

DOS MINUTOS DE DOCTRINA

22 de diciembre de 2017

DISPUTAS CONDOMINIALES: “LA CASCARITA”

La convivencia en los edificios de departamentos lleva a disputas complejas, sobre todo cuando ha de determinarse quién paga qué cosa.

En agosto de 2015, los vecinos de un edificio de departamentos se reunieron en asamblea y decidieron, no sin ciertas disidencias, impermeabilizar las terrazas o azoteas sobre la portería, algunas viviendas y patios.

El inmueble (como lo está la enorme mayoría de los edificios de departamentos en todo el país) estaba regido por la ley de propiedad horizontal, que ha sido recientemente sustituida por el nuevo Código Civil y Comercial.

Aquella ley data de 1949, cuando, como consecuencia del absurdo “congelamiento” de los arriendos, dejó de ser negocio la construcción de edificios con viviendas para alquilar. Los inversores pasaron entonces a construir edificios de departamentos para su venta por separado, lo que obligó a sancionar la ley mencionada.

Ésta permitió que “los distintos pisos de un edificio, o distintos departamentos de un mismo piso o departamentos de un edificio de una sola planta que fueran independientes y que tuvieran salida a la vía pública directamente o por un pasaje común” pudieran pertenecer a propietarios

distintos. A este sistema se lo llamó “régimen de propiedad horizontal”.

Bajo ese régimen, los propietarios de departamentos son dueños exclusivos de su unidad, pero condóminos con el resto de los vecinos sobre las partes comunes del edificio. El conjunto de copropietarios es denominado “consorcio”.

Un elemento crucial para la buena salud del consorcio es saber exactamente qué bienes son propios (o “privativos”) y cuáles son comunes.

Obviamente, los consorcistas deben pagar, de acuerdo a su porcentual, los gastos que demandan la conservación y el mantenimiento de esos sectores comunes.

Los casos judiciales derivados de la forzosa convivencia en los consorcios de propiedad horizontal y acerca de qué paga cada uno se cuentan por cientos de miles.

En este caso, algunos copropietarios impugnaron la asamblea ante la justicia, con el argumento de que las azoteas a reparar no eran de propiedad común; por lo tanto, al ser “propias”, las reparaciones debían ser encaradas por cada uno de los respectivos propietarios, y no por el consorcio.

En primera instancia se rechazó la demanda. El juez opinó que las terrazas a ser reparadas eran comunes, ya que no era posible que fueran propias. Según su criterio, lo que era propio o “privativo” de esas terrazas era el uso, pero nunca la propiedad.

En la apelación, la Cámara¹ analizó y resolvió la cuestión desde un punto de vista totalmente diferente.

Pero primero revisó el “reglamento de copropiedad” del edificio. Allí decía que mientras algunas terrazas eran comunes, el resto —incluyendo las que debían repararse— eran “propias”. La Cámara opinó (al revés que el juez anterior) que *era perfectamente posible que las azoteas de un edificio fueran propias o “privativas”*. Se basó en que el reglamento había sido dictado cuando regía la ley de propiedad horizontal, según la cual “los sótanos y azoteas revestirán el carecer de comunes, *salvo convención en contrario*”.

El tribunal analizó también las disposiciones sobre propiedad horizontal que contiene el nuevo Código Civil y Comercial, y entendió que ellas también permiten que haya partes comunes que puedan ser convertidas en propias (mediante la “convención en contrario” que menciona la ley).

La Cámara opinó que el reglamento “había querido que las mencionadas azoteas fueran propias y no partes comunes”.

Pero a partir de aquí, la Cámara dio un giro en su análisis, pues dijo que “cualquiera fuera la interpretación, esto es, se tratara de

partes propias o comunes, la solución era la misma”: la demanda debía ser rechazada.

¿Por qué? Porque para el tribunal, *lo único “propio” es el cubo de aire encerrado en las partes comunes y su revestimiento*.

La Cámara puso un ejemplo: en un departamento de un edificio [sometido al régimen de propiedad horizontal] son comunes las paredes, el techo y el piso. Es propia sólo “la superficie allí encerrada”.

El tribunal entendió que el nuevo Código Civil y Comercial comparte este punto de vista, cuando dice que son propias “las cosas y partes comprendidas en el volumen limitado por sus estructuras divisorias [...] y los revestimientos, incluso de los balcones”. Para el Código, son comunes “las vigas portantes y las estructuras, incluso las de los balcones”.

Los jueces reconocieron que la vieja ley de propiedad horizontal nunca dijo algo semejante, pero que la doctrina y la jurisprudencia lo entendían de ese modo: “la estructura del edificio no puede ser propia”. Lo propio “es solamente el cubo de aire” delimitado por planos horizontales y verticales comunes.

En consecuencia, respecto de las azoteas, lo único “privativo” es “la superficie o su revestimiento, *pero no sus estructuras*, pues estas benefician al común del edificio y resultan indispensables para su seguridad”.

Como consecuencia, si una azotea es “privativa”, el titular de la unidad respectiva está obligado “a proveer la conservación en buen estado y el mantenimiento *de la cubierta*, y el consorcio puede obligarlo a ello porque sus deterioros pueden ocasionar perjuicios a la comunidad. Pero el mantenimiento y

¹ In re “Nager c. Consorcio de Propietarios Arcos 3137”, CNCiv (H), 2017; *elDial.com* AAA9EDC, 22 mayo 2017

reparación de la estructura corresponde a la comunidad consorcial”.

Por eso, “los techos forman la cobertura de los edificios que constituye la protección de la intemperie y beneficia a todos por igual, aunque separa del exterior solamente al último piso. El techo desempeña función de sostén, pues contiene vigas o entrecruces que hacen a la seguridad del edificio y son de uso común, aunque a ellos no tengan acceso los copropietarios”.

Tanto es así, que “serán solamente de propiedad privativa los cielorrasos o los revestimientos interiores del techo”, por lo que “no pueden ser propias las losas o pisos y techos”. En consecuencia, “la conservación del techo —es decir, la estructura, del subsuelo a la terraza— está a cargo de la comunidad” mientras que “la conservación y reparaciones superficiales son por cuenta del [respectivo] propietario”.

De esto se desprende que, como dijo el tribunal “en un régimen de propiedad horizontal, [...] la realidad es que no hay casi nada propio, salvo que se considere tal a una *cascarita* de revestimientos: pintura,

revoque fino, cielorrasos, baldosas, parquets... Cabe considerar la cuestión pensando que el derecho recae sobre un todo indivisible que es el edificio común, donde ciertos sectores se utilizan en forma exclusiva”.

Un departamento o “una unidad funcional”, entonces, no es otra cosa que “parte de un objeto desde el punto de vista físico cuyo espacio está atravesado o invadido por cosas comunes que forman con lo propio un todo inescindible”.

El tribunal resumió que “en materia de propiedad horizontal, la distinción entre cosas propias y comunes *es muy artificiosa*, porque en suma todo el edificio es común y solamente es propio un sector circundado por cosas comunes”.

Como conclusión, la impermeabilización del suelo de las azoteas “afectaba partes comunes y beneficiaba a todos los consorcistas”; por ende, correspondía que fuera pagada por todos ellos.

Se confirmó entonces el fallo de primera instancia.

* * *

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.**