706 y ss. (Tutela judicial efectiva, intermediación, buena fe y lealtad procesal, oficiosidad y oralidad). Estos principios también deberían incluirse en todos los demás procesos judiciales en los que están en juego derechos de personas en situación de vulnerabilidad en los que la decisión pueda afectar derechos sociales, como por ejemplo el derecho a la vivienda. Es importante que en estos procesos judiciales también pueda intervenir el Estado, la población afectada pueda participar y los grupos más vulnerables puedan ser escuchados antes de que el juez tome una decisión, procurándose soluciones conciliatorias, conforme la Observación General N° 7 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de la ONU.

MODIFICACION PROPUESTA: Agregar el siguiente artículo, luego del art. 240:

*Artículo Nuevo: Principios generales de los procesos en los cuales estén involucrados derechos de incidencia colectiva y derechos sociales. Principios generales. El proceso en el cual estén involucrados derechos de incidencia colectiva y derechos sociales debe respetar los principios de tutela judicial efectiva, intermediación, buena fe y lealtad procesal, oficiosidad y oralidad. Las normas*

---

independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conserven todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas. 2. La conciencia de su identidad o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio

*que rigen el procedimiento deben ser aplicadas de modo de facilitar el acceso a la justicia, especialmente tratándose de personas vulnerables, y la resolución pacífica de los conflictos. Los jueces ante los cuales tramitan estas causas deben ser especializados y contar con apoyo multidisciplinario. La decisión que se dicte en un proceso en que están involucrados niños, niñas o adolescentes, debe tener en cuenta el interés superior de esas personas. En los casos en que la resolución del caso pudiera afectar gravemente los derechos económicos sociales y culturales de alguna de las partes, los jueces podrán citar al Estado que garantice el contenido mínimo de estos derechos humanos afectados. En los mencionados procesos el impulso del proceso está a cargo del juez, quien puede ordenar pruebas oficiosamente.*

### **Garantía de acceso a servicios básicos y condiciones adecuadas de vivienda sin perjuicio de la situación de titularidad del dominio de un inmueble**

Muy frecuentemente, la falta de reconocimiento jurídico de situaciones de posesión en asentamientos informales impide el ejercicio de muchos otros derechos, como el acceso a servicios de agua, saneamiento, electricidad, entre otros. No reconocer al menos algunos efectos de la posesión informal es avanzar muy poco en la protección de los derechos humanos en el nivel infra constitucional. El silencio en relación con la situación jurídica de los asentamientos informales contrasta con el tratamiento dado por el proyecto a los barrios cerrados o privados y clubes de campo, que son regulados en el Título VII del Libro IV, "conjuntos inmobiliarios", en 40 artículos. Por otro lado, es necesario que el Código incluya el avance de la jurisprudencia en ese campo, que viene reconociendo que la inexistencia del título de dominio no obsta el acceso a los servicios públicos básicos. Con esa propuesta no se busca aquí reconocer derechos reales, sino garantizar que el Derecho Civil no sea un elemento de limitación al ejercicio de los derechos humanos, materia que debe ser tratada en este Código.

MODIFICACION PROPUESTA: Agregar el siguiente artículo, luego del art. 243:

*Artículo Nuevo: La titularidad de derechos reales no puede ser utilizada como obstáculo para el acceso a servicios públicos básicos y a condiciones adecuadas de vivienda.*

## **LIBRO CUARTO: DERECHOS REALES**

En este capítulo el proyecto contempla solamente formas jurídicas que permiten regularizar las actuales formas de vivir (barrios privados) y morir (cementeros privados) de los sectores altos y medio-altos de nuestra población, a través de la figura de conjuntos inmobiliarios. Sin embargo no hay nuevos instrumentos que permitan la regularización de las formas de vivir (villas y asentamientos urbanos) y producir (tierras rurales para los campesinos) de los sectores más pobres y vulnerables, más allá de la tradicional usucapión (prescripción adquisitiva de 20 años). La implementación de leyes especiales de regularización como la 24374 han suscitados múltiples conflictos de aplicación en las provincias que deben ser resueltos mediante la creación de instrumentos jurídicos fuertes siguiendo la experiencia de países vecinos como Brasil y Uruguay. Por ello proponemos incluir nuevos instrumentos de adquisición del dominio y modificar algunos atributos de los derechos reales, de tal manera de ofrecer alternativas de regularización para las formas de habitar popular y no impedir la utilización de instrumentos de gestión de suelos desde los municipios.

### **TÍTULO I. Disposiciones generales. CAPÍTULO 1. Principios comunes**

**1. Aplicación del principio de función social de la propiedad específico a los derechos reales** Para concretizar el principio de la función social de la propiedad mencionado anteriormente, en el sentido amplio que hoy se entiende, incluyendo la dimensión ambiental y cultural, es necesario incluir un artículo específico en el campo de los derechos reales, en el que se describa su contenido. Esta

prescripción servirá como pauta de interpretación en conflictos en los cuales se enfrenta un derecho real con derechos vinculados al interés público (sociales, ambientales, culturales), que suelen ser claves para la implementación de políticas de redistribución de la riqueza, incentivos para el uso social de la propiedad o gravámenes contra los usos antisociales de la propiedad, protección del medio ambiente humanos, del patrimonio histórico y diversidad cultural, que pueden implicar limitarlos.

MODIFICACION PROPUESTA: Agregar el siguiente artículo, luego del art. 1882:

*Artículo Nuevo: El ejercicio de un derecho real, de la posesión o la tenencia debe ser realizado priorizando el interés social, cultural y ambiental, y tendiente a cumplir los fines públicos que dispongan las normas administrativas, urbanísticas y ambientales de cada jurisdicción.*

*El no uso de las cosas muebles o inmuebles de acuerdo a los usos y destinos determinados por las normas de cada jurisdicción se considerará como violación al principio de función social de la propiedad.*

## **TÍTULO I. Disposiciones generales. CAPÍTULO 2. Adquisición, transmisión, extinción y oponibilidad.**

La inscripción registral y la adquisición de los derechos reales Según el régimen actual la inscripción registral tiene carácter declarativo y no constitutivo (art. 2505). De esta manera, continúa siendo indispensable la tradición para constituir un derecho real. Sin embargo en los fundamentos del proyecto se indica la intención primigenia de modificar el sistema, sobre el criterio de sustituir la tradición posesoria por la inscripción registral. Se advierte que posteriormente, a pedido de escribanos y registradores, quienes explicaron la falta de preparación de los registros para tal modificación, el Anteproyecto decidió mantener el sistema vigente en el cual la inscripción constitutiva solamente se incluye como excepción para la adquisición, transmisión de ciertos objetos (por ejemplo, automotores), más no para todas las cosas cuyo dominio es registrable, especialmente los inmuebles, para los cuales mantiene la tradición posesoria como modo suficiente.

No obstante ello, la redacción del artículo 1892 que regula este punto es confusa y puede llevar a interpretaciones que resulten en situaciones contradictorias, en las cuales la jurisprudencia podría considerar que la inscripción constitutiva también rige para los inmuebles. Ello tendría muy negativas consecuencias para comunidades rurales que desde hace décadas viven en lugares del territorio sin tener escrituras inscriptas pero sí la posesión. En aquellos casos, algunas tendencias jurisprudenciales podrían privilegiar operaciones de compraventa debidamente inscriptas en las que nunca hubo posesión.

Las históricas dificultades de los sectores más pobres de nuestro país para acceder a títulos de propiedad y el aprovechamiento de esta situación por las personas más influyentes y poderosas que han utilizado el sistema notarial y registral para hacerse de tierras en las cuales nunca estuvieron, ha sido una causa de las dificultades de acceso a la seguridad de la tenencia de la tierra en el campo y en la ciudad, al desconocerse la realidad de la ocupación. En casi todas las provincias del NOA, NEA y en algunas del centro del país se presentan estos problemas que arrastran conflictos de tierras desde el siglo XIX.

Así, si bien el proyecto en su art. 1892, reconoce a la tradición como modo suficiente para constituir el derecho real, le da también esa capacidad a la inscripción registral “en los casos legalmente previstos”. La referencia a los casos legalmente previstos podría referirse a las leyes especiales que reconocen a la inscripción la capacidad de constituir derechos reales, como es el caso de los automotores, sin embargo, la redacción resulta confusa y ambigua, con lo cual podría interpretarse que dicha disposición también se aplique a los inmuebles.

Las consecuencias negativas de dar a la inscripción la posibilidad de ser el modo suficiente, permitirá seguir contribuyendo a un sistema de especulación inmobiliaria, en el cual, simplemente registrando las

tierras, sin importar si se encuentran ocupadas o no, quedaría constituido y perfeccionado el dominio. Entendemos que el lugar de la inscripción registral debe continuar siendo, el de la publicidad y la oponibilidad del derecho real.

MODIFICACION PROPUESTA: Modificar el texto del art. 1892, en el párrafo cuarto, que quedaría redactado así: (Agregado en rojo).

**ARTÍCULO 1892.-** *Título y modos suficientes. La adquisición derivada por actos entre vivos de un derecho real requiere la concurrencia de título y modo suficientes.*

*Se entiende por título suficiente el acto jurídico revestido de las formas establecidas por la ley, que tiene por finalidad transmitir o constituir el derecho real.*

*La tradición posesoria es modo suficiente para transmitir o constituir derechos reales que se ejercen por la posesión. No es necesaria, cuando la cosa es tenida a nombre del propietario, y éste por un acto jurídico pasa el dominio de ella al que la poseía a su nombre, o cuando el que la poseía a nombre del propietario, principia a poseerla a nombre de otro.*

*Tampoco es necesaria cuando el poseedor la transfiere a otro reservándose la tenencia y constituyéndose en poseedor a nombre del adquirente.*

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

*El primer uso es modo suficiente de adquisición de la servidumbre positiva.*

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

*A la adquisición por causa de muerte se le aplican las disposiciones del Libro Quinto.*

## **USUCAPIÓN**

Las formas de prescripción adquisitiva previstas en el proyecto de Código Civil, en lo que se refiere a los requisitos y plazos para la obtención del dominio, no diferencian entre la posesión para fines de habitación y trabajo y la posesión general, por ejemplo con fines especulativos. Los plazos previstos (diez y veinte años) son incompatibles con la dinámica de la sociedad moderna y con el crecimiento acelerado de la informalidad urbana y rural, representan un sacrificio muy alto para los más pobres en la seguridad de la tenencia y la exposición al peligro de desalojo.

Por otra parte, la usucapión tal cual está hoy legislada no contempla las dificultades de probar e invocar la prescripción adquisitiva cuando no está hecha la subdivisión del terreno. El proyecto no modifica la ley 14159 (Ley de prescripción de inmuebles) que continuaría vigente y no admite en estos

juicios la prueba exclusivamente de testigos y da especial consideración al pago de impuestos. De no contemplar esta ley especial en el proyecto, se restaría operatividad a los instrumentos jurídicos para regularizar los asentamientos informales y villas de emergencia a nivel nacional. Se debe tener en cuenta que las compraventas son realizadas en la mayoría de los casos casi exclusivamente de forma verbal, situación que solo puede acreditarse a través de testigos. Por otra parte, la especial consideración al pago de impuestos, conlleva una carga económica extra a los costos que ya tiene el trámite del juicio para estos grupos vulnerables.

MODIFICACION PROPUESTA: Agregar los siguientes tres artículos, luego del art. 1899:

**NUEVO ARTÍCULO X.-** **Prescripción adquisitiva especial para fines de vivienda. La prescripción adquisitiva de derechos reales especial para fines de vivienda se produce por la posesión pacífica**

e ininterrumpida sobre inmuebles durante TRES (3) años. El título del dominio será registrado preferentemente a nombre de la mujer. En el juicio de adquisición de dominio de inmuebles previsto por este artículo no se observarán las normas referidas a la prueba, previstas por el inc.) b y c) del art. 24 de la ley 14.159.

Los requisitos para acceder a este derecho son:

- a) Acreditar que el destino del inmueble es exclusivo para vivienda;
- b) El adquirente no puede poseer otro inmueble;
- c) El inmueble en área urbana no puede superar los 250 metros cuadrados

**NUEVO ARTÍCULO XX.**- Prescripción adquisitiva especial para agricultura familiar. La prescripción adquisitiva de derechos reales especial para fines de producción agrícola y familiar se produce por la posesión pacífica e ininterrumpida sobre inmuebles rurales durante TRES (3) años. El título del dominio será registrado preferentemente a nombre de la mujer. Los requisitos para acceder a este derecho son:

- a) Acreditar que el destino del inmueble es exclusivo para vivienda y producción agrícola familiar;
- b) El adquirente no puede poseer otro inmueble;
- c) El inmueble en área rural no deberá superar la superficie prevista para la unidad económica de acuerdo con lo que establezcan las reglamentaciones locales.

**NUEVO ARTÍCULO XXX.**- La prescripción especial establecida en los dos artículos anteriores puede requerirse de forma colectiva. En este caso se establecerá un condominio especial indivisible, con fracciones ideales iguales para cada poseedor. En cualquier caso el condominio podrá ser disuelto posteriormente por el voto favorable de dos tercios de los condóminos.

## **TÍTULO II. Posesión y tenencia. CAPÍTULO 1. Disposiciones generales**

### **4. Regulación de la buena fe en la posesión**

La regulación de la posesión es un elemento fundamental para los procesos de regularización de barrios informales. Una regulación muy restrictiva de los requisitos impide en los hechos la utilización de instrumentos de regularización de actuales ocupantes. Es prueba de ello la poca utilización de este instrumento para garantizar la seguridad de la tenencia de los sectores populares en nuestro país. En este sentido el requisito de la buena fe resulta ser un calificativo aplicable a la persona y su comportamiento, es decir es una cualidad de la conducta, exigible en todo actuar jurídico, y más aún en toda actividad del sujeto frente a los demás, y por ello resulta ser un principio de derecho. Desde esta perspectiva la buena fe es la creencia de haber adquirido legítimamente la posesión. La caracterización que incluye en este principio el error de hecho esencial y excusable, no reúne a todas las situaciones en las cuales se tiene dicha creencia. Entonces se propone que se deje reservada la mala fe, sólo para los casos que se aplican para la posesión viciosa, y que los demás casos sean de buena fe.

**MODIFICACION PROPUESTA:** Modificar la redacción de los arts. 1918, 1919 y 1921 de la siguiente manera:

*ARTÍCULO 1918.- Buena fe. El sujeto de la relación de poder es de buena fe si tuviese la persuasión de haber adquirido legítimamente la posesión.*

*ARTÍCULO 1919.- Presunción de buena fe. La relación de poder se presume de buena fe, a menos que exista prueba en contrario.*

*ARTÍCULO 1921.- Posesión de mala fe y viciosa. La posesión es de mala fe y viciosa cuando es de cosas muebles adquiridas por hurto, estafa, o abuso de confianza; y cuando es de inmuebles,*



*adquiridos por violencia, clandestinidad, o abuso de confianza. Los vicios de la posesión son relativos respecto de aquél contra quien se ejercen. En todos los casos, sea por el mismo que causa el vicio o por sus agentes, sea contra el poseedor o sus representantes.*

## **TÍTULO XIV. Acciones posesorias y acciones reales. CAPÍTULO 1.**

### **Defensas de la posesión y la tenencia**

#### **ACCIONES POSESORIAS**

Las acciones posesorias, resultan ser acciones reservadas para todo tipo de poseedores en sentido amplio, es decir, para todos aquellos que ejerzan una relación de poder sobre la cosa, y por ello, se les otorga incluso a los poseedores viciosos. La finalidad de las mismas, según el art. 2238 del Proyecto consiste en mantener o recuperar el objeto sobre el cual se tenía una situación de poder. Así es que, resulta discordante que dentro de dicho capítulo se incluya la “acción para adquirir la posesión o la tenencia” (art. 2239) sobre la cual se dice que “un título válido no da la posesión o tenencia misma, sino un derecho a requerir el poder sobre la cosa”. Redacción similar tiene en el código actual el art. 2468, disposición con la cual comienza el título de las acciones posesorias. La salvedad es que en el sistema actual, dicha situación no resulta ser nominada como acción para adquirir la posesión. La acción para adquirir, como bien dice su nombre, no tendría la finalidad de recuperar o mantener la posesión, por lo que su inclusión dentro de este capítulo resulta confusa. Por ello proponemos que esa acción no sea nominada como acción para adquirir la posesión, sino que resulte ser una disposición más que contribuya a la caracterización de las acciones posesorias, reafirmando que son aquellas que nacen por el simple hecho de poseer y no a través de un título que de derecho a poseer.

**MODIFICACIONES PROPUESTAS:** Modificar el título del art. 2239 del proyecto, que quedaría redactado así: (cambios en rojo).

*ARTÍCULO 2239.- **Derecho a requerir la posesión.** Un título válido no da la posesión o tenencia misma, sino un derecho a requerir el poder sobre la cosa. El que no tiene sino un derecho a la posesión o a la tenencia no puede tomarla; debe demandarla por las vías legales.*

#### **PREVENIR LA JUSTICIA POR MANO PROPIA EN LOS CONFLICTOS POR TIERRAS URBANAS Y RURALES.**

Resulta alarmante que el Art. 2240 del proyecto continúe como el Código vigente permitiendo la defensa extrajudicial para mantener y recuperar la posesión, habilitando vías de hecho sin la intervención del poder judicial, aún cuando este recurso es autorizado como excepción. Esta institución tal vez podría haberse justificado, -con fuertes reservas- en períodos de conformación constitucional del Estado en donde no estaban constituidos los organismos de seguridad pública regular, pero carecen de todo fundamento en el período actual en donde el Estado tiene el monopolio de la fuerza y las fuerzas de seguridad cubren la totalidad del territorio. Por otra parte, en nuestro país hemos tenido casos graves de asesinatos en el ámbito rural de líderes campesinos perpetrados por cuerpos de seguridad privada al servicio de terratenientes. Por esa razón resultaría un retroceso legal brindar una causa de justificación a ese tipo de actos, sin perjuicio de las defensas en el ámbito penal que puedan oponerse.

**MODIFICACION PROPUESTA:** Eliminar el art. 2240<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> ARTÍCULO 2240.- **Defensa extrajudicial.** Nadie puede mantener o recuperar la posesión o la tenencia de propia autoridad, excepto cuando debe protegerse y repeler una agresión con el empleo de una fuerza suficiente, en los casos en que los auxilios de la autoridad judicial o policial llegarían

## **CAMINO DE SIRGA.**

El Art. 1974 del Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación establece la ya conocida figura del Camino de Sirga, que dispone que *“el dueño de un terreno colindante con cualquiera de las orillas de los cauces o riberas aptos para el transporte de agua debe dejar libre una franja de terreno de 15 metros en toda la extensión del curso en la que no puede hacer ningún acto que menoscabe dicha actividad”* ....

Esta figura, resulta actualmente de suma importancia para garantizar el libre acceso y circulación a los recursos naturales de dominio público, para el disfrute, la recreación, la mejora de la calidad de vida de la población y la protección y preservación de los cursos hídricos y los ecosistemas costeros. No obstante ello, la actual redacción del Proyecto de Código no ha puesto el acento en los aspectos anteriormente señalados sino que ha retomado los fundamentos que dieron origen a la figura del Camino de Sirga, vale decir la preservación de los bordes costeros para garantizar la navegación fluvial.

Dicha disposición resulta totalmente obsoleta en tanto la navegación no se efectúa a remolque de soga desde los bordes costeros, motivo por el cual las restricciones que se impongan al dominio de los titulares de inmuebles ribereños no pueden quedar sujetas a las circunstancias históricas en las que fueron dictadas, sino que deben interpretarse a la luz de los cambios paradigmáticos, que conforman el entramado social, ambiental y cultural de nuestros tiempos.

Resulta hoy inadecuado utilizar como único test para determinar si esta norma resulta aplicable, el hecho de que un curso de agua sea o no navegable en un sentido económico, ya que “la comunicación por agua” mencionada en el texto legal, como condición para establecer una restricción al dominio, adquiere un significado más amplio cuando se consideran, además de las dimensiones económica, ambiental, social y cultural, que son las que deberían prevalecer a la hora de establecer a la hora de mirar de qué manera se protegen a nuestros ríos, lagos, lagunas, humedales y cursos de agua en general.

### **Propuesta de modificación del Artículo 1974:**

*El borde costero de las orillas de los cauces o riberas tendrá una función ambiental, social y cultural, siendo su uso público y gratuito.*

*El dueño de un terreno colindante con cualquiera de las orillas de los cauces o riberas debe dejar libre una franja de terreno de 35 metros en toda la extensión del curso, la que será de acceso público, libre y gratuito y en la que el propietario no podrá ejercer ningún acto que menoscabe el uso otorgado al mismo.*

*Los Estados están obligados a garantizar las funciones otorgadas a dichas franjas costeras como así también su uso público, gratuito.*

## **REGULARIZACIÓN DEL DOMINIO DE CLUBES DE CAMPO Y BARRIOS CERRADOS**

El proyecto regula los Conjuntos Inmobiliarios a partir del artículo 2073. Su regulación podría entenderse como que todo propietario de un inmueble tiene derecho a constituir un conjunto inmobiliario en toda provincia o municipio de la Argentina.

La posibilidad de constituir conjuntos inmobiliarios debería al menos, condicionarse a las necesidades habitacionales que presente cada provincia y municipio, tomando en cuenta que estos conjuntos afectan seriamente la disposición de suelo para garantizar el acceso a la vivienda del

conjunto de la población. Acorde a una función social de la propiedad, se propone que el Código, en vez de fomentar la regularización de estos conjuntos, sujete esa decisión a las necesidades de suelo de las provincias y los municipios.

Concluyendo, agradezco la posibilidad de manifestar nuestras visiones sobre esta reforma, las cuales esperamos sean tenidas en cuenta. Asimismo no quisiera dejar de remarcar la necesidad de abrir esta discusión a toda la sociedad ya que las organizaciones sociales, y las personas cuyos derechos se encuentran excluidos del código se encuentran muy alejados/as de estos debates mientras son sus derechos y su futuro los que hoy se están determinando.