

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

*La Liberación del Pago de Expensas Comunes (\*) (320)*

ÁLVARO GUTIÉRREZ ZALDÍVAR

**SUMARIO**

I. Introducción. - II. El problema en el momento actual. - III. La mayoría necesaria. - IV. Falta de unanimidad en la asamblea.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

**I. INTRODUCCIÓN**

En general se entienden por expensas comunes los gastos ocasionados por el mantenimiento y conservación del edificio sometido al régimen de la ley de propiedad horizontal, así como los emanados de obras nuevas aprobadas por la asamblea de copropietarios legalmente constituida, con la mayoría necesaria y el quórum requerido.

La proporción del pago de estas expensas por los propietarios del edificio genera uno de los problemas frecuentes que se plantean ante nuestros tribunales.

El art. 8º de la ley 13512 (Adla, VIII, 204) determina que cada propietario contribuye a las expensas comunes en proporción al valor de su piso o departamento, consagrando el principio de la proporcionalidad económica, que en general, descartando pequeñas diferencias, concuerda con la realidad. Pero, en ciertos casos particulares este principio igualitario no se concilia con la realidad arquitectónica, tal es el caso de los locales al exterior del edificio, y con entrada independiente, que no reciben algunos servicios que son comunes.

Para estas situaciones el mismo artículo abre la vía a una solución, dejando a "salvo", al establecer la proporcionalidad económica, la "convención en contrario".

Los problemas planteados hasta el momento actual los podemos dividir en dos grandes grupos: 1) Reglamentos que han sido redactados sin prever en forma discriminada, para situaciones particulares, cómo deben soportar los copropietarios los gastos que se originen en la conservación y mantenimiento del edificio. O sea, que establecen un tipo de contribución para pagar todas las expensas comunes, sin formular distinguos, cualesquiera sean las particularidades de las diversas fracciones.

2) Reglamentos en que ciertas unidades están liberadas de contribuir al pago de algún costo de servicios que sí utilizan y que deben pagar. Este último supuesto generalmente se presenta cuando el primitivo dueño, como único propietario y antes de vender las unidades, redacta el reglamento eximiendo de ciertos gastos o de todos a unidades que conservara en su poder.

Esta práctica es discutible, el propietario o vendedor así como los futuros integrantes del consorcio no pueden imponer cláusulas que repugnen a la finalidad perseguida por la ley y en caso que lo hagan, la reforma debe admitirse como acto de sanear un reglamento con cláusulas contrarias a las disposiciones de la ley. Como es también discutible la práctica frecuentemente usada por algunos vendedores de nombrar al administrador concediéndole un mandato irrevocable por un determinado período que generalmente excede los tres años (1)(321).

En cualquiera de los dos supuestos el reglamento está en vigencia y la cláusula debe cumplirse, quedando como recurso a los interesados la reforma por la asamblea de propietarios en la forma que trataremos, o de

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

lo contrario una impugnación judicial contra esas cláusulas.

La impugnación, en la mayoría de los casos fue planteada por propietarios de locales al exterior del edificio, con entrada independiente, que pedían la liberación del pago de los gastos de los servicios que no usaban, aun cuando en el reglamento no se hubiera previsto esta circunstancia y dispusiera la proporcionalidad económica de que hemos hablado (2)(322).

Para estos casos sería más conveniente establecer en el reglamento otra proporcionalidad, la del uso, pero esta proporcionalidad podría sólo ser aplicada en razón de la estructura arquitectónica de la construcción y de sus instalaciones, y con absoluta prescindencia de la voluntad del usuario por sí sola, porque de lo contrario caeríamos en la prohibición de la última parte del art. 8º, que dispone que ningún propietario podrá liberarse de contribuir a las expensas comunes por renuncia del uso y goce de los bienes o servicios comunes.

Este desobligar a algún copropietario del pago de servicios que no se le prestan, no significa alterar la proporción de cada uno en las partes comunes y menos en las exclusivas; estas proporciones subsisten debiendo el propietario abonar su parte en la reparación de las cosas comunes, que en parte le pertenecen, tales como serían ascensores, medianeras, terrazas, calderas. Siendo la liberación de cargas a alguna unidad sólo posible en caso de inexistencia de instalaciones o servicios.

## **II. EL PROBLEMA EN EL MOMENTO ACTUAL**

Con respecto al supuesto uno, varios casos han sido presentados ante nuestros tribunales, y la jurisprudencia fue variando al respecto. Así, en un primer momento se deshecharon las pretensiones de los propietarios de locales con respecto a la liberación de pago de ciertos servicios, hablando de una manera genérica, ya que esta liberación sólo puede basarse en circunstancias de hecho de cada edificio en particular. Y fueron rechazadas sus pretensiones entendiéndose que dichos propietarios habían aceptado en un todo y libremente el reglamento de propiedad en el que se establecía, entre otras obligaciones, las de pagar un determinado porcentaje por expensas comunes (3)(323).

Decidiendo incluso en un fallo que los copropietarios deben soportar, ce conformidad con el art. 8º, las erogaciones establecidas en el reglamento sin que obste a ello el mayor o menor disfrute de los servicios cuyo mantenimiento les ocasionaron, interpretando que los términos del artículo al hablar de expensas de administración y reparación de los bienes o partes comunes del edificio no autorizan a hacer un distinguo entre gastos de conservación y gastos de uso (4)(324).

En otra cuestión, planteada ante la Cámara 1ª de Mar del Plata ésta resolvió que el hecho de que un copropietario no aproveche determinados servicios, no justifica su negativa a abonar los gastos que ocasiona su funcionamiento, sin perjuicio de poder hacer corregir tal anomalía mediante la reforma del reglamento. Una de las razones dadas

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

por la demandada para pedir la liberación, quizás motivada por los pronunciamientos adversos basados en la firma voluntaria y libre del reglamento, fue de que ella no había suscripto el reglamento, ni tampoco se había presentado documento alguno que probare que había sido aceptado al adquirir la unidad (5)(325)

Este razonamiento no puede considerarse válido; el reglamento de copropiedad forma parte del título de dominio de los propietarios y constituye una norma vigente para todos ellos, y a la misma deben someterse en cuanto atañe a sus derechos y obligaciones dentro del consorcio, quedando el adquirente de una unidad adherido al reglamento inscripto en el mismo momento que pasa a ser titular del dominio.

Posteriormente, la jurisprudencia se inclinó a liberar al propietario del local de los gastos de uso producidos por los servicios que no se le prestaban (6)(326), pero entendiéndose esta eximición sólo con respecto a los gastos de uso. Fontbona estima que el art. 8º, al determinar que los propietarios tienen a su cargo el pago de las expensas comunes en proporción al valor de sus unidades, dejando a salvo la convención en contrario, no ha querido prever otra pauta que la convención como manera de establecer un módulo distinto al valor, pero sí admisible de excepción, si no se usa o goza de un servicio, para los gastos de consumo, no de reposición o mantenimiento (7)(327).

El último fallo y que motiva esta nota fue el de la Cámara Nacional en lo Civil, sala F, del 12 de noviembre de 1968 que resolvió que el principio de proporcionalidad según el valor de cada piso o departamento puede ser apartado en casos excepcionales, estableciéndose la proporción del uso, si se trata de locales comprendidos en un edificio de propiedad horizontal y en el caso dado, que el propietario de un local con entrada independiente y que no tiene depósitos en algunas de las plantas del edificio, que lo obligue al uso del ascensor, puede ser eximido de los gastos de uso de éste, sueldo y ropa de los ascensoristas, consumo de corriente eléctrica y gastos de luz de los pasillos interiores, pero no de las expensas por decoración en el interior del edificio, y conservación, reparación o renovación de la maquinaria del ascensor, pues tratándose del beneficio de una cosa común, su pago incumbe a todos los copropietarios.

El segundo supuesto de los mencionados, o sea cuando el reglamento de copropiedad eximía a alguna unidad del pago de servicios que le correspondía abonar, fue planteado ante la Cámara Nacional en lo Civil, sala B (8)(328) y en el caso dado los propietarios del edificio se reunieron en asamblea y con una mayoría de 2/3, que era requerida para la modificación del reglamento, reformaron el artículo que eximía a una unidad del pago de ciertas cargas tales como los gastos de energía eléctrica para la iluminación de la entrada, pasillo, zaguán, cajas de escalera, ascensor, bombas, combustible, expensas de conservación y reparación de las instalaciones mecánicas y de servicios centrales, servicios de los cuales algunos no usaban la unidad y otros sí, tales como las bombas; en la instancia se rechazó la acción que pedía la

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

nulidad de la asamblea, entendiendo el juez que estaba bien constituida y que la modificación introducida al reglamento respondía a la voluntad de un órgano que era soberano en sus resoluciones. En 2ª instancia se revocó el fallo, entendiendo la Cámara que para reformar en lo fundamental el reglamento no es suficiente la mayoría estatutaria, requiriéndose en este caso la unanimidad.

Con respecto al mismo problema, en 1964 la Cámara Nacional en lo Civil, sala E, consideró que es atentatoria a los principios legales esenciales de igualdad, la cláusula del reglamento de copropiedad redactado por el vendedor de los departamentos, conforme a la cual la unidad de su propiedad está liberada de cargas, pues la liberación de éstas debe ser correlativa a servicios no prestados (9)(329).

El llamado a la asamblea para pedir la modificación del reglamento es la solución común a los dos supuestos. Mientras este reglamento no sea modificado debe admitirse su plena vigencia, aunque el propietario a quien se le reclame el pago alegue que ha hecho constar su protesta en las asambleas.

Y en caso de reformarse el reglamento deberá inscribirse la reforma en el Registro de la Propiedad, teniendo en cuenta que el comprador de una unidad puede alegar la inoponibilidad de cláusulas que modifiquen o amplíen las insertas en el reglamento, cuando la modificación no ha sido inscripta en el Registro de la Propiedad, ni fueron conocidas al tiempo de la adquisición (10)(330).

En caso de negativa de la asamblea o de falta de quórum suficiente, la nulidad de las cláusulas debe pedirse por vía judicial; mientras tanto el propietario está obligado, en la proporción fijada, al pago, aún cuando no utilice los servicios que denuncia, teniendo el reglamento plena vigencia hasta la resolución judicial.

### **III. LA MAYORÍA NECESARIA**

La asamblea para modificar el reglamento en este punto necesita la unanimidad, comprendiéndose el voto del interesado.

El art. 9º de la ley 13512 (Adla, VIII, 254) establece que el reglamento sólo podrá modificarse por resolución de los propietarios mediante una mayoría no menor de dos tercios; esta mayoría, como todas las establecidas por la ley de propiedad horizontal, es una mayoría mínima, o sea que los copropietarios pueden en el reglamento establecer una mayoría superior como requisito para la reforma del reglamento, pero en ningún caso pueden pactar una menor a la establecida por la ley.

Pero en algunos casos, para reformar el reglamento se necesita la unanimidad.

Algunas de estas situaciones las menciona expresamente la ley; así se necesita unanimidad para hipotecar el terreno, elevar pisos nuevos, asignar carácter privativo a sótanos y azoteas, y de la ley se puede implícitamente derivar que también es necesaria la unanimidad para cambiar la forma externa del frente, y a nuestro entender para cambiar

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

las bases que surgen del reglamento, de contribución a las expensas comunes.

También se requiere unanimidad en lo que se refiere al cambio de destino de las unidades (11)(331) y para la supresión de un servicio central o de otro beneficio que el inmueble se encuentre en condiciones de prestar a 'os propietarios, resultante de la ley, del título de adquisición o del reglamento, en contra tenemos un fallo de la Cámara Nacional en lo Civil, sala C, revocando un fallo de 1ª instancia, y con la disidencia de la minoría (12)(332).

Con respecto a la modificación de las bases de contribución a las expensas comunes tenemos a ! fallo mencionado del año 1961; en ese caso se decidió que una vez establecido el régimen de contribución en el reglamento, el quantum de los pagos individuales no puede cambiarse, sino, con el consentimiento de todos los propietarios interesados, porque, decidía el tribunal, la proporción al pago de los gastos comunes, sea en razón del valor del departamento o del uso de los servicios generales, o de otras circunstancias sólo es modificable por medio de una convención. Entendiendo que es la única interpretación que podría darse a la frase "salvo convención en contrario" del art. 8º de la ley, máxime cuando la ley en el art. 2º emplea igual frase al establecer que los sótanos y azoteas revestirán el carácter de comunes.

Y consideran que es elemental que "sin el acuerdo de las partes" no podrá variarse el carácter de sótanos y azoteas.

La solución del fallo es la correcta aún basándose en otros argumentos, en principio la decisión mayoritaria sólo puede ser admitida cuando el objeto de las reformas se refiera a la regulación de la administración del sistema o a la modificación al régimen de las relaciones de los propietarios entre sí, siempre que las reformas no impliquen actos de disposición de facultades patrimoniales de los dueños, que surjan del título constitutivo.

Las cláusulas del reglamento no son todas de la misma naturaleza, algunas se refieren al aprovechamiento material o al goce de las partes comunes y privativas, otras afectan la extensión de los derechos reales y personales de los copropietarios; estas últimas necesitan para su reforma la unanimidad.

Si no se acepta este criterio, podría ocurrir que bajo el pretexto de reforma de reglamento, la mayoría se hallaría facultada para disponer libremente de derechos patrimoniales de la minoría, pudiendo imponer a ésta un aumento de participación en las expensas comunes cada vez que se les ocurriera.

También Bendersky, de acuerdo con la exigencia de la unanimidad, hace notar que en el sistema de propiedad horizontal se atribuye un poder de decisión a la mayoría, pero no admite que ese poder sea absoluto, entendiendo que es otorgado a fines determinados.

Entonces, mientras la asamblea se mantenga dentro de su esfera decisoria y no imponga medidas arbitrarias, su decisión deberá respetarse pero, toda vez que la resolución no tenga para los que

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

deliberan la misma consecuencia, estableciendo una discriminación y alterando los derechos individuales de 103 dueños, la resolución puede ser impugnada.

Teniendo en cuenta que de permitir con una mayoría la reforma, por ejemplo del destino o uso de las unidades o en menor medida la reforma del punto que tratamos. se limitarían las facultades propias del dominio, quedando quizás reducidas las posibilidades de enajenar la unidad. O como señala un autor. que existiendo un porcentaje asignado a cada unidad para el pago. el dueño de ella sabe que cualquiera sea la magnitud de los gastos, la contribución a su cargo, no podrá exceder el porcentaje fijado, salvo lo explicado, pero de dejar el porcentaje a la mayoría ésta podría desvirtuar con reformas el fin querido por el legislador.

Por la mayoría prevista por el reglamento sería posible en cambio variar la "forma" de pago de la contribución, estableciendo que se pague por mes vencido o adelantado, o por trimestres.

#### **IV. FALTA DE UNANIMIDAD EN LA ASAMBLEA**

En caso de no contarse con unanimidad en la asamblea o en caso de no poder constituirse con la totalidad de los miembros del consorcio, el interesado o los interesados tienen abierta la vía judicial para pedir la nulidad de la cláusula o cláusulas pertinentes.

Hasta ahí llegan las facultades de nuestros tribunales al respecto, no estando los jueces habilitados para reformar el reglamento estableciendo nuevas cláusulas; la única modificación que podría hacerse es la supresión de artículos o cláusulas por vía de nulidad.

Y no pueden crear nuevas cláusulas porque sólo las partes estarían habilitadas para ello, naciendo el reglamento de la voluntad de las partes (13)(333).

En igual forma la Cámara Nacional en lo Civil, sala A, decidió que el tribunal no está facultado para suplir la voluntad de los contratantes en la formación de los contratos, de donde, por ninguna vía procesal podrá imponer a algunos consorcistas una modificación del reglamento de copropiedad y administración para la cual ellos niegan su conformidad ((334)14)(335).

Incluso otra vez se decidió que en caso que los propietarios no se pongan de acuerdo sobre la redacción del reglamento, no queda otro recurso para la sanción del mismo que la decisión de la justicia, pero, como no es misión de los jueces la redacción del mismo, en caso en que él es impuesto judicialmente se deberá en la instancia acordarse uno entre las partes interesadas, bajo apercibimiento de que si no se ponen de acuerdo será redactado por peritos, los que tratarán de conciliar los factores en juego y atender lo usual en esta materia (15)(336) .