

La Comisión de Derecho Civil, integrada por los Escs. Mariana Abó, María Marcela Aldana, Sabrina Buono, Javier Carneiro, Daniella Cianciarulo, Andrea Crosa, Carina Charlone, Ana María de Mello, Gustavo Echavarría, Nicolás García Rodríguez, Adriana Goldberg, Alicia González Bilche, Carlos Groisman, Adriana Inciarte, Mónica Jover, Florencia Manfredi, Francisco Mastropierro, Patricia Méndez, Roque Molla, Agustina Oliveri, Javier Parga, María del Pilar Ramírez, María Ritacco, Diego Séré, Horacio Varoli, Beatriz Vázquez y Juan Pablo Villar, aprueba el informe que antecede, elaborado por la Esc. Patricia Méndez.

Escs. Roque Molla y Juan Pablo Villar  
Coordinadores

*Informes aprobados por la Comisión Directiva Nacional  
de la AEU el 27.8.2019, expediente 2066/2019.*

REGLAMENTO DE COPROPIEDAD. ASAMBLEA DE COPROPIETARIOS.  
CLÁUSULA ABUSIVA. PROPIEDAD HORIZONTAL

#### Resumen

*Sobre la validez, la legalidad y la legitimidad de disposiciones incluidas en una cláusula de un reglamento de copropiedad y la posibilidad de la asamblea de copropietarios del edificio de modificar esas disposiciones según lo dispuesto por la ley 10.751, decreto ley 14.261, modificativas y concordantes (Asamblea de copropietarios. Aprobación y otorgamiento de escritura de modificación de reglamento de copropiedad).*

Informe: Civil

#### Consulta

### **I. HECHOS**

1. Se trata de un edificio de propiedad horizontal construido según permiso de construcción del año 1992, incorporado al régimen de la ley 10.751 por las disposiciones del decreto ley 14.261 según plano de relevamiento integral de 2014, plano de mensura y fraccionamiento inscripto en la Dirección General de Catastro en 2015, y reglamento de copropiedad otorgado en 2016.

2. En el año 2016 la sociedad anónima promotora de la construcción del edificio otorgó reglamento de copropiedad, el que se inscribe en el Registro respectivo, documento en el que se establece, en su artículo 34, denominado «Disposiciones especiales. Reserva de derechos»:

El compareciente se reserva para sí: **a)** el derecho a percibir toda indemnización o reembolso por cercos, arrimos, medianerías o sobrecargas cuando se construya un edificio en los inmuebles linderos al inmueble descripto; **b)** el derecho a percibir del Estado cualquier devolución de impuestos pagados directa o indirectamente en razón del edificio o de su construcción y demás franquicias o beneficios establecidos o que se establezcan por disposiciones de estímulo a la construcción; **c)** el derecho a adjudicar a alguna o algunas de las unidades del edificio el uso exclusivo de determinados bienes comunes no indicados en exclusividad en el plano de mensura y fraccionamiento relacionado; **d)** el derecho a colocar carteles, avisos y propaganda en el inmueble hasta el momento en que se haya comercializado la totalidad de las unidades que componen el edificio; **e)** el derecho de instalar, permitir instalar dentro de lo permitido por las autoridades competentes en las azoteas comunes del edificio antenas en general u otros dispositivos tecnológicos y, en especial, antenas emisoras y receptoras de ondas radioeléctricas y sus estructuras de soporte, percibiendo la totalidad de los importes correspondientes a tales conceptos; **f)** el derecho de utilizar las medianeras y la azotea con fines publicitarios, percibiendo la totalidad de los importes correspondientes a tales conceptos; **g)** el derecho de ceder a terceros el uso total y/o parcial de la azotea y/o medianeras del edificio, percibiendo la totalidad de los importes correspondientes a dichas cesiones; **h)** el derecho de conceder u otorgar servidumbres de toda índole con y hacia los predios linderos, pactando los extremos que considere convenientes u oportunos sin limitación alguna, percibiendo las remuneraciones que eventualmente se pacten, así como también realizar aberturas para el correcto funcionamiento de estas servidumbres.

## II. CONSULTA

Se consulta sobre la validez, la legalidad y la legitimidad de disposiciones incluidas en una cláusula de un reglamento de copropiedad y la posibilidad de la asamblea de copropietarios del edificio de modificar esas disposiciones según lo dispuesto por la ley 10.751, decreto ley 14.261, modificativas y concordantes (Asamblea de copropietarios. Aprobación y otorgamiento de escritura de modificación de reglamento de copropiedad).

## III. OPINIÓN DEL CONSULTANTE

El consultante entiende:

**a)** que el reglamento de copropiedad fue otorgado por el promotor de la construcción del edificio y, por el contenido del artículo 34 relacionado, se interpreta como una cláusula abusiva, también denominada *leonina*, que introduce una posición de desequilibrio entre los derechos y obligaciones

de los copropietarios y los del promotor, estableciendo la posibilidad de que este último arbitrariamente disponga (en perjuicio de los copropietarios todos):

- adjudicar la exclusividad de uso de determinados bienes comunes no indicados en exclusividad en el plano de mensura (literal *c*);
- al derecho a colocar carteles y propaganda reservándose solo para sí la contraprestación que se perciba por tales conceptos (literales *e* y *f*; estos aspectos mencionados, a juicio de las informantes, corresponden a los literales *d* y *f*);
- el derecho a permitir instalaciones de antenas y dispositivos electrónicos, en especial, antenas emisoras y receptoras de ondas radioeléctricas y sus estructuras de soporte, «en forma ilimitada» [esta frase no surge del reglamento] y reservándose también la contraprestación que se perciba por tales conceptos (literal *e*), y
- el derecho a ceder a terceros el uso de bienes comunes (aclaramos que dichos bienes comunes mencionados en estos literales son azotea y medianera) y otorgar servidumbres de cualquier índole, reservándose otra vez la contraprestación que se reciba por tales conceptos (literales *f* y *h*).

**b)** que «todo lo dispuesto en el referido artículo significa una imposición arbitraria a los copropietarios, que elude la aprobación de la asamblea de copropietarios y de cuanto disponen las leyes de propiedad horizontal respecto de las atribuciones y competencias de las asambleas de copropietarios, privilegiando o beneficiando intereses económicos de la sociedad promotora en detrimento de los derechos de los copropietarios».

## Informe de la Comisión de Derecho Civil

### I. DESARROLLO

#### A. Reglamento de copropiedad

El reglamento de copropiedad, según el Esc. Fernando MIRANDA, es «el conjunto orgánico de normas potestativas y voluntarias, destinadas a disciplinar la distribución de los bienes, ejercicio de los derechos, administración y obligaciones de los copropietarios, en el edificio regido por la ley 10.751». «Dichas normas son el resultado del querer del propietario o de los propietarios del inmueble: de otra manera, son la expresión de la voluntad de los propietarios.»<sup>136</sup>

Según el artículo 16 de la ley 10.751:

136 MIRANDA, Fernando. *Propiedad horizontal: conferencias y estudios*. Montevideo: AEU, 1985, p. 306.

Los propietarios de los departamentos o pisos en que se divida un edificio —o los promitentes compradores en su caso— podrán acordar los reglamentos de la copropiedad, con el fin de precisar los derechos y obligaciones.

Reducidos a escritura pública, estos reglamentos serán inscriptos en el Registro de Traslaciones de Dominio y tendrán fuerza obligatoria, incluso para los sucesores a cualquier título de los otorgantes.

## B. Respeto a la validez y legitimidad de las disposiciones establecidas en el reglamento de copropiedad

Sin bien no desconocemos que es un negocio jurídico unilateral (y no un negocio jurídico bilateral, como el contrato), al reglamento de copropiedad se le aplican las normas de validez de los contratos.

Artículo 1261 del Código Civil: Para la validez de los contratos son esenciales los cuatro requisitos siguientes:

1. Consentimiento de partes.
2. Capacidad legal de la parte que se obliga.
3. Un objeto lícito y suficientemente determinado que sirva de materia de la obligación.
4. Que sea lícita la causa inmediata de la obligación.

Esto se entenderá sin perjuicio de la solemnidad requerida por la ley en ciertos contratos.

Según las posiciones doctrinarias relevantes, el contrato es válido: *a)* tanto si se ha cumplido para su otorgamiento con los requisitos esenciales previstos en el artículo 1261 del Código Civil, según el Prof. GAMARRA,<sup>137</sup> debiendo vincularse estos requisitos a «la validez o invalidez del contrato» y «en derecho positivo uruguayo las expresiones *invalidez* y *nulidad* designan una misma realidad»; *b)* como, al entender de los Profs. CAFARO y CARNELLI, si se dan los presupuestos externos al negocio (capacidad jurídica y poder normativo negocial), el negocio existe jurídicamente, pasando luego a la etapa de estudio de los requisitos intrínsecos del contrato que, según el artículo 1261 del Código Civil, son: consentimiento, capacidad de obrar, objeto lícito y determinado, causa lícita y solemnidad, pudiendo un negocio «estar afectado de invalidez en razón de falta o vicio de uno o más de los elementos referidos».<sup>138</sup>

En su caso, para *declarar la nulidad absoluta o relativa* de un negocio, contrato o cláusula, debemos recurrir a los artículos 1561 y 1562 del Código Civil, los cuales establecen quiénes son los *sujetos legitimados* para ello.

137 GAMARRA, Jorge, y BLENGIO, Juan E. «Doctrina general del contrato: elementos esenciales y presupuestos necesarios para la validez y eficacia de los contratos. Capacidad para contratar. Legitimación para contratar». En GAMARRA, Jorge. *Tratado de derecho civil uruguayo*, tomo X (5.ª ed.). Montevideo: FCU, 2001, pp. 24-26.

138 CARNELLI, Santiago, y CAFARO, Eugenio B. *Eficacia contractual*. Montevideo: FCU, 2003, p. 29.

Artículo 1561 del Código Civil: La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez de oficio, cuando aparece de manifiesto; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba; puede, asimismo, pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral y de la ley; y no puede subsanarse por la ratificación de las partes ni por un lapso que no pase de treinta años.

Artículo 1562 del Código Civil: La nulidad relativa no puede ser declarada por el Juez sino a instancia de parte ni puede ser alegada por el Ministerio Público ni por otros individuos que aquellos en cuyo beneficio la han establecido las leyes o por sus herederos o cesionarios; y puede subsanarse por el transcurso del tiempo o por la ratificación de las partes.

Respecto al otorgamiento del reglamento de copropiedad, como en todo negocio jurídico, prima el principio de autonomía de la voluntad y es así que el artículo 16, inciso 1, citado *ut supra*, mantiene este principio, en cuanto establece que «los propietarios [...] podrán acordar los reglamentos de copropiedad». Dicho negocio jurídico puede contener disposiciones que consagren derechos a determinados copropietarios, incluso sus otorgantes pueden modificar la regulación legal, siempre que se respeten las normas constitucionales, las buenas costumbres y el orden público.

En el caso en consulta, si el reglamento de copropiedad fue otorgado por la empresa constructora en cuanto propietaria del terreno y del edificio sobre él construido, esta estaba *legitimada* para dicho otorgamiento como titular del inmueble y, asimismo, para efectuar las reservas de derechos. Es así que, si el reglamento fue otorgado por el único propietario de todas las unidades, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 16, inciso 2, de la ley 10.751 transcripto, los compradores resultarán alcanzados por sus disposiciones.

### C. Límite de los derechos reservados: los derechos adquiridos

Cabe destacar que, como expresa el Prof. Roque MOLLA en su trabajo «Régimen de las mayorías en la propiedad horizontal», «a nivel de derecho privado, el sujeto que tiene un derecho adquirido, justamente por ser tal, y no una mera expectativa, no puede ser despojado de ese derecho».<sup>139</sup> Esta comisión entiende que uno de los límites de las reservas objeto de consulta son los derechos adquiridos; si existieren, como ser, a vía de ejemplo, los derechos de promitentes compradores que hayan otorgado promesas de compraventa en virtud de las cuales adquirieron derechos que luego se vulneran por este reglamento.

139 MOLLA, Roque. «Régimen de las mayorías en la propiedad horizontal». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 80, n.º 7-12 (jul.-dic. 1994), p. 255.

#### **D. Límite temporal del derecho reservado en el reglamento de copropiedad**

Otro límite a las reservas efectuadas es el temporal, el que varía según el tipo de derecho reservado. En primer lugar, si la reserva refiere a derechos reales, como ser el derecho de sobreelevar, el reservante lo mantendrá, aunque deje de ser copropietario. En segundo lugar, si la reserva refiere a un derecho de crédito, como ser el cobro de medianeras, el reservante también lo mantendrá, aunque deje de ser copropietario, pues es titular de un crédito, el que es independiente de la titularidad de una unidad. En tercer lugar, si la reserva refiere a derechos que hacen a la funcionalidad de la copropiedad (como son los cuatro derechos citados por el consultante en el literal *a* del numeral I.III que antecede), cabe distinguir dos situaciones en este sentido:

1. Si el propietario del terreno (empresa constructora), que en su momento se reservó los derechos referidos, continúa siendo copropietario del edificio, los derechos reservados continúan estando en poder de esta empresa, que podrá seguir ejerciéndolos.
2. Si la empresa constructora ya enajenó todas las unidades y, por lo tanto, ya no integra la copropiedad, no podría continuar con dicho ejercicio: perdió su legitimación por no ser más copropietario.

#### **E. Respecto a la posible abusividad de las cláusulas del contrato. Ley 17.250**

Si bien no fue objeto de la consulta, sino planteado por el consultante en el desarrollo de esta, se hace referencia a la posible abusividad de dicha cláusula. Según nos enseña el Prof. Carlos GROISMAN, «la Ley de Relaciones de Consumo estableció una normativa especial o particular a los efectos de disciplinar determinados conjuntos de sujetos agrupados en las categorías de proveedores y consumidores especialmente definidos por la ley (ley 17.250, arts. 2 y 3) y que se encuentren involucrados en una relación de consumo (art. 4), cuyas prestaciones pueden contener cualquier tipo de bienes en virtud de la amplia definición de producto que nos da la ley (art. 5)».<sup>140</sup> Es así que, según el artículo 2, inciso 1, de dicha ley, «consumidor es toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza productos o servicios como destinatario final en una relación de consumo o en función de ella»; proveedor es, según el artículo 3, «toda persona física o jurídica, nacional o extranjera, privada o pública, y en este último caso estatal o no estatal, que desarrolle de manera profesional actividades de producción, creación, construcción, transformación, montaje, importación,

140 GROISMAN, Carlos, y MOLLA, Roque. «Crisis del sistema jurídico: algunas consideraciones acerca de la inviabilidad de la aplicación analógica de la Ley de Relaciones de Consumo 17.250». En *Anuario de Derecho Civil Uruguayo*, tomo 35, 2005, pp. 719-734 (722).

distribución y comercialización de productos o servicios en una relación de consumo»; relación definida por el artículo 4, inciso 1, de dicha norma como «el vínculo que se establece entre el proveedor que, a título oneroso, provee un producto o presta un servicio y quien lo adquiere o utiliza como destinatario final».

No podemos, entonces, concebir el concepto de abusividad más que dentro del marco de un contrato (sea o no de adhesión, pues existen dos posiciones al respecto), pero sí en el marco de una relación entre proveedor y consumidor. Es entonces que consideramos que no podría existir abusividad en un reglamento de copropiedad porque, como se mencionó, este no es un contrato, sino un negocio jurídico unilateral. La abusividad podría surgir del contrato de promesa de compraventa o de la compraventa. Y cabe destacar el *artículo 31, in fine de la ley 17.250*, que establece que:

La inclusión de cláusulas abusivas da derecho al consumidor a exigir la nulidad de las mismas y en tal caso el juez integrará el contrato. Si, hecho esto, el juez apreciara que con el contenido integrado del contrato este carecería de causa, podrá declarar la nulidad del mismo.

## II. CONCLUSIÓN

**A.** De acuerdo a los fundamentos expuestos, entendemos que la cláusula sobre la que se consulta, en virtud de la cual el otorgante del reglamento de copropiedad efectúa reserva de derechos, es válida (sin perjuicio de que, en caso de existir nulidad, esta debe ser declarada por un juez) y legítima, primando el principio de autonomía de la voluntad.

**B.** Lo mencionado tiene como límites: los derechos adquiridos (los que no pueden ser vulnerados) y el límite temporal del ejercicio de dichos derechos por el promotor según cual sea la naturaleza de estos.

**C.** Respecto a la posible abusividad de la cláusula, de acuerdo a lo mencionado anteriormente, entendemos que esta no es abusiva, sin perjuicio de recurrir a la vía judicial en virtud de lo dispuesto por la Ley de Relaciones de Consumo (ley 17.250) en lo que respecta a la promesa o compraventa.

Escs. Adriana Inciarte Paiva  
y Ana Lucía Realini Invernizzi  
Informantes

La Comisión de Derecho Civil, integrada por los Escs. María Inés Casatroja, Daniella Cianciarulo, María Laura Conde, Ana Correa, Carina Charlone, Stefania Della Mea, Gustavo Echavarría, Regina Felder, Nicolás García Rodríguez, Mónica Jover, Florencia Manfredi, Francisco Mastropiero, Patricia Méndez, Roque Molla, Javier Parga, Laura Parnás, María del

Pilar Ramírez, Ana Realini, Diego Séré, Verónica Ubillos, María Beatriz Vázquez y Juan Pablo Villar, aprueba el informe que antecede, elaborado conjuntamente por las Escs. Adriana Inciarte y Ana Realini.

Escs. Roque Molla y Juan Pablo Villar  
Coordinadores

*Informe aprobado por la Comisión Directiva Nacional  
de la AEU el 27.8.2019, expediente 2070/2019.*

PODER. GESTIÓN SIN PODER. NULIDAD. CIEGOS. FIRMA. ESCRIBANOS.  
RESPONSABILIDAD. VALIDEZ DE LOS CONTRATOS. EFICACIA

#### Resumen

*Con carácter general, el negocio representativo sin poder es válido pero ineficaz. No existe previsión legal que determine la nulidad de los actos otorgados por la persona ciega que puede firmar, por la ausencia de las formalidades exigidas por el Reglamento Notarial y aconsejadas por la doctrina y la técnica notariales. La nulidad del poder deberá declararse judicialmente en caso de comprobarse que su suscripción se realizó fuera de la presencia del escribano, o que existieron vicios del consentimiento, tales como error, violencia o dolo.*

Informes: Notarial y Civil

#### Consulta

##### RELACIÓN DE HECHOS

**11.5.2017.** Poder general de NSC, soltera, a SMAF, en escritura autorizada por el Esc. ANNP. De acuerdo a constancia A, el autorizante conocía a la poderdante, y según constancia B, la escritura fue leída a la otorgante, quien suscribió en forma normal.

**20.6.2017.** PCL dio en préstamo a NSC la suma de USD 45.000, según documento privado no agregado a la consulta.

**20.6.2017.** NSC, divorciada de sus primeras nupcias con EP, representada por SMAF, enajenó a fideicomiso de garantía el padrón ...1 de Montevideo, en escritura autorizada por el Esc. ANNP.