

La concursabilidad del consorcio de propiedad horizontal

Agustín N. Ravetti

Introducción [\[arriba\]](#)

El objeto del presente trabajo es estudiar y determinar la posibilidad de que el Consorcio de Propietarios sea sometido al régimen del Concurso Preventivo de conformidad con la Ley 24.522, teniendo en cuenta el régimen legal antes de la reforma del Código Civil y también su personalidad jurídica particular.

I. Definición de Propiedad Horizontal [\[arriba\]](#)

Tanto en la doctrina como en la jurisprudencia se han esbozado diferentes conceptos y/o definiciones de propiedad horizontal.

A nuestro parecer la definición adoptada por el Código Civil y Comercial de la Nación en su Art. 2037 es sumamente clara al establecer que:

“La propiedad horizontal es el derecho real que se ejerce sobre un inmueble propio que otorga a su titular facultades de uso, goce y disposición material y jurídica que se ejercen sobre partes privativas y sobre partes comunes de un edificio, de conformidad con lo que establece este Título y el respectivo reglamento de propiedad horizontal. Las diversas partes del inmueble, así como las facultades que sobre ellas se tienen son interdependientes y conforman un todo no escindible.”[1]

El último párrafo del artículo citado consagra legalmente la inseparabilidad de las partes propias y comunes del edificio y las facultades que se pueden ejercer sobre éstas, previsión a la que ya se refería el art. 3º, párrafo 3º de la Ley 13.512 (Ley de Propiedad Horizontal). Se trata de un principio esencial de este derecho real, que lo tipifica y es propio de su naturaleza jurídica, conforme lo ha señalado reiteradamente la doctrina, la cual también ha afirmado que el fundamento de esta disposición es obvio por cuanto es un medio de lograr la supervivencia del sistema[2]

Para entender con más claridad la definición establecida, consideramos esencial hacer una distinción entre partes propias y comunes de un Edificio o conjunto de propiedad horizontal.

Las partes propias son aquellas que pertenecen al uso y goce exclusivo del titular de dominio de la propiedad horizontal, la cual comprende las paredes que conforman la superficie del departamento o unidad funcional propia así como las paredes que forman parte de las divisiones internas del departamento.

Por otro lado las partes comunes del edificio, son todas aquellas que no forman parte de la unidad funcional propiamente dicha, tales como el terreno, los muros divisorios de los distintos departamentos, los accesos comunes, el ascensor, y los palieres entre otros.

II. Patrimonio del consorcio involucrado [\[arriba\]](#)

Entre los atributos que poseen las personas jurídicas y entre ellas el Consorcio, debemos tener en cuenta el Patrimonio como atributo esencial.

El Art. 2056, inc. e establece que el reglamento de propiedad horizontal debe contener la composición del patrimonio del consorcio.

Por lo que no se encuentra específicamente legislado que es lo que constituye el patrimonio del Consorcio. Por ello y tal como lo indicara la Dra. Gurfinkel de

Wendy, hay reglas básicas que hacen al sistema de propiedad horizontal y que no pueden ser alteradas a saber: Las partes y cosas comunes del edificio no pueden integrar el patrimonio del consorcio ya que en el régimen de la propiedad horizontal la Unidad Funcional, conformada por las partes privativas y las comunes conforman un todo inescindible. Los consortes no transfieren parte de su patrimonio al consorcio sino sólo la administración de las partes comunes.[3]

El Patrimonio del consorcio quedará pues conformado en líneas generales por: expensas percibidas; fondo de reserva; intereses que devenguen las cuentas bancarias existentes en cabeza del consorcio; intereses punitivos por expensas atrasadas; créditos por expensas; y créditos respecto de terceros.[4]

En lo que respecta al patrimonio del Consorcio puede darse la variante de que el consorcio posea algún inmueble propio que sea utilizado para renta tal como algún local comercial; o una variante que cada vez es más común la de alquilar la vivienda del encargado del edificio y utilizar dicha renta para aplicarla a las expensas o fondo de reserva.

III. Capacidad jurídica del consorcio [\[arriba\]](#)

La capacidad jurídica del Consorcio de Propiedad Horizontal se encuentra definida en el Art. 2044 del CCyCN el cual establece que:

“El conjunto de los propietarios de las unidades funcionales constituye la persona jurídica consorcio. (el subrayado es nuestro) Tiene su domicilio en el inmueble. Sus órganos son la asamblea, el consejo de propietarios y el administrador.

La personalidad del consorcio se extingue por la desafectación del inmueble del régimen de propiedad horizontal, sea por acuerdo unánime de los propietarios instrumentado en escritura pública o por resolución judicial, inscripta en el registro inmobiliario.”[5]

El conjunto de propietarios son los miembros de la persona jurídica del consorcio. Como toda persona jurídica, tiene órganos, y en el caso del consorcio lo son la asamblea, el consejo de copropietarios y el administrador del consorcio el cual actúa en carácter de mandante del Consorcio. Se establece como domicilio del consorcio el edificio donde el mismo se erige. Asimismo, el consorcio posee un CUIT propio, para poder operar fiscalmente y abrir cuentas, contratar empleados y demás.

a. Los principios generales

El consorcio de propietarios, pertenece a las personas jurídicas como tales (patrimonio de afectación privado) de tal forma que se establecen límites a la responsabilidad patrimonial del consorcio y de forma independiente de las responsabilidades internas/administrativas y penales, de los co-propietarios en forma personal.[6]

IV. El consorcio de propiedad horizontal como sujeto legitimado para acceder al proceso concursal antes de la reforma del Código [\[arriba\]](#)

Antes de la reforma del Código Civil, una de las cuestiones a determinar era en qué situación se encontraba el consorcio respecto a la Ley de Concursos y Quiebras.

En ese sentido la Dra. Gurfinkel cita dos precedentes jurisprudenciales que resultan claves para poder deslumbrar la discusión doctrinal que había respecto a la posibilidad de hacer lugar a las excepciones de la ley 24.522, dado que:

El primer precedente jurisprudencial en tal sentido emanó de los tribunales de Mar del Plata[7]y admitió el concurso civil de un consorcio insolvente, con fundamento en que el consorcio de propietarios es un verdadero sujeto de derecho, que goza de capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, tiene domicilio, posee un patrimonio propio, actúa por intermedio de su órgano de representación y decide en asamblea.

El segundo precedente resolvió en sentido contrario, rechazando el pedido de quiebra contra el consorcio de propietarios de la calle Perú 1724 por considerarlo excluido de las personas que conforme lo prevé el art. 2 de la ley 24.522 (Adla, LV-D, 4381) pueden ser concursadas.[8]

Aplicando las normas comerciales al tema en cuestión, se afirma que desde el punto de vista estrictamente normativo, la situación del consorcio de propietarios no estaba contemplada entre las excepciones de la ley 24.522 por lo cual, siendo una persona jurídica con caracteres especiales en cuanto a su objeto, queda encuadrada en los arts. 2 y 5 de la ley de la materia.[9]

V. Capacidad jurídica posterior a la reforma [\[arriba\]](#)

Tal como indicara el Dr. Vitolo el Código Civil y Comercial de la Nación para bien o para mal, ha venido a poner fin a la polémica sobre la concursabilidad del Consorcio, al establecer en forma directa, clara y sin ambages que el Consorcio de Propiedad Horizontal es una persona jurídica de carácter privado. (Art. 158, inc. h) CCyCN). Claro está que el reconocimiento de la personalidad independiente del consorcio por parte de la ley 26.994 –arts. 148, inciso h) y 2044– constituye el punto de partida para considerar los efectos que se derivan de dicho reconocimiento, pues ello incide directamente en la posibilidad de que el consorcio:

- i) pueda ser parte en un proceso judicial –actuando como actor o demandado–;
- ii) en la probabilidad de que pueda ser condenado;
- iii) en la responsabilidad que le cabe respecto de las deudas contraídas, o por los daños producidos bajo el régimen de responsabilidad civil –como centro de imputación diferenciado de conductas en relación con los propietarios que lo conforman–; y –por consiguiente–
- iv) en la alternativa de recurrir a los procesos concursales –acuerdo preventivo extrajudicial, concurso preventivo y quiebra en aquellos casos en los cuales se presenten los presupuestos objetivos que dan lugar a la apertura de cualquiera de estos procedimientos.[10]

Al ser reconocido el consorcio como un sujeto de derecho privado es factible de que sea sujeto de concurso de Preventivo.

Un error frecuente –por parte de los acreedores– frente a un incumplimiento de obligaciones o la existencia de una sentencia judicial que imponga una obligación de pago de atacar los bienes de propiedad del Consorcio de Propiedad Horizontal, es vincular esos bienes con las denominadas partes "comunes" pasillos, ascensores, muros exteriores, tanques de agua, u otros.

Las denominadas partes comunes no son de propiedad del Consorcio sino que –según el art. 2039 y el 2040 del CCyCN– pertenecen a los propietarios, en la medida en que el derecho real autónomo de propiedad horizontal se determina en la unidad funcional, que consiste en pisos, departamentos, locales u otros espacios susceptibles de aprovechamiento por su naturaleza o destino, que tengan independencia funcional, y comunicación con la vía pública, directamente o por un

pasaje común; y la propiedad de la unidad funcional comprende (también) la parte indivisa del terreno.

A mayor abundamiento el Art. 2040 establece la definición de Cosas y Partes comunes. Cosas y partes comunes. Son comunes a todas o a algunas de las unidades funcionales las cosas y partes de uso común de ellas o indispensables para mantener su seguridad y las que se determinan en el reglamento de propiedad horizontal. Las cosas y partes cuyo uso no está determinado, se consideran comunes.

Sobre estas cosas y partes ningún propietario puede alegar derecho exclusivo, sin perjuicio de su afectación exclusiva a una o varias unidades funcionales.

Cada propietario puede usar las cosas y partes comunes conforme a su destino, sin perjudicar o restringir los derechos de los otros propietarios.

Las denominadas partes comunes no son de propiedad del Consorcio sino que – según el art. 2039 y el 2040 del CCyCN– pertenecen a los propietarios, en la medida en que el derecho real autónomo de propiedad horizontal se determina en la unidad funcional, que consiste en pisos, departamentos, locales u otros espacios susceptibles de aprovechamiento por su naturaleza o destino, que tengan independencia funcional, y comunicación con la vía pública, directamente o por un pasaje común; y la propiedad de la unidad funcional comprende (también) la parte indivisa del terreno.

A mayor abundamiento el Art. 2040 establece la definición de Cosas y Partes comunes. Cosas y partes comunes. Son comunes a todas o a algunas de las unidades funcionales las cosas y partes de uso común de ellas o indispensables para mantener su seguridad y las que se determinan en el reglamento de propiedad horizontal. Las cosas y partes cuyo uso no está determinado, se consideran comunes.

Sobre estas cosas y partes ningún propietario puede alegar derecho exclusivo, sin perjuicio de su afectación exclusiva a una o varias unidades funcionales.

Cada propietario puede usar las cosas y partes comunes conforme a su destino, sin perjudicar o restringir los derechos de los otros propietarios.

La Disolución del consorcio por su declaración de Quiebra

Otro tema que seguramente generará polémica, en relación con el Consorcio de Propiedad Horizontal es el relativo a su eventual disolución –como persona jurídica– por su declaración en quiebra, y la posibilidad que pudiera tener este particular sujeto de derecho de poder evitar tal disolución recurriendo:

i) o bien a concluir la quiebra por avenimiento;

ii) o convirtiendo el trámite en concurso preventivo –arts. 163, inciso e) del Código y arts. 90 a 93, y 225 y siguientes de la ley 24.522–.

En efecto; conforme a las disposiciones específicas en materia de Propiedad Horizontal, el art. 2044 dispone que la personalidad del consorcio se extingue por la desafectación del inmueble del régimen de propiedad horizontal, sea por acuerdo unánime de los propietarios instrumentado en escritura pública o por resolución judicial, inscripta en el registro inmobiliario. Esto se refiere a la extinción del consorcio, es decir a la finalización de su carácter de persona jurídica privada.[11]

Conclusiones [\[arriba\]](#)

Como hemos podido apreciar, a la luz del nuevo Código unificado no es posible ya negar al consorcio su personalidad propia, separada de la de sus integrantes, ni aducir inexistencia de patrimonio propio o confusión de patrimonios.

A ello se agrega que la Ley n° 13.512 ha sido derogada, e incorporada la “propiedad horizontal” al Código de fondo unificado, por lo que se puede entender que no resultaría ser más “ley especial” que permita excluir al consorcio de los sujetos concursables de conformidad con art. 2 de la Ley 24.522.

Si bien en términos generales al momento del concurso los bienes del consorcio no serán numerosos, será más determinar la posibilidad de regirse por la Ley Concursal.

Pero estimamos que aún no hay jurisprudencia pacífica en la materia, en algo tan sensible como los concursos de los Consorcios, que no son otra cosa que la persona jurídica sobre la cual se asienta el funcionamiento de un edificio de departamentos para uso hogareño, con todo lo que ello conlleva.

Bibliografía [\[arriba\]](#)

Art. 2037 Código Civil y Comercial de la Nación (CCyCN).

Alberto J. Bueres, Código Civil y Comercial de la Nación analizado, comparado y concordado, Tomo 2Pag.362. 1ª ed., Buenos Aires, Hammurabi, 2014.

Gurfinkel de Wendy, Lilian N., Temas pendientes sobre la capacidad del consorcio de propietarios. LA LEY 03/06/2013, 03/06/2013, 1 - LA LEY2013-C, 1052. AR/DOC/1939/2013.

Código Civil y Comercial de la Nación. Art 2044.

Gherzi, Carlos Alberto - Consorcio de propietarios, propiedad horizontal: en el nuevo Código Civil y Comercial/ Carlos Alberto Gherzi; Celia Weingarten. - 1 era edición. CABA - DyD 2015. Pag. 92.

CCiv. y Com. de Mar del Plata, sala 1ª, 22/4/69. JA, 5-1970-649.

CNCom. sala A, 30/10/96. Rev. del Notariado N° 851. enero/marzo de 1998, p. 133.

Vítolo, Daniel Roque. Concursabilidad e insolvencia del Consorcio de Propiedad Horizontal y responsabilidad de los propietarios. LA LEY 11/07/2016, 11/07/2016, 1. AR/DOC/2001/2016

Notas [\[arriba\]](#)

[1] Art. 2037 Código Civil y Comercial de la Nación (CCyCN).

[2] Alberto J. Bueres, Código Civil y Comercial de la Nación analizado, comparado y concordado, Tomo 2Pag.362. 1ª ed., Buenos Aires, Hammurabi, 2014.

[3] Cfr.Gurfinkel de Wendy, Lilian N., Temas pendientes sobre la capacidad del consorcio de propietarios
LA LEY 03/06/2013, 03/06/2013, 1 - LA LEY2013-C, 1052. AR/DOC/1939/2013

[4] Cfr.Gurfinkel de Wendy, Lilian N., Temas pendientes sobre la capacidad del consorcio de propietarios (Obra citada).

[5] Código Civil y Comercial de la Nación .Art 2044

[6] Gherzi, Carlos Alberto - Consorcio de propietarios, propiedad horizontal: en el nuevo Código Civil y Comercial/ Carlos Alberto Gherzi; Celia Weingarten.- 1 era edicion. CABA - DyD 2015. Pag. 92.

[7] CCiv. y Com. de Mar del Plata, sala 1ª, 22/4/69. JA, 5-1970-649.

[8] CNCom. sala A, 30/10/96. Rev. del Notariado N° 851. enero/marzo de 1998, p. 133.

[9] Cfr. Gurfinkel de Wendy, Lilian N., Temas pendientes sobre la... (Obra citada).

[10] Cfr. Vítolo, Daniel Roque. Concursabilidad e insolvencia del Consorcio de Propiedad Horizontal y responsabilidad de los propietarios. LA LEY 11/07/2016, 11/07/2016, 1. AR/DOC/2001/2016

[11] Cfr. Vítolo, Daniel Roque. Concursabilidad e insolvencia del Consorcio de Propiedad Horizontal y responsabilidad de los propietarios... (Obra citada).