

## PROPIEDAD HORIZONTAL: REGLAMENTO: UNIDADES FUNCIONALES; PROHIBICIÓN DE DESTINO DISTINTO DEL DE VIVIENDA FAMILIAR; RAZONABILIDAD; ACCIÓN PROMOVIDA POR EL CONSORCIO; PRESUNCIÓN IURIS ET DE IURE; OTRAS VIOLACIONES; IRRELEVANCIA\*

### DOCTRINA:

- 1) *La disposición reglamentaria que prohíbe dar a las unidades funcionales un destino distinto del de vivienda familiar no puede en principio considerarse abusiva, toda vez que los destinos convenidos encuentran su justificación en impedir que cualesquiera de las unidades sea utilizada para una finalidad diferente de la acordada y ello implica una limitación igual para las restantes unidades, a la par que le acuerda al consorcio la potestad de rectificar cualquier violación del destino concertado.*
- 2) *La circunstancia de que algunos*

*propietarios hayan realizado un uso del inmueble no permitido por el Reglamento de Copropiedad no los autoriza a seguir violando a la norma que regula la vida comunitaria, ni mucho menos impide al consorcio exigir su respeto, porque en general, y salvo supuestos de excepción, la tolerancia a dicha transgresión no puede convertirse en fuente de un derecho que contraviniera a la norma singular.*

- 3) *La procedencia de la pretensión tendiente a obtener el respeto a la limitación reglamentaria adquiere mayor preponderancia en los supuestos en que la acción es in-*

\*Publicado en *El Derecho* del 6/12/99, fallo 49.732.

*coada por el consorcio, a quien la ley otorga legitimación siempre que se concrete la conducta anti-jurídica, hubiere o no perjuicio directo alguno, al punto de que no es viable oponer la ausencia de éste, pues, en principio, basta con demostrar la infracción cometida.*

- 4) *Cuando la acción tendiente a obtener el respeto a la limitación reglamentaria es iniciada por el representante o administrador del consorcio, se presume iure et de iure que existe un interés, que es el cumplimiento del reglamento, de modo que el ente comunitario tiene el derecho de hacer respetar el reglamento “por el reglamento mismo”. En cambio, cuando quien la intenta es un solo propietario, debe demostrar que la violación del reglamento le produce la afectación de un interés particular.*
- 5) *El interés del consorcio de preservar el destino de vivienda para los*

*propietarios no puede ser juzgado como un abuso del derecho por quien adquirió la unidad conociendo el impedimento de su uso profesional y sólo confiando en una precaria permisividad, que en cualquier momento podía ser revertida. Sería un mal ejemplo para la vida de esa comunidad y un precedente propagador de conductas anárquicas hacer prevalecer la actitud de quien no respeta el reglamento y permanentemente importunó, con el muy asiduo ingreso de su clientela, la tranquilidad y seguridad de los restantes moradores. M. M. F. L.*

Cámara Nacional Civil, Sala A, setiembre 24 de 1998. Autos: “Consortio de Prop. Avda. Corrientes 1251/53 c. Faggella, Ricardo Orlando y otros s/acciones del art. 15 de la ley 13512”.

En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los veinticuatro días del mes de setiembre de mil novecientos noventa y ocho, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala A de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, para conocer en el recurso de apelación interpuesto en los autos caratulados: “Consortio de Prop. Avda. Corrientes 1251/53 c. Faggella, Ricardo Orlando y otros s/acciones del art. 15 de la ley 13512”, respecto de la sentencia de fs. 181/183, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada?

Practicado el sorteo, resultó que la votación debía realizarse en el siguiente orden, señores jueces de Cámara doctores: *Hugo Molteni, Ana María Luaces.*

A la cuestión propuesta el Dr. *Molteni* dijo:

1º La sentencia de fs. 181/183 rechazó la acción entablada por el consorcio de propietarios del edificio de la Avda. Corrientes 1251/53, tendiente a que en la unidad N° 3 los emplazados cesen en el ejercicio de la odontología y se ajusten a las previsiones del art. 5º del reglamento de copropiedad y administración, que exclusivamente limita su destino al de vivienda. El Sr. juez *a quo* entendió, en cambio, que frente a las numerosas y aceptadas transgresiones reglamentarias habidas en otras unidades, no resultaba consecuente la pretensión del administrador de limitar el ejercicio de la actividad profesional en la

unidad de los demandados, porque ello resultaría violatorio del principio constitucional de la igualdad e implicaría un abuso del derecho.

Contra dicho pronunciamiento recurre la actora, quien expresa sus agravios a fs. 199/200, que fueron replicados a fs. 202/203.

2º La ley de propiedad horizontal ha elaborado un sistema para la normal y pacífica convivencia, mediante el cual ninguno de los copropietarios puede tener derechos que menoscaben las prerrogativas de los restantes. En este marco, cabe desde un comienzo apuntar, debe ubicarse la potestad normativa del consorcio que, a través del Reglamento de Copropiedad, está habilitado para fijar el destino de las unidades que componen el edificio.

De esa manera, la disposición reglamentaria que prohíbe dar a las unidades un destino distinto del de vivienda familiar no puede en principio considerarse abusiva, toda vez que los destinos convenidos encuentran su justificación en impedir que cualesquiera de las unidades sea utilizada para una finalidad diferente de la acordada y ello implica una limitación igual para las restantes unidades, a la par que le acuerda al consorcio la potestad de rectificar cualquier violación del destino concertado (conf. Peña Guzmán, *Derechos Reales*, t. II, pág. 681, N° 1257a y jurisprudencia citada bajo el N° 40).

En el ejercicio de tales acciones, la Sala ha entendido que la circunstancia de que algunos copropietarios hayan realizado un uso del inmueble no permitido por el Reglamento de Copropiedad no los autoriza, sin embargo, a seguir violando la norma que regula la vida comunitaria, ni mucho menos impide al consorcio a exigir su respeto, porque en general, y salvo supuestos de excepción, la tolerancia a dicha transgresión no puede convertirse en fuente de un derecho que contraviniera a la norma singular (conf. esta Sala, R. N° 80.166 del 31-05-91).

La procedencia de la pretensión tendiente a obtener el respeto a la limitación reglamentaria adquiere, sin embargo, mayor preponderancia en los supuestos en que la acción es incoada por el consorcio, a quien la ley otorga legitimación siempre que se concrete la conducta antijurídica, hubiere o no perjuicio directo alguno, al punto de que no es viable oponer la ausencia de éste pues, en principio, basta con demostrar la infracción cometida (art. 15, ley 13512; Sala D [ED, 66-591]; Sala E [LL, 1996-B-115] y Sala F [LL, 1980-A-138 y 1994-E-175]).

En efecto, cuando la acción es iniciada por el representante o administrador del consorcio, se presume *iuris et de iure* que existe un interés, que es el cumplimiento del reglamento, de modo que el ente comunitario tiene el derecho de hacer respetar el reglamento “por el reglamento mismo” (conf. Highton de Nolasco, *Derechos Reales*, vol. 4º, págs. 186/187). En cambio, cuando quien la intenta es un solo propietario, debe demostrar que la violación del reglamento le produce la afectación de un interés particular.

La autora antes citada sostiene que si el consorcio no se opone a un uso determinado será porque no se lo considera violatorio del reglamento o porque no lo admite como de entidad suficiente para iniciar la acción o bien porque no tiene interés. Por ello es el propietario individual quien debe acreditar la

efectiva existencia de un detrimento personal o, en su caso, si pretende hacer restablecer la vigencia del reglamento, debe promover la vía interna de la asamblea para decidir la acción consorcial (conf. ob. cit., pág. 189).

3º De tal suerte, frente a la reconocida violación del reglamento que vienen efectuando los emplazados, al instalar consultorios odontológicos en la unidad, que obviamente exceden la finalidad de vivienda que permite el art. 5º del reglamento de fs. 8, aparece legítima la pretensión del consorcio, exteriorizada por el administrador –quien tiene el deber legal de hacer cumplir el reglamento (art. 15, antes cit.)– de poner fin a esa situación, la cual debió ser bien conocida por los demandados desde el momento de la adquisición del inmueble, cuando manifestaron aceptar esas reglas (ver fs. 51).

No empece a ello la circunstancia de que en otras unidades se hubiesen desarrollado actividades igualmente vedadas ya que, como antes apuntara, la tolerancia habida en un momento no tuvo virtualidad para derogar la prohibición reglamentaria, ni constituir la fuente de un nuevo derecho en beneficio de aquellos que violaban el reglamento. Por lo demás, tales actividades parecen haber cesado casi en su totalidad ya que, respecto de la unidad donde se desempeñaba un martillero, se inició otra acción contemporánea con la presente, que mereció un allanamiento y el inmediato cese de la actividad por dicho comerciante (ver autos “Cons. Prop. Avda. Corrientes 1251/53 c. Gutiérrez, J. R.”), como también pertenecen al pasado la del abogado que les vendió el departamento a los demandados, la del “sauna” y la fabricación de pestañas postizas (ver test. de fs. 117, 118, 119 y 122 y vta., y alegato de fs. 162/163). La única unidad donde continúa una actividad antirreglamentaria –al margen de la correspondiente a este juicio– es la N° 8, perteneciente a Malfa Hnos. S. R. L. (ver fs. 89 y test. de fs. 122), aunque tal vez por la menguada actividad comercial que actualmente desarrolla y el hecho de trabajar a puertas cerradas y sin la afluencia de público, puede explicar un distinto interés del consorcio respecto de su estricta adecuación reglamentaria.

Adviértase que, en este sentido, los testimonios citados ponen el acento en las numerosas incomodidades y faltas a la seguridad que irroga la actividad de los profesionales que trabajan en los consultorios que funcionan en el departamento de los demandados, lo que permite apreciar que la discordante tolerancia hacia aquella unidad donde se arreglan máquinas de oficina no conforma, en definitiva, una violación a la igualdad, ya que son diferentes los inconvenientes que al edificio genera la actividad de los accionados, en comparación con la inocua y silenciosa labor que desarrolla aquella empresa, en el recoleto ámbito de su propiedad.

Por lo demás, el interés del consorcio de preservar el destino de vivienda para los restantes propietarios no puede ser juzgado como un abuso del derecho por quien adquirió la unidad conociendo el impedimento de su uso profesional y sólo confiando en una precaria permisividad, que en cualquier momento podía ser revertida. Sería un mal ejemplo para la vida de esa comunidad y un precedente propagador de conductas anárquicas el hacer prevalecer la actitud de quien no respetó el reglamento y permanentemente importunó,

con el muy asiduo ingreso de su clientela, la tranquilidad y seguridad de los restantes moradores.

Por ello, aunque se trata de un edificio ubicado en una zona céntrica, donde abundan las oficinas o los edificios que no son usados como vivienda, debe respetarse el interés de este viejo consorcio de mantener su original destino, al cual se encuentran habituados los testigos que declararon en la causa, que son gente de elevada edad y que no consienten la perturbación que en el edificio genera la actividad de los tres odontólogos que atienden en el departamento de la demandada.

4° Por estas razones voto por la negativa y, en definitiva, propongo que se ordene a los propietarios de la unidad funcional N° 3 de la planta baja que cesen en su actividad profesional y que se ajusten a la limitación de uso prevista en el reglamento. Empero, a fin de posibilitar una reubicación que no resulte innecesariamente lesiva a los intereses de los profesionales que allí trabajan, postulo que el cumplimiento de esa disposición comience a regir dentro de ciento veinte días de quedar firme la presente sentencia (art. 165, inc. 7°, Cód. Procesal).

Las costas de ambas instancias deben ser soportadas por los demandados, que resultaron vencidos (art. 68, Cód. Procesal).

La Dra. *Luaces* votó en el mismo sentido por razones análogas a las expresadas en su voto por el Dr. *Molteni*.

El Dr. *Jorge Escuti Pizarro* no interviene por encontrarse en uso de licencia (art. 109, Reglamento para la Justicia Nacional).

*Y Vistos:* Por lo que resulta del acuerdo que informa el acta que antecede, se revoca la sentencia apelada y se condena a los demandados a que, en el plazo de ciento veinte días de quedar firme la presente, cesen en la actividad profesional desarrollada en la unidad N° 3 de la planta baja del edificio de la Avda. Corrientes 1251/53 y limiten la utilización de ese inmueble al destino previsto en el reglamento de copropiedad que rige el consorcio de dicho inmueble. Con costas de ambas instancias a los demandados. Atento lo resuelto precedentemente, corresponde adecuar las regulaciones fijadas en primera instancia tal como lo prevé el art. 279 del Cód. Procesal. A tal fin, el Tribunal tiene decidido en forma reiterada que en procesos como el presente, el que se encuentra comprendido en el art. 15 de la ley 13512, los trabajos realizados por los profesionales intervinientes deben ser valorados dentro de las pautas establecidas en el art. 6° de la ley 21839 [EDLA, 1978-290] en sus incs. b, d, e, f (conf. esta Sala II, 215.393 del 15-04-97 y sus citas, entre muchas otras). Por consiguiente, corresponde valorar la actividad desplegada dentro de esas reglas generales: naturaleza del asunto, complejidad y resultado obtenido, al que corresponde agregar el tiempo dedicado que, aunque no sea decisivo en las labores intelectuales, no deja de ser una pauta de relevancia para una regulación justa y razonable, todo ello, bajo los parámetros que sobre el punto establece la ley 24432 [EDLA, 1995-A-57]. En virtud de estas razones, se fijan en \$ ..., los emolumentos de la Dra. A. M. S. y en \$ ..., para el Dr. R. A. B. Por su labor en

la Alzada, fíjanse en \$ ..., los emolumentos del Dr. M. F. B. y en \$ ..., a favor del Dr. R. A. B. (arts. 1º, 6º, incs. b, d, e, f, 39 y 14, de la ley 21839 y concs., ley 24432), sumas que deberán abonarse en el plazo de diez días. Notifíquese y devuélvase. – *Hugo Molteni*. – *Ana María Luaces*.