

DOS MINUTOS DE DOCTRINA

30 de octubre de 2015

¿DE QUIÉN ES EL “STREET ART”?

Hay artistas que durante la noche “adornan” clandestinamente fachadas y muros. Algunos, como el inglés Banksy, tienen fama internacional y sus obras se venden a precios fabulosos.

*Si Banksy ejecuta un “graffiti” sobre el frente de una casa alquilada,
¿a quién pertenece la obra?
¿O se trata de una pared sucia que debe ser reparada?*

Esta particular controversia se planteó recientemente en Inglaterra¹.

En septiembre de 2014, Dreamland Leisure Limited, el locatario (también llamado “inquilino” o “arrendatario”) de un inmueble en Folkestone dedicado a parque de diversiones, descubrió que Banksy (seudónimo de un artista callejero inglés cuya verdadera identidad se desconoce pero cuyas obras se venden a precios siderales en las subastas de arte) había “ilustrado” una pared de la propiedad “amparado en las sombras de la noche”, como suelen decir las crónicas periodísticas.

En el inmueble en cuestión se desarrolla una feria trienal de arte, en beneficio de Creative Foundation, una organización sin fines de lucro que promueve la regeneración urbana de aquella ciudad.

Al mes de aparecer el mural (llamado *Art buff*, algo así como *El fanático del arte*),

¹ In re “The Creative Foundation v Dreamland Leisure Ltd” [2015] EWHC 2556 (Ch), *The Law Gazette*, 21 de septiembre de 2015

Dreamland lo hizo despegar de la pared y lo despachó a los Estados Unidos para que fuera vendido en subasta. (Los precios de las obras de Banksy, como indicamos, llegan a niveles muy altos). *La remoción del mural se hizo sin el permiso del propietario.*

Las autoridades de la fundación decidieron obtener la restitución de la obra de arte (la denominamos así más allá de las opiniones que algunos lectores puedan tener sobre este tipo de manifestaciones, a las que algunos críticos consideran *graffiti*). Para poder hacerlo hubo que conseguir una cesión de derechos a favor de la fundación por parte del propietario.

Como primer paso, se obtuvo una medida de no innovar que impidiera a Dreamland vender o realizar actividad alguna con el mural, para lo cual se lo secuestró y trasladó a un depósito especializado. Luego la fundación presentó una demanda para lograr que se la reconociera como propietaria de la pieza y que ésta le fuera devuelta.

Dreamland sostuvo que, como locatario, bajo el contrato de locación debía (o tenía derecho) a retirar el mural como parte de sus obligaciones de reparar cualquier deterioro de la cosa. Si bien el contrato estaba regido por el derecho inglés (y éste es, en gran parte, consuetudinario), nótese que esta obligación es similar a la que tendría un inquilino en la Argentina: “*el locatario debe mantener la cosa y conservarla en el estado en que la recibió. [...] Responde por cualquier deterioro causado a la cosa, incluso por visitantes ocasionales...*” (art. 1206 del nuevo Código Civil y Comercial). Pero...¿se podría considerar a Banksy “un visitante ocasional”?

El juez inglés debió plantearse dos cuestiones: (a) ¿retirar el mural era parte de las obligaciones del locatario de “mantener la cosa en buen estado”? —obligación que en la Argentina también existe según el art. 1207 del nuevo Código Civil — y (b) ¿fue razonable retirar el mural?

El magistrado dijo no haber sido persuadido por la demandada de que el mural (en la medida de que constituía un simple *graffiti*) debía ser quitado de la pared como parte de la obligación del locatario de efectuar reparaciones al inmueble o para evitar que aquélla continuara siendo “pintarrajeada”.

Aún si retirar el mural hubiera sido parte de la carga del locatario de mantener la pared en condiciones, el juez pasó a analizar si el método usado por Dreamland para quitarlo había sido “objetivamente razonable”.

La empresa demandada alegó que si el mural no hubiera sido desprendido de la pared (en lugar de ser tapado con una capa de pintura o directamente borrado), el muro se habría convertido en una especie de “santuario” de los seguidores de Banksy y

atraería más pintarrajeadas. Y sostuvo también que al retirarlo, *el mural pasó a ser de su propiedad*.

Pero el juez no se convenció de la bondad de esos argumentos: “Dreamland no podía, razonablemente, entender que tenía derecho (y mucho menos la obligación) de *desprender* el mural como parte de sus obligaciones de mantener el inmueble en buen estado”. Para hacer una cosa semejante, tendría que haber existido una cláusula (al menos implícita) que estableciera qué debía hacerse con las partes del inmueble (fueren estructurales, decorativas o simplemente adheridas a él) que deben ser retiradas por un locatario cuando está legalmente obligado a repararlo.

Esas partes integrantes del inmueble, al ser retiradas, pasarían a ser cosas muebles. Pero como no existía una cláusula semejante que las convirtiera en propiedad del locatario, el juez entendió que el mural había sido incorporado al inmueble; *es decir, se había convertido en parte de la propiedad del locador*.

El magistrado dio cuatro razones para llegar a esa conclusión: en primer lugar, todas las partes del bien locado pertenecen a su propietario, y el locatario tendría que demostrar la existencia de una disposición legal o contractual que disponga lo contrario. En segundo lugar, el hecho de que el locatario tenga la obligación de efectuar reparaciones sobre el inmueble no implica que adquiera la propiedad de las partes que lo integran, sino que sólo tiene la obligación de retirarlas y destruirlas. (Debemos confesar que aquí el razonamiento del juez podría ser objetable, porque *quien puede lo más —destruir algo— sin duda puede lo menos —quedárselo—*).

El tercer argumento del juez fue que, aún cuando pudiera pensarse que el locatario tenía derecho a apropiarse de los escombros o residuos resultantes de las tareas de reparación cuando su valor es mínimo, *no puede aplicarse ese principio con respecto a las cosas removidas del inmueble cuando tienen un valor elevado.*

Finalmente, el juez entendió que si el incremento del valor de un inmueble se atribuye a las acciones espontáneas de un tercero —debe recordarse que Banksy “pinta” sin permiso— es el propietario quien tiene mejor derecho que el inquilino al posible mayor valor del inmueble.

Por consiguiente, el juez ordenó a Dreamland, el locatario, a devolver *Art buff* a la fundación, que está planificando la instalación del mural en una plaza pública.

¿Cuál habría sido la solución bajo el derecho argentino?

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que la pintura de Banksy apareció en septiembre de 2014, y que la sentencia fue dictada el 11 de septiembre de 2015 (apenas un año después del hecho). En la Argentina este pleito habría llevado años... *La justicia lenta no es justicia.*

En segundo lugar, las normas argentinas, al igual que la jurisprudencia inglesa, contemplan la obligación del locatario de efectuar reparaciones en el inmueble

locado, pero tampoco contienen disposiciones acerca de qué ocurre con los escombros o residuos producto de las reparaciones. Pero parecería razonable considerar (como lo hizo el tribunal inglés) que una cosa son los escombros o residuos de poca monta y otra, muy distinta, un objeto de enorme valor (artístico o económico).

Pero quizás haya que plantearse una pregunta previa: el mural ¿era algo que por su naturaleza debía ser objeto de una “reparación”?

No debemos olvidar que el nuevo Código Civil y Comercial otorga un papel preponderante a la buena fe. ¿Ésta no se habría visto satisfecha *si el locatario hubiera consultado con el propietario del inmueble el destino a dar al mural?*

También es cierto que el locatario tiene derecho a que el inmueble sea apto para el destino para el que se lo contrató durante el plazo del contrato. Para remover el mural, *debería probarse que su existencia afectaba el destino del inmueble.* De lo contrario, creemos que habría sido muy difícil para el inquilino ganar un pleito semejante en la Argentina si el demandante hubiera probado que la supuesta “reparación” del inmueble no fue más que una excusa para apoderarse de una obra de arte.

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**