

Division De Condominio Compensacion Del Canon Locativo Con Los Gastos De Conservacion

JURISPRUDENCIA

División de condominio. Compensación del canon locativo con los

gastos de conservación Se confirma la sentencia apelada en cuanto hizo lugar a la demanda de división de condominio, y se la revoca en lo atinente al pedido de compensación del canon locativo con los gastos de conservación del inmueble, por entender que al no haber la demandada deducido reconvencción alguna al respecto, no pueden entonces tenerse por compensados los créditos en estas actuaciones.

En la ciudad de San Isidro, a los 16 días del mes de abril de 2015, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Tercera de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Isidro, doctores JUAN IGNACIO KRAUSE y MARIA IRUPE SOLANS, para dictar sentencia definitiva en el juicio:

"SCHMIEDER EDGARDO JOSE C/ LUCERO JIMENEZ SILVIA INES S/ DIVISION DE CONDOMINIO" causa n°

SI-45953-2009 y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Krause y Soláns, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª ¿Es justa la sentencia apelada? 2ª ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

VOTACION A la primera cuestión, el señor Juez doctor Krause dijo: 1º) La sentencia de fs. 946/952 hizo lugar a la demanda de división de condominio promovida por Edgardo José Schmiieder contra Silvia Inés Lucero Jiménez del inmueble ubicado en Avenida Fondo de la Legua ..., piso ..., departamento ..., UF ..., Edificio ... ?Barrio Parque Norte?, sito en la localidad de Martínez, partido de San Isidro. Asimismo hizo lugar al pedido de compensación del canon locativo debido por la Sra. Lucero Jiménez con los gastos de conservación del inmueble en los que debió incurrir por el uso exclusivo del mismo hasta la promoción de la demanda esto es hasta el 30/11/2009, rechazando la defensa de prescripción opuesta por el actor de los pagos efectuados por la demandada por aplicación del plazo del art. 4023 del C.Civil. A partir de la promoción de la demanda condenó a la accionada al pago de un canon locativo mensual (\$) hasta la efectiva división de condominio debiendo el actor soportar el 50% del monto abonado por la Sra. Lucero en concepto de impuestos municipales y provinciales desde la promoción de la demanda (30/11/2009) también hasta la efectiva división de condominio, debiendo las partes practicar la respectiva liquidación de sus acreencias al momento de adquirir firmeza la sentencia. Las costas fueron impuestas a la parte demandada. 2º) Se agravia el accionante porque la sentencia dispone la extinción por compensación de las sumas adeudadas por la demandada en concepto de valor locativo en el período 2001-2009, sin haberse cumplido con la vía procesal correspondiente para ello. Aduce que si bien la demandada petitionó la compensación de las sumas (que -según ella- debe él por la propiedad de su 50%) con los gastos efectuados para mantener el inmueble, no dedujo reconvencción invocando el derecho que le asitía ni el monto del crédito al que se consideraba acreedora, imposibilitándole, así, ejercer su derecho de defensa en juicio. Le asiste razón. En efecto; para que sea viable la compensación, es necesario que se esté en presencia de una situación de créditos y deudas expeditos (SCBA., 29-7-69; "Ac. y Sent.", 1969, 587), debiendo existir reciprocidad, homogeneidad o fungibilidad, exigibilidad, libre disponibilidad e inembargabilidad (arts. 818, 819, 822, 825 C.C.), siendo doctrina de la Excma. Suprema Corte de nuestro Estado, que no median dos deudas líquidas en los términos del art. 819 cuando es menester sustanciar un juicio para determinar el monto de una de las prestaciones (SCBA, 12-12-72 en D.J.B.A. 98, 107; causas 44.484 del 11-8-89 y 93.552 del 28-8-03 de Sala II; causa 107.468 del 27/08/2009 RSD: 92/09 de esta Sala IIIa). Al tratarse, como en el caso, de créditos de distinto origen, la reconvencción es la vía procesal adecuada a la compensación, debiendo la demandada independizar la suerte de su pretensión de la del actor y proponer tal contrademanda para solicitar, no tanto que se declare la compensación y se condene por el saldo o diferencia, sino para que se condene por la obligación total que pretende, y se la declare compensada hasta la concurrencia de la menor (doctr. arts. 818, 819, 822, 825 y conchs. del C. Civil (causa 64.008 del 27-4-95 de Sala II; causa 107.468 del 27/08/2009 RSD: 92/09 de esta Sala IIIa). Si bien la demandada introdujo el tema en su contestación, no fue materia de sustanciación procesal; no tuvo la contraria la oportunidad de plantear las defensas del caso, por lo cual considerarla en la sentencia sin haber sido bilateralizada, importaría una violación de los arts. 18 de la Constitución Nacional; 9 de la provincial; 34 inc. 5º ap. c, 163 inc. 6º, 266, 272 y 273 del C.P.C.C. (S.C.B.A. Ac. 37.454 del 22-3-88). La compensación funciona de pleno derecho en cuanto su eficacia extintiva remonta, por ministerio de la ley, a la coexistencia de las obligaciones recíprocas, pero para que ello suceda es menester la invocación o alegación de quien esté facultado para oponerla, y para poder alegarla útilmente, es menester aducirla por vía de acción o reconvencción pues de otro modo habría infracción al principio constitucional de la defensa en juicio, al impedírsele a la otra parte invocar las defensas que pudiese tener respecto del cobro del crédito que se le opone (Llambías ?Código Civil Anotado?, Tº II-A, pág.789 y jurisprud. cit. en pág. 790; causa 107.468 del 27/08/2009

RSD: 92/09 de esta Sala IIIa). No habiendo la demandada deducido reconvencción alguna al respecto ni pudiendo entonces tenerse por compensados los créditos en estas actuaciones, ha de revocarse la sentencia en este aspecto. El tratamiento del agravio del actor referido a la prescripción de los pagos efectuados por la demandada y su consecuente imposibilidad de compensarlos con la deuda por canon locativo, deviene abstracto atento a lo resuelto respecto de la ausencia de reconvencción que permita introducirse en el análisis del tema. 3°) Se agravia el accionante por la fecha a partir de la cual se fijó en la sentencia el canon locativo a su favor. Expresa que se encuentra reconocido en autos que la demandada ocupa exclusivamente el inmueble desde el 26/09/2001 aunque su parte peticionó el pago del canon desde el 01/12/2004 por entender que los anteriores estaban prescriptos. Concluye en que al no corresponder la compensación de los gastos de mantenimiento del inmueble por falta de reconvencción el fundamento de la sentencia queda desvirtuado y debe fijarse el canon conforme lo peticionado en la demanda; esto es desde el 01/12/2004. El agravio ha de prosperar parcialmente. En la especie -tal como lo reconoce la sentencia no cuestionada en este aspecto por las partes- se encuentra probada con la documentación acompañada, y por ende fuera de discusión, la existencia del condominio entre actor y demandada. Asimismo consideró que ha quedado admitida la ocupación y uso exclusivo del inmueble de autos por la Sra. Lucero Jiménez. Por consiguiente, el reclamo del actor, Edgardo José Schmieder, que pretende la fijación de un canon locativo resulta legítimo. En efecto, la facultad de usar y gozar de la cosa común, legislada por el art. 2684 del C.C., está expuesta al derecho de oposición emergente del ius prohibendi (arg. arts. 16, 2684, 2699, 3451 y concds. del C. Civil), cuyos efectos nacen a partir del momento en que se exteriorizó la disconformidad con la situación existente (causa 59.088 del 20-4-93, 100.236 del 13-6-06 RSD: 137/06 de la Sala IIa). Por ende, la compensación locativa reclamada por el condómino que no disfruta del uso de la cosa común, debe abonarse a partir del reclamo que desvirtúe la presunción de su conformidad con la situación existente (causas 83.857 del 19-12-2000, 98.924 del 20-4-06 RSD: 78/06 de la Sala IIa). Si un condómino usó y gozó de la cosa común en forma exclusiva, sin que le sea reclamado un derecho igual por el otro, éste debe asumir las consecuencias de su asentimiento implícito y, por ende, no puede cobrar ningún alquiler mientras mantenga su silencio (Llambías, "Código Civil Anotado", T° IV-A, pág. 520). En la especie si bien la actora gozó del uso exclusivo del inmueble desde septiembre de 2001, el reclamo del actor recién se materializó a través de la carta documento enviada por el Sr. Schmieder el 13/11/2008 (fs. 68) y recibida por la Sra. Lucero Jiménez el 14/11/2008 (fs. 588). Ello así, el reclamo habrá de prosperar a partir de la fecha de notificación de dicha carta documento (14/11/2008), debiendo modificarse la sentencia en este aspecto. 4°) Protesta el accionante por el monto del canon locativo fijado en la sentencia (\$...) por ser muy inferior al valor real del alquiler mensual del inmueble cuyas características surgen de la pericia de autos. Atento a ello solicita se modifique el decisorio ajustándose el precio del canon a partir de la pericia (año 2012) de acuerdo a valores de mercado. Según las reglas clásicas de distribución de la prueba, los litigantes tienen la carga de probar la existencia de los hechos y circunstancias en los que apoyan sus pretensiones o defensas, y ante la ausencia de prueba eficaz para suscitar certeza en el juzgador, este fallará en contra de quien debía probar y no probó (Art.375 del CPCC., conf. Airasca Ivana M. "Reflexiones sobre la doctrina de las cargas probatorias dinámicas" LL Litoral 2003 (mayo), 543; art.375 CPCC; Morello "Códigos...? V., pág.98 y sig. de Platense, causa 106541 del 4.6.09 y 103959 del 22.4.10, de Sala IIIª). Atento lo expuesto resulta claro que el planteo formulado por el recurrente ante esta Alzada (el incremento del canon locativo en un 60%), resulta una cuestión novedosa que no fue introducida en el escrito constitutivo de la litis para ser considerado por la Jueza de la instancia de origen y por lo tanto resulta inatendible en esta instancia (art. 272 del CPCC). Este Tribunal debe pleno respeto al principio de congruencia, por lo que no puede decidir sobre capítulos no propuestos al Juez de Primera Instancia, ni tratar argumentos que no fueron puestos oportunamente a su consideración; hacerlo importaría violar los arts. 34 inc. 4°, 163 inc. 6°, 270 y 272 del CPCC y el derecho constitucional de defensa en juicio en tales normas implícito (art. 18 de la Const. Nac., causa 109.247 del 19-3-10 RSI 77/10 de esta Sala IIIª). Por lo expuesto el agravio ha de ser desestimado. 5°) Se agravia el Sr. Schmieder por el pazo fijado de 90 días para que las partes acuerden la efectiva forma de división de condominio y que luego se designe un partidor. Expresa que la existencia de las actuaciones es demostrativa de la imposibilidad de llegar a un acuerdo con la demandada y que la fijación de un plazo de 90 días implica continuar alargando los tiempos procesales sin ningún resultado. Solicita que una vez firme la sentencia, la misma quede en condiciones de ser ejecutoriada. El proceso por división de las cosas comunes se sustancia mediante un trámite especial que consta -en principio- de dos estadios perfectamente diferenciados: una etapa contradictoria, referida a la procedencia o viabilidad de la división en sí misma, y otra ulterior -de ejecución de sentencia- a la que se difiere la determinación de la forma de partición y su ejecución (arts. 673, 674 CPCC; Morello-Sosa-Berizonce-Tessone, "Códigos...?", T° VII-A, 2a ed, Platense-Abeledo Perrot 1999, p. 498; causa 99.730 del 16.3.06 de la Sala IIª; 110.941 del 27-9-11 RSD 125/11 de esta Sala IIIa). Por otra parte cabe señalar que según las pretensiones de las partes y el tipo de conflicto planteado a la jurisdicción el juez al decidir, debe fijar el plazo dentro del cual se obliga a cumplir las obligaciones establecidas en la sentencia (art. 163 inc. 7° del CPCC.) y que por razones de fijeza y seguridad jurídica es conveniente que el plazo sea breve, pues el litigio acaba con una situación que viene de lejos y las partes deben

estar dispuestas y prevenidas para ese evento (Arazi-Bermejo-de Lázzari-Falcón-Kaminker-Oteiza-Rojas, ?Código Procesal...? T° I, Rubinzal Culzoni ed, pag. 304). Atento lo expuesto y que conforme surge del art. 674 del CPCC será en la etapa de ejecución de sentencia la oportunidad de determinar la forma de partición del bien, ha de hacerse lugar al agravio y revocarse la sentencia apelada en cuanto dispone un plazo de 90 días para que las partes acuerden el modo de partir o dividir el inmueble. Con las modificaciones propuestas voto por la afirmativa. A la misma cuestión, la señora Jueza doctora Soláns por iguales consideraciones, votó también por la. A la segunda cuestión, el señor Juez doctor Krause dijo: Dada la forma en que se ha resuelto la cuestión anterior; corresponde: a) revocar la sentencia apelada en cuanto tuvo por compensados los créditos reclamados por la demandada Lucero Jiménez; b) modificar el inicio el plazo a partir del cual se fija el canon locativo reclamado por el actor, estableciéndolo desde el 14/11/2008; c) revocar la sentencia apelada en cuanto dispone un plazo de 90 días para ejecutoriar la misma; d) confirmar la sentencia apelada en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravio; e) imponer las costas devengadas ante esta Alzada a la demandada vencida (art. 68 del CPCC); f) diferir la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad legal (art. 31 de la ley 8904). ASI LO VOTO A la misma cuestión la señora Jueza doctora Soláns por iguales motivos votó en el mismo sentido. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA POR ELLO, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo, a) se revoca la sentencia apelada en cuanto tuvo por compensados los créditos reclamados por la demandada Lucero Jiménez; b) se modifica el inicio el plazo a partir del cual se fija el canon locativo reclamado por el actor, estableciéndolo desde el 14/11/2008; c) se revoca la sentencia apelada en cuanto dispone un plazo de 90 días para ejecutoriar la misma; d) se confirma la sentencia apelada en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravio; e) se imponen las costas devengadas ante esta Alzada a la demandada vencida (art. 68 del CPCC); f) se difiere la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad legal (art. 31 de la ley 8904). Regístrese, notifíquese y devuélvase. Juan Ignacio Krause Juez María Irupé Soláns Juez Claudia Artola Secretaria 001496E