PROPIEDAD HORIZONTAL. BIENES COMUNES DE USO EXCLUSIVO. GASTOS COMUNES

Informe: Civil

Resumen

Los gastos de conservación y reparación de los bienes comunes de uso exclusivo (azotea) deben ser sufragados por todos los condóminos, salvo que los deterioros sean causados por dicho uso exclusivo. Se recomienda el dictamen de un perito para la determinación de su origen.

Consulta

Relación de hechos

1. Los cónyuges DAAS y MCMG son propietarios de la unidad de propiedad horizontal individualizada con el número 801, padrón individual …/801 (en adelante, *la unidad 801*), que forma parte de un edificio construido bajo el régimen de la ley 10751.

2. Según plano de mensura y fraccionamiento del agrimensor RK, de abril de 1958, cotejado por la Dirección de Edificación del Consejo Departamental de Montevideo el 17 de diciembre de 1959 e inscripto en la Dirección General de Catastro el 24 de diciembre de 1959 con el n.º …, del que se agrega copia, la Unidad 801 se ubica en el octavo piso del edificio y le corresponde el uso exclusivo de los bienes comunes terrazas C8 y F8.

3. El Edificio se rige por el reglamento de copropiedad que el 23 de febrero de 1960 autorizó la escribana MM, del que resulta que a la unidad 801 le corresponde «la utilización de las terrazas C8 y F8», cuyo testimonio registral y copia simple se agregan a la presente.

4. En el mes de marzo del corriente los propietarios de las unidades 701 y 702 del edificio, ubicadas debajo de la unidad 801 y su terraza F8, manifestaron que por las intensas lluvias caídas en los primeros meses del año se habían producido filtraciones desde la terraza F8 de la unidad 801 (que oficia de «azotea» o «techo» de las unidades inferiores) hacia las unidades 701 y 702, ubicadas en el séptimo piso del edificio, generando humedades en el cielo raso.

5. En lo que refiere a los gastos de reparación y conservación en el edificio, el reglamento de copropiedad establece lo siguiente:

a. En la cláusula sexta, parte final:

> […] Los gastos de reparación y conservación de los bienes comunes de utilización exclusiva, serán satisfechos por aquel o aquellos de los propietarios a quienes corresponda dicha utilización.

b. En su cláusula decimocuarta:

> Serán de cuenta de los respectivos propietarios los gastos de mantenimiento, contribuciones, impuestos, etcétera, que afecten independientemente las diversas unidades y los de conservación y reparación de las terrazas y balcones de utilización particular. Dichos gastos siguen el dominio de las diversas unidades y su pago podrá ser reclamado en cualquier momento al titular de dicho derecho, aunque los gastos no hubiesen sido causados por él.

6. Del acta de asamblea extraordinaria de los copropietarios del edificio de fecha 11 de marzo de 2014, de la que se agrega copia, resulta que la administración del edificio informó que, a su criterio, «según la Ley de Propiedad Horizontal y según el informe del Dr. B que se da lectura», la reparación corresponde a la copropiedad; no obstante, la copropiedad, por mayoría, resolvió que el propietario de la unidad 801, usuario exclusivo de la terraza F8, debe hacerse cargo de la reparación de la terraza (léase, arreglo e impermeabilización de azotea) en virtud de lo establecido por el reglamento de copropiedad en la cláusula decimocuarta. Los propietarios de la unidad 801 manifestaron a la copropiedad que realizarían las consultas del caso, en desacuerdo con la resolución de la asamblea de copropietarios antes relacionada.

7. Los propietarios de la unidad 801 manifiestan que no han realizado actividades o efectuado obras de ningún tipo sobre la terraza F8 y que no han colocado sobre ella macetas u otro mobiliario que pudiera dañar la superficie, ateniéndose siempre a su uso normal y corriente, con el debido cuidado; este punto no ha sido cuestionado por la copropiedad del edificio, en ninguna instancia.

Opinión de la consultante

La suscrita entiende que la interpretación que debe darse al giro «gastos de reparación y conservación» o «conservación y reparación» en las cláusulas sexta y decimocuarta respectivamente del reglamento de copropiedad refieren a una conservación o reparación ordinaria del bien común objeto del uso exclusivo, pero no abarcan las reparaciones extraordinarias de las que no es culpable el usuario legítimo del bien, tales como el arreglo o la impermeabilización de azotea por vetustez y transcurso del tiempo, como se da en cualquier casa o edificio.

Estas cláusulas deben ser interpretadas y aplicadas dentro los principios generales de la propiedad horizontal y de la ley 10751 (artículo 5.º). En consecuencia, que la terraza F8 sea de uso exclusivo de la unidad 801 no altera su naturaleza de bien común, y las reparaciones que *no* tengan origen en un mal uso del bien común de uso exclusivo deben ser soportadas por la copropiedad, como toda reparación de bienes comunes.

Como se ha expresado en una consulta dirigida a la Comisión de Derecho Civil:

> […] en general se establece en todos los Reglamentos de Copropiedad

> que la unidad que tiene el uso exclusivo se hará cargo de su mantenimiento (artículos 6.º y 7.º de la Ley N.º 10751).
>
> Sin perjuicio de lo expresado, esto puede tener algunas excepciones, como un patio o una terraza que hace de techo para un edificio, en los que si bien el uso exclusivo del mismo corresponde a una unidad, la reparación de los mismos, cuando es por vetustez, puede corresponder a todo el edificio, siempre que no se pruebe el mal uso por parte de la persona que detenta su uso exclusivo.[93]

En la misma línea se pronunció la Comisión en una consulta publicada en 1986:

> […] el gasto debe ser soportado por el beneficiario, siempre que el mismo haya sido originado por el uso. En el mismo sentido Poirier: «Contrariamente a lo que sostenían los primeros comentadores, cuando las reparaciones de una casa dividida por pisos hacen necesario un apuntalamiento, los gastos deben ser soportados por todos y no por el propietario del piso, según opiniones superadas. Si es necesario afianzar la parte baja, el trabajo de refuerzo, por referirse a todo el edificio, no puede recaer exclusivamente sobre el propietario de la planta baja, sino sobre todos […] Por lo expuesto, el criterio a regir es el de imponer la contribución en el gasto a todos los copropietarios, salvo que se justifique que es el uso del bien común el que lo exige».[94]

Concluye la Comisión:

> […] los gastos de conservación y reparación de un bien común de uso exclusivo deben regirse en cuanto a determinar quiénes son los obligados al pago, por el principio que establece que todos los condóminos son contribuyentes, salvo (excepción), que la erogación sea determinada por el uso del bien.[95]

También la jurisprudencia, por su parte, ha sido conteste con el pensamiento expuesto. Por ejemplo, el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 4.º Turno señaló en la sentencia 79/2009:

> […] debe admitirse, que el beneficio de uso exclusivo para alguno de los copropietarios de determinados bienes comunes no modifica la naturaleza jurídica de estos y por lo tanto su mantenimiento, integridad y/o deterioro interesa a la generalidad de la copropiedad, particularmente cuando el beneficiario responde exclusivamente de los deterioros provenientes del uso y no de los que puedan conectarse a otros factores externos. […]
>
> Por demás, que si el daño fuera producido por factores ajenos al deterioro culpable, abuso de derecho o desgaste por uso imputable al propietario individual beneficiado con el uso exclusivo del bien, y proviene del desgaste natural del transcurso del tiempo o vetustez de la cosa, la obligación de reparar corresponde al condominio.

93 *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay,* tomo 95, ene.-jun. 2009, pp. 94 ss.
94 *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay,* tomo 72, ene.-jun. 1986, pp. 176 ss.
95 Ibídem.

En sentencia 107 de 1993, el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5.º Turno recoge los mismos principios al sostener:

> Tanto de la Ley de Propiedad Horizontal como del reglamento de copropiedad surge que la azotea es un bien común, y es más, es un bien necesariamente común por ser necesario a la existencia del edificio (Cfr. Ramos Olivera, Manual Práctico, pág. 50; Anuario de Derecho Civil Uruguayo, T. XVII, caso 730).
>
> Aun cuando se haya adjudicado el uso privativo y exclusivo de ese bien común a uno de los copropietarios, a su conservación deben contribuir todos los copropietarios, hasta por razones de equidad, dado que no sería justo cargar los gastos de manutención sobre un solo dueño porque ordinariamente son mayores los deterioros causados por acción de los agentes atmosféricos.

En igual sentido se pronunció el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 3.er Turno, por sentencia dictada el 7.2.1995.

Por su parte, Jorge J. Machado y Alicia González, al tratar el tema de gastos comunes y expensas extraordinarias, sostienen:

> […] la moderna doctrina, hoy por hoy la más recibida, distinguen entre los gastos comunes que son consecuencia del propio uso y aquellos que se ocasionan en reparaciones que la copropiedad debe realizar como consecuencia de la vetustez, del desgaste natural del edificio. De esta calificación surge claramente que quienes tienen que contribuir a los primeros serán únicamente aquellos que usan, mientras que a los segundos concurrirán todos los copropietarios, en ambos casos en forma proporcional a su participación en la copropiedad.[96]

En definitiva, la suscrita entiende que, dada la inexactitud de las cláusulas sexta y decimocuarta del reglamento de copropiedad y que las filtraciones en el techo de las unidades 701 y 702 del edificio han sido resultado de las inclemencias del tiempo y la vetustez de la impermeabilización de la azotea (parte inferior de la terraza F8 y superior de las unidades referidas del séptimo piso), los gastos de reparación de la «azotea» y de las humedades generadas en dichas unidades deben ser costeados por la copropiedad del edificio y no por los propietarios de la unidad 801, por no ser ajustada a derecho la resolución adoptada por la asamblea de copropietarios antes relacionada.

Informe de la Comisión de Derecho Civil

El artículo 3.º de la ley 10751 dispone:

> Se consideran bienes comunes los necesarios para la existencia, seguridad y conservación del edificio, y los que permitan a todos y cada uno de los

96 Machado, Jorge J., y González Bilche, Alicia, *Teoría y práctica de la propiedad horizontal,* Montevideo: AEU, 4.ª ed., 2009, p. 38.

> propietarios, el uso y goce del departamento o piso de su exclusivo dominio, tales como el terreno, […] la techumbre y azotea […].

Por su parte, el artículo 5.º establece como principio general:

> Cada propietario deberá contribuir a las expensas necesarias a la administración, conservación y reparación de los bienes comunes, así como al pago prima del seguro, en proporción al valor de su piso o departamento, sin perjuicio de las estipulaciones expresas de las partes.

Como sostiene la consultante, el punto ha sido objeto de varios informes de la Comisión de Derecho Civil —entre otros los que cita—, en particular uno elaborado por el escribano Roque Molla:

> […] El Reglamento de Copropiedad, en caso de existir constituye el estatuto de la copropiedad que rige al inmueble. Por lo general en dichos negocios, se impone el gasto de conservación de los bienes comunes a aquellos que tienen el uso exclusivo de los mismos. Es decir, la exclusividad del uso tiene como contrapartida la del mantenimiento. Se ha entendido que son dos criterios distintos, el de la ley y el adoptado en los Reglamentos de Copropiedad. En realidad en nuestra opinión, no es así, ya que por aplicación de los principios generales, en ausencia de Reglamento o de mención en su caso, la correcta interpretación de la ley debe llevar a la misma solución, estos es los gastos derivados del uso, deben ser soportados exclusivamente por el usuario.
>
> De otra parte, corresponde precisar el principio. En efecto, se ha sostenido a nuestro entender, impropiamente, que por el hecho de ser usuario exclusivo, se debe contribuir en la misma forma para la conservación y reparación del bien común. Decimos impropiamente, porque el principio debe ser formulado en los siguientes términos: el gasto debe ser soportado únicamente por el beneficiario, siempre que el mismo haya sido originado por el uso. […] Por lo expuesto, el criterio a regir es el de imponer la contribución en el gasto a todos los copropietarios, salvo que se justifique que es el uso del bien común el que lo exige. […] Estos es, establecer pericia mediante, si el mismo es provocado por el uso del bien común, ya sea terraza o medianera, o si por el contrario, si otras son las razones, por ejemplo la vetustez, vicios constructivos, etc.
>
> […] A los efectos de la aplicación práctica del enunciado, y para determinar quién es el obligado, a falta de acuerdo deberá recabarse el dictamen de un técnico en la materia, que ilustre acerca del origen del deterioro que impone la reparación.[97]

En igual sentido se expidió la Comisión en otras consultas publicadas en la *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*.[98]

97 *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay,* tomo 72, 1986, pp. 176 ss. (escribano Roque Molla, redactor).

98 *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay,* tomo 80, 1994, pp. 306 ss. (escribano Wladimiro Hurvich, redactor); tomo 87, 2001, pp. 289 ss.; tomo 89, 2003, pp. 380 ss. (escribana Susana Zuluaga, redactora), exp. 730/2006, entre otros.

Conclusiones

Se reitera la posición sostenida por esta comisión en anteriores informes, en el sentido de que para resolver el punto se debe de estar al criterio de la causación. Para ello, en caso de discrepancias, se debe establecer mediante pericia técnica si el problema es causado por razones como la vetustez, vicios constructivos, etc., en cuyo caso deberá hacerse cargo la copropiedad en su conjunto. Si, en cambio, el problema se origina en el uso, la reparación será de cargo del propietario de la unidad 801.

Esc. Diego Seré Turturiello
Informante

El 28 de octubre de 2014 la Comisión de Derecho Civil, integrada por los escribanos Américo Bianchi, Daniella Cianciarulo, Sandra Cirpriani, Alicia González, Mariana González, Carlos Groisman, María Igoa, Mónica Jover, María del Rosario Marchese, Maximiliano Mauri, Roque Molla, Javier Parga, Adriana Pereyra, María Alejandra Portillo, Margarita Puertollano, María Ritacco, Virginia Rodríguez, Mildred Secondo, Diego Seré, Verónica Ubillos, María Beatriz Vázquez 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 3 de diciembre de 2014, expediente 633/2014.