

BIEN PROPIO. CONSTRUCCIONES. BIEN GANANCIAL.
PRUEBA DEL ESTADO CIVIL. ACCESIÓN

Resumen

El estado civil se prueba por el título de estado respectivo, la partida de matrimonio. La existencia de construcciones anteriores en suelo propio de uno de los cónyuges no impide la antiaccesión; solo que para que esta se produzca es preciso que el nuevo edificio tenga un destino y una finalidad propios. Es un tema de prueba.

Informe: Civil

Consulta

HECHOS

1967. CGV promete vender a LEBH, quien dice ser casada en segundas nupcias con SC, terreno baldío, padrón ...3.

1968. Por escritura autorizada por la Esc. MD, cuya primera copia fue inscrita en el Registro de Traslaciones de Dominio, CGV enajena por compraventa y tradición a LEBH, quien dice ser casada en segundas nupcias con SC, terreno baldío, padrón ...3.

1970. Se construye en el terreno una vivienda económica, lo que surge de la caracterización urbana.

1972. Se solicita ante la Intendencia autorización para construir.

La Intendencia constata que las obras no se han iniciado, que en el terreno existen dos ranchos y que se demolerá la construcción existente.

1975. LEBH contrae matrimonio en segundas nupcias con SC.

1980. Se construyen en el terreno una vivienda económica y un garaje, lo que surge de la caracterización urbana.

1997. Fallece SC.

2013. Fallece LEBH, dejando a su fallecimiento seis hijos, tres de su primer matrimonio y tres del segundo con SC.

CONSULTA Y OPINIÓN DEL CONSULTANTE

La Sra. LEBH declaró estar casada en segundas nupcias con SC, cuando en realidad su estado civil era divorciada de sus primeras nupcias con RC. Dicho error se puede solucionar en el trámite sucesorio presentando certificado notarial que dé fe de que, de acuerdo a la partida de matrimonio con SC, el estado civil de LEBH no era el declarado el 14.7.1967 y el 29.8.1968, por lo que el título de adquisición del bien precedió al matrimonio.

Con relación a las construcciones existentes en el bien, adhiere a la opinión de LÓPEZ FERNÁNDEZ,⁹² en cuanto a que la existencia de construcciones anteriores impedirían la antiaccesión, por lo que las nuevas construcciones realizadas durante la vigencia de la sociedad conyugal ingresarían dentro de la hipótesis del art. 1955, num. 6, inc. 1, del CC, ya que constituirían una ampliación del edificio originario.

Cita a VAZ FERREIRA (*Tratado de la sociedad conyugal*):

[...] que en la aplicación de la norma debe primar un criterio restrictivo, y que en la interpretación de si el edificio es o no de naturaleza ganancial, debe tenerse en cuenta que solo es ganancial si la construcción ha empezado y terminado durante la sociedad conyugal.

[...] además si las nuevas construcciones configuran un complemento o ensanche de las otras ya existentes realizadas junto a ellas, no estaríamos hablando de nuevos edificios, sino de una simple ampliación objetiva de las otras anteriores, y de las cuales son parte integrante.

Y a Ema CAROZZI (*Manual de la sociedad conyugal*):

[...] la diferencia entre la situación prevista en el numeral 6 del art. 1955 y su inciso final, no es de grado, por el monto económico de cada una de las obras realizadas, sino por la autonomía y finalidad propia que caracterizan la edificación.

Cita también jurisprudencia en apoyo de su opinión,⁹³ que es concluyente en el sentido de interpretar que las nuevas construcciones deben tener una autonomía que las diferencie de las anteriores por su finalidad y destino, sin que sean tan solo un agregado o apéndice de estas.

Concluye que el bien es de naturaleza propia.

Informe de la Comisión de Derecho Civil

1. EN CUANTO AL ESTADO CIVIL DECLARADO

Me remito al informe publicado por el Esc. Raúl ANIDO,⁹⁴ que comparto totalmente:

Conforme al artículo 40 del CC, el estado civil de casado se probará con la respectiva partida de matrimonio, documento público que tiene la eficacia

92 LÓPEZ FERNÁNDEZ, Carlos: Asociación de Escribanos del Uruguay, Comisión Derecho Civil, «Aplicación e interpretación del inc. 2.º, apartado 6.º, del art. 1955 del Código Civil (Construcciones sobre el suelo propio de uno de los cónyuges)», en *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 64, n.º 7-9 (jul.-set.), 1978, pp. 831-836.

93 Sentencia de la SCJ n.º 52, del 23.11.1992, publicada en *ADCU*, tomo XXIII; sentencia del Tribunal de Apelaciones de Familia de 1.º turno, n.º 131, del 13.8.1990, publicada en *ADCU*, tomo XXI.

94 ANIDO, Raúl: Asociación de Escribanos del Uruguay, Comisión Derecho Civil, «Estado civil. Prueba», en *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 77, n.º 7-12 (jul.-dic.), 1991, pp. 338.

probatoria inherente a tal tipo de documento con la precisión establecida por el artículo 22 del decreto-ley 1430, en cuanto a que los Registros de Estado Civil solo hacen fe respecto del acto que debe ser consignado en ellos y que cualquier otra cosa que se agregue se tendrá por no puesta.

[...] Conforme al Reglamento Notarial, los elementos de individualización de los otorgantes se reputarán referidos a las declaraciones que ellos hayan hecho al escribano y que de su veracidad solo aquellos son los responsables (art 129, parte final). [Hoy art. 131: «Los elementos de individualización de los otorgantes y demás sujetos intervinientes, se reputarán referidos a las declaraciones que estos hayan hecho al escribano y de su veracidad solo ellos son responsables».]

Al estar ante un documento auténtico, corresponde pronunciarse si el mismo sirve como prueba supletoria del estado civil del cónyuge, al amparo del artículo 44 del CC, en cuanto señala: «La falta de los referidos testimonios podrá suplirse, en caso necesario, por otros documentos auténticos [...] Pero para admitir que la escritura pública otorgada [en nuestro caso, el 29.8.1968] prueba el estado civil, se deben dar los presupuestos de admisibilidad de toda prueba supletoria, o sea «la falta de los referidos testimonios», entendiendo por ello, siguiendo a GUILLOT, GATTI Y CESTAU, la falta de la partida, del libro, del Registro, conforme surge del artículo 48 del Código Civil y por la obvia razón de que la falta de un testimonio se soluciona solicitando otro.

La declaración que efectúa LEBH ante el escribano, cuando manifiesta estar casada con SC, es una declaración de verdad y de voluntad de la compareciente, que al estar contenida en un documento público le confiere autenticidad en toda la medida posible de su autoría y en la existencia misma de la declaración como hecho producido ante el notario. Pero no desplaza la fuerza probatoria del testimonio de la partida de matrimonio.

En el caso, el estado civil de LEBH está probado por el título de estado respectivo, la partida de matrimonio, y la informante entiende que no es necesaria la presentación de certificado notarial alguno que acredite tal circunstancia.

Por ello, si nos atenemos a la fecha de celebración del matrimonio, el bien es propio de LEBH.

2. EN CUANTO A LAS CONSTRUCCIONES, EN EL CASO, ¿ES DE APLICACIÓN EL INCISO 1 O EL 2 DEL NUMERAL 6 DEL ART. 1955 DEL CC?

Art. 1955:

Son bienes gananciales:

[...]

6.º) El aumento de valor en los bienes propios de cualquiera de los cónyuges por anticipaciones de la sociedad o por la industria del marido o de la mujer.

Será también ganancial el edificio construido durante el matrimonio, en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose el valor del suelo al cónyuge a quien pertenecía.

Conforme expresa VAZ FERREIRA en su *Tratado de la sociedad conyugal*, la primera parte del num. 6 emplea la palabra *ganancial* en un sentido confuso, ya que en el supuesto planteado no son gananciales ni el bien mejorado ni las mejoras, puesto que estas, por las reglas de la accesión, se incorporan al bien mejorado y pertenecen a su propietario. El cónyuge que era propietario del bien sigue siéndolo, pero contrae una deuda con la sociedad, que deberá saldarse oportunamente.

Con relación al inc. 2 del num. 6, distintas posiciones han sido sostenidas por la doctrina en cuanto a su interpretación.

Tesis de la accesión común

Según IRURETA GOYENA, el edificio construido en el terreno o suelo de uno de los cónyuges durante la vigencia de la sociedad conyugal sigue la suerte del terreno, es decir, prevalecen los principios generales de la accesión común. El legislador solamente quiso conferir un crédito a la sociedad conyugal por el aumento de valor del bien propio. Este autor no acepta la tesis de la inversión de la accesión, por entender que consagra una fórmula anormalísima de transferencia de la propiedad.

Se la critica por insostenible frente al claro texto de la ley y de sus antecedentes.

Tesis intermedia o ecléctica

Es sostenida por BARDALLO, quien entiende que el artículo no invierte la accesión sino que ha establecido solo una excepción a esta, por la que el edificio constituye una propiedad jurídicamente distinta y separada del terreno, aunque económicamente no lo sea, pues la norma dice que será también ganancial el edificio, pero no dice que lo será también el terreno, y las excepciones son de interpretación estricta.

Esta tesis es refutada por VAZ FERREIRA —quien entiende que el verbo *pertenecía* indica que se ganancializan el edificio y el terreno, el cual deja de pertenecer al cónyuge propietario del suelo— y por AREZO —quien expresa que no es posible distinguir entre lo económico y lo jurídico y adjudicar, luego de la disolución de la sociedad conyugal, terreno a uno y edificio al otro—.

Tesis de la inversión de la accesión o de la ganancialidad absoluta

Es la corriente mayoritaria de nuestra doctrina.

Cuando durante la sociedad conyugal se edifica en suelo propio de uno de los cónyuges, el suelo que era propiedad exclusiva de dicho cónyuge deja de serlo para entrar en el capital común. Así se invierte la regla de la accesión, conforme a la cual todo lo que se incorpora a un fundo por efecto de un trabajo cualquiera se convierte en propiedad del dueño del suelo.

Hay matices entre los que se afilian a esta posición en cuanto al alcance que debe dársele a la expresión *suelo propio*. Entienden algunos (CESTAU, PARDÍAS) que para que prospere la ganancialización el terreno tiene que ser de propiedad exclusiva del cónyuge, no estar en indivisión o copropiedad, mientras que otros (PRUNELL, AREZO, GNAZZO, LÓPEZ FERNÁNDEZ, MOLLA y DEAMICIS) consideran que la palabra refiere a *propio* por oposición a *ganancial*, por lo que la antiaccesión prospera aunque el terreno no sea de propiedad exclusiva del cónyuge.

¿Qué debe entenderse por *edificio*? Al respecto expresa VAZ FERREIRA en la obra citada:

Según el artículo 18 del Código Civil, la palabra debe entenderse en su sentido natural y obvio: obra o fábrica construida para habitación o para usos análogos, como casa, templo, teatro, etc. Y entiende la doctrina que la disposición no es aplicable al caso de las dependencias o construcciones que en rigor no merecen la calificación de edificio y no alteran el destino o utilización del terreno, sino que son meros accesorios de la explotación allí realizada (como corrales para ganados en una finca rústica, etc.). Tampoco en las edificaciones que como complemento o ensanche de otras ya existentes se hagan junto a ellas y sobre el mismo solar o terreno, porque no se trata de nuevos edificios, sino de simple ampliación objetiva de otros anteriores, y de los cuales son parte integrante (cobertizos, garajes, pabellones habitables o un baño unidos al edificio, etc.). Más, por el contrario, será aplicable el precepto en cuestión cuando se trate de nuevos edificios con finalidad y destino propios, aunque estén construidos sobre solar o terreno parcialmente ocupado por otras edificaciones y sean contiguos a ellas.

En el caso de un inmueble reedificado, si la demolición del edificio primitivo fue total, no hay duda de que se hace ganancial el terreno; pero si se conservó parte del antiguo edificio, la cuestión es difícil y habrá que resolverla en cada caso concreto.

Finalmente señala:

Dentro del criterio restrictivo que debe primar en la interpretación de la disposición que estudiamos, entendemos que el edificio solo es ganancial si su construcción ha comenzado y terminado [...] durante la sociedad conyugal.

El Esc. ENRIQUE AREZO⁹⁵ entiende:

[...] debe rechazarse toda interpretación que disocie el edificio del terreno, y, según la cual, el [primero] sería ganancial, y el terreno seguiría siendo propio. En nuestro sistema, como [el artículo] dice «pertenecía», es claro que dejó de pertenecer; entonces es al momento de terminar la construcción que se opera la antiaccesión.

95 AREZO PÍRIZ, Enrique: «Sociedad conyugal: Bienes propios y gananciales. Subrogación de propios», en *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 89, n.º 1-12 (ene.-dic.), 2003, pp. 241-252.

Si por ejemplo se construyen un parrillero y un garaje en la parte de atrás de un terreno que ya tiene una casa, entiende AREZO que esto no es un edificio en el sentido del inc. 2 del ap. 6 del art. 1955 del CC. No tiene destino propio, es un simple accesorio de la casa.

Y si en el jardín de un terreno con edificio, de naturaleza propio, se construye otro edificio durante la vigencia de la sociedad conyugal, afirma que se hará ganancial no todo el terreno (incluido el edificio propio), sino solamente la parte del jardín que sirva de asiento y razonable contorno al edificio. Lo demás seguirá siendo propio. Y deberá considerarse si la parcelación es legalmente posible, dadas la localización y las dimensiones del terreno y del edificio.

También entiende que es necesario que el edificio haya sido comenzado y terminado durante la sociedad conyugal, para lo que son irrelevantes los documentos administrativos de la construcción (permiso de construcción, habilitación municipal, etc.). Es una cuestión de hecho a resolver en cada caso, un problema de prueba.

3. OPINIÓN DE LA INFORMANTE

Se comparte la tesis de la ganancialidad absoluta.

Se trata de una transferencia del dominio del suelo *propio* de uno de los cónyuges (por oposición a *ganancial*, no a *propiedad exclusiva*) que opera por mandato legal al terminarse el edificio, el que debe haberse iniciado y terminado durante la sociedad conyugal, sin importar los documentos administrativos de construcción y con conocimiento del cónyuge propietario.

Tiene que tratarse de un nuevo edificio con finalidad y destino propio, y a los efectos de resolver la cuestión no es trascendente determinar qué vale más, si el terreno o el edificio.

Puede haberse construido, por ejemplo, un parrillero que, debido a los materiales empleados, tenga más valor que la casa principal, pero no por eso podemos concluir que el inmueble se ganancializó.

Conclusiones

El estado civil de LEBH está probado por el título de estado respectivo, la partida de matrimonio, por lo que no es necesario presentar certificado notarial alguno que acredite tal circunstancia. La declaración que LEBH efectúa ante el escribano no desplaza la fuerza probatoria de dicho documento. Si nos atenemos a la fecha de celebración del matrimonio, el bien es propio de LEBH.

La existencia de construcciones anteriores en suelo propio de uno de los cónyuges no impide la antiaccesión; solo que para que esta se produzca es preciso que el nuevo edificio tenga un destino y una finalidad propios.

Acreditar tal circunstancia es tarea del técnico respectivo, el arquitecto. Con base en los documentos aportados no es posible concluir si el bien es propio o se ganancializó. Es un tema de prueba.

Esc. María Beatriz Vázquez
Informante

La Comisión de Derecho Civil, integrada por los Escs. Américo Bianchi, Miguel Burdín, María del Carmen Cabrera, Jorge Carneiro, María Inés Casatroja, Daniella Cianciarulo, Adriana Goldberg, Carlos Groisman, Adriana Inciarte Mónica Jover, Maximiliano Mauri, Ana Lía Méndez, Roque Molla, Alis Nova, Laura Parnás, María Ritacco, Diego Séré, Adriana Silva, Mariela Spagnolo, Gonzalo Trobo, Jimena Viana y Juan Pablo Villar, aprueba el informe que antecede.

Escs. Roque Molla y Juan Pablo Villar
Coordinadores

*Aprobado por la Comisión Directiva Nacional de la AEU
el 19.7.2016, expediente 1124/2016.*

GARAJE. BIENES COMUNES. PROPIEDAD HORIZONTAL.
REGLAMENTO DE COPROPIEDAD. COMPRAVENTA. INOPONIBILIDAD

Resumen

La exclusividad de los bienes comunes surge del reglamento de copropiedad. Lo pactado al respecto en la escritura de compraventa de una unidad es inoponible a los restantes copropietarios. En el plano de fraccionamiento horizontal se deberán categorizar los bienes.

Informe: Civil

Consulta

HECHOS

Año 2014. M S. A., propietaria de un edificio incorporado a propiedad horizontal por la ley 14261 y compuesto por tres unidades (001, 002 y 101), procedió a ampliarlo mediante la modalidad de reciclaje, por la ley 10751. Se agregaron las unidades 003, 004, 005, 102 y 103, según permiso de