

**Datos del Expediente****Carátula:** LOCKHART MARIA MARTA Y OTROS C/ CONSORCIO PROPIETARIOS EDIFICIO SEMAR XI S/ NULIDAD ACTO JURIDICO**Fecha inicio:** 28/06/2016**N° de Receptoría:** MP - 6307 - 2016**N° de Expediente:** 279**Estado:** En Letra**Pasos procesales:**

Fecha: 06/04/2018 - Trámite: SENTENCIA DEFINITIVA - Foja: 2217/2256

[Anterior](#)06/04/2018 - SENTENCIA DEFINITIVA [Siguiente](#)**REFERENCIAS****Sentencia - Folio:** 162**Sentencia - Nro. de Registro:** 74**Texto del Proveído**

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

Organismo: JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL N° 15 - MAR DEL PLATA.

Carátula: LOCKHART MARIA MARTA Y OTROS C/ CONSORCIO PROPIETARIOS EDIFICIO SEMAR XI S/ NULIDAD ACTO JURIDICO

Expediente: 279

Objeto: Sentencia Definitiva

Peticionario: De oficio

Mar del Plata, 6 de Abril de 2018

**AUTOS Y VISTOS:** Estas actuaciones caratuladas "LOCKHART MARIA MARTA Y OTROS C/ CONSORCIO PROPIETARIOS EDIFICIO SEMAR XI S/ NULIDAD DE ACTO JURIDICO", expte. 279 traídas a despacho a los fines de dictar sentencia.

**RESULTA:** I. Que a fs. 38/58 se presentan mediante apoderado María Marta Lockhart, Osvaldo Jacobo Hasse, Lidia Mirta Suárez, Antonio De Croce, Micaela Zubeldía, Graciela Patricia Cano, Teresa María Migitarían, Elvira Elida González, Raquel Teresa Libralato, José Raúl Rueda, Graciela Lilian Irumberri, María Laura Iriani, José Domingo Sacur, Carlos Santiago Dios, Alberto Vitali, Andrés Vitali, Juan Miguel Prado, Delia Magdalena Prado, Hugo Erico Cabral, Laura Noemí Cabral, María Alejandra Cabral, Andrea Nelly Vitali, Ana Laura Vitali, Iwan Alfredo Romero, Carlos Alberto Novas, Daniel Eduardo Novas y Alejo León Katzman promoviendo acción de nulidad de la asamblea ordinaria del Consorcio de Propietarios del Edificio Semar XI llevada a cabo el día 18 de febrero de 2016. Solicitaron asimismo la remoción del administrador del Consorcio.

Comienzan diciendo que las circunstancias que invalidan el acto jurídico que se ataca, resultan de los actos preparatorios de dicha asamblea como de lo acontecido en el trámite de la misma.

Fundan la nulidad en base a los siguientes tópicos: en la defectuosa convocatoria, en la constitución de la asamblea, en la imposibilidad de deliberar y resolver y en la no confección del acta de asamblea.

En cuanto a la convocatoria, sostienen que Salminci SRL, en su carácter de administradora del Consorcio, efectuó en forma defectuosa la convocatoria a asamblea general ordinaria con el objeto de dar tratamiento al ejercicio finalizado el 31 de Diciembre de 2015. Sostiene lo expuesto en cuanto a que el Administrador ha incumplido los actos preparatorios de la referida asamblea toda vez que no se remitió la convocatoria a la totalidad de los copropietarios, que no se remitió la misma a los domicilios debidamente informados al efecto y que no se ha adjuntado la nómina actualizada de los integrantes del Consorcio. Todo ello conforme lo dispone el art. 15 inc. c) del Reglamento de Copropiedad y Administración (en adelante R.C.A.).

Respecto a la constitución de la asamblea explica que pese a las anomalías descriptas algunos de sus mandantes se hicieron presentes en el lugar, fecha y hora indicados para la realización del acto, donde los Sres. Adolfo Salvador Salminci (socio gerente de Salminci SRL) y Marcelo Daniel Salminci (letrado apoderado del consorcio, presidente del Consejo de Administración y socio de Salminci SRL) requirieron la correspondiente acreditación mediante la entrega de copia del título de propiedad de la UF respectiva, DNI y en su caso carta poder.

Que en dicha oportunidad se rechazó la presentación de algunas cartas de representación suscriptas por diferentes propietarios con la excusa de que no se aceptaba el poder, ya que no podían cotejar las firmas por carecer del Libro de Registro de Firmas. Destaca a tales fines el caso del Sr. Eduardo Cartas quien concurrió en representación de la Sra. Lidia Mirta Suárez y del Sr. Mario Wolf.

Manifiestan asimismo que al ingresar al recinto sus representados se encontraron con la sorpresa de que habían ingresado un número de personas (aproximadamente 30) totalmente desconocidas y ajenas al Consorcio a las cuales, según dichos del Administrador, se les habían controlado los poderes previamente. Solicita entonces se declare la nulidad de las mencionadas cartas.

En lo que respecta a la imposibilidad de deliberar destacan que el acto asambleario se desarrolló en un marco de hostilidad para con sus representados y otros presentes, que se tradujo concretamente en la imposibilidad de llevar adelante las deliberaciones para dar tratamiento al orden del día. Que tales circunstancias fueron denunciadas oportunamente en la IPP 3345/15 de trámite por ante la UFI 10 Departamental.

Que dichos actos provinieron tanto de parte de los integrantes de la administradora – Salminci SRL -, como del grupo de personas desconocidas que refiriera con anterioridad.

Que el Sr. Adolfo Salvador Salminci en todo momento se dirigió despectivamente, con términos amenazantes, injuriantes, agraviantes y mendaces al grupo de propietarios que inician la demanda, impidiéndoles hacer uso de la palabra por ser deudores.

Que tales manifestaciones iban acompañadas de intervenciones del grupo de personas no identificado, quienes proferían gritos o batían palmas impidiendo la libre expresión de los propietarios y el normal desenvolvimiento de la asamblea.

Resaltan que en el transcurso de la asamblea los Sres. Salminci increparon con términos injuriantes ofensivos y descalificadores al Sr. Carlos Daniel Reynoso – representante del propietario Sr. Fabián Marco – y ante el reclamo de este, fue rodeado por personal de seguridad en clara postura de amedrentamiento.

En lo que hace a la no confección del acta de asamblea, argumentan que se ha incumplido con la manda del art. 2062 del C.C.yC. en tanto se omitió la designación de un secretario para labrar el acta.

Que al momento de desarrollarse la asamblea se encontraba presente el Escribano Guillermo Luis Grassi convocado unilateralmente por la administradora Salminci SRL para la confección del acta. Que dicho notario no labró acta de la asamblea, ya que ni siquiera tomó debida nota de las deliberaciones y mucho menos de las oposiciones y/o impugnaciones sustentadas en la oportunidad por los actores. Destaca que ningún propietario suscribió el acta.

Manifiestan que la administradora no ha remitido el acta de asamblea a la totalidad de los copropietarios, atentando ello contra el derecho de los mismos a impugnar las resoluciones que en dicho instrumento figuren como tomadas en el marco de la asamblea, incluso constatar si se han incluido puntos inexistentes en el orden del día.

Que la no remisión del acta impide a los actores conocer las constancias que se volcaron en la misma, particularmente respecto del temario del orden del día y propietarios y/o representantes presentes.

Peticionan en consecuencia la nulidad de las resoluciones asamblearias.

Por su parte, solicitan la remoción de la administradora – Salminci SRL – con fundamento en que se ha liquidado como gasto general pago del consorcio Semar XI a la Administración Salminci por la suma de \$ 100.000 para solventar gastos efectuados a título personal por el Sr. Adolfo Salvador Salminci quien manifestó en la asamblea que había tenido que vender dos departamentos de su propiedad para hacerse cargo de los gastos de edificio y que esa deuda se las iba a cobrar en cuotas perdonándoles los intereses.

Explican a su vez que han tomado conocimiento que en el expediente “Consortio Propietarios Edificio Semar XI – Mar del Plata c/ Caltana, Carlos Angel y Jaek, IDA s/ Cobro Ejecutivo de Expensas” expte. 23407 de trámite por ante el Juzgado en lo Civil y Comercial n° 5 Departamental se ha colocado nota de embargo ordenada en autos “Fernández de Landa María Esther c/ Cons. Prop. Edif. Semar XI s/ Despido” expte. 57692 de trámite por ante el Tribunal del Trabajo n° 1 Departamental.

Que en tal sentido se ha incumplido por parte de la administradora con lo dispuesto en el art. 2076 inc. K del C.C.yC.

Que los actores no han sido notificados en momento alguno de estos y de otros procesos judiciales y/o administrativos.

Que de los procesos judiciales tramitados contra el Consorcio en el fuero laboral, surge que se han entablado distintas demandas por despido.

Que la administradora ha usurpado atribuciones propias de la Asamblea de Copropietarios.

Que Salminci SRL jamás convocó a asamblea – ordinaria ni extraordinaria – para tomar decisiones respecto de los dependientes del consorcio, como tampoco comunicó a la asamblea que se hubiere despedido personal del consorcio.

Que los actores desconocen quienes son los verdaderos porteros, horarios, tipos de contratos, si son permanentes, temporarios, con vivienda permanente o sin ella ya que la asamblea jamás se expidió respecto de la designación de personal.

Que asimismo desconocen cuáles son los sueldos abonados mensualmente y por ende las cargas sociales y previsionales que deben integrarse a los organismos pertinentes (AFIP Y SUTERYH).

Peticionan en consecuencia la remoción de Salminci SRL como administradora del Consorcio.

Finalmente ofrecen la prueba de la que intenta valerse, efectúa la reserva del caso federal y funda en derecho.

II. A fs. 294/300 los actores amplían demanda en donde ponen de resalto que a dicho momento los accionantes no han recibido la copia del acta de la misma conculcándose de tal forma el ejercicio de sus derechos.

Asimismo solicitan una medida autosatisfactiva y ofrece nuevos medios probatorios.

III. A fs. 306/307 la Sra. Juez Titular a cargo del Juzgado en lo Civil y Comercial n° 7 Departamental ordena citar a la parte contraria a que en el término de tres días se presente a hacer valer sus derechos.

IV. A fs. 823/848 se presenta mediante apoderado el representante legal de Salminci SRL – Adolfo Salvador Salminci - en su carácter de Administrador del Consorcio de Propietarios Edificio Semar XI a contestar la citación dispuesta efectuando a tales fines una contestación de demanda cumpliendo con todos los recaudos y extremos requeridos por el art. 354 del CPCC.

En primer lugar el demandado recusa sin expresión de causa a la Sra. Jueza Titular a cargo del Juzgado en lo Civil y Comercial n° 7 Departamental.

A su vez, plantea la competencia por conexidad con los autos “Cano, Graciela Patricia y otros c/ Consorcio de Propietarios Semar XI s/ Nulidad de Acto Jurídico” expte. 122.260 de trámite por ante el Juzgado en lo Civil y Comercial n° 2 Departamental. Funda dicho pedido en cuanto que los actores de dicho proceso son coincidentes – entre otros – con las personas que se iniciaron la presente acción, que el demandado en ambos procesos resulta ser la misma persona jurídica (Consorcio de Propietarios Edificio Semar XI), y que las pretensiones deducidas en ambos pleitos tienen en común uno de los elementos de identificación (sujeto, objeto o causa), por cuya razón es conveniente que un único juez los decida en forma simultánea por ser conexos los procesos.

Acto seguido efectúa una negativa pormenorizada, general y particular sobre las manifestaciones que fueron expuestas en la demanda, en el punto V del conteste.

Continúa explicando acerca de la unificación de la representación conforme lo dispone el Reglamento de Copropiedad y Administración.

En lo que respecta a la citación efectuada, explica que los demandantes ya habían accionado contra el consorcio sin sustento alguno cuestionando las asambleas del mismo en más de una oportunidad, por el solo motivo que dicho órgano de representación consorcial resuelve en contra de sus pretensiones, siendo el mismo un grupo minoritario disidente en un consorcio que se encuentra integrado por poco menos de 500 unidades funcionales.

Que los actores accionan contra el consorcio una y otra vez por el simple motivo de no adaptarse a la convivencia consorcial y ser crónicos deudores en el pago de sus expensas comunes.

Que carecen de sustento las afirmaciones vertidas por los actores por cuanto resultan falsos los extremos citados ya que refieren no conocer lo resuelto en la asamblea de propietarios llevada a cabo con fecha 18 de febrero de 2016. Que los mismos, al igual que los demás consorcistas han recibido las debidas comunicaciones de la misma en forma reglamentaria, sin perjuicio que su mayoría se encontraba presente en el acto.

Que en dicha asamblea se trataron y aprobaron por unanimidad las obras a realizar en el consorcio, en el período 2016.

Que los trabajos de reparación que se estaban realizando en la azotea no resultan ser ajenos al mantenimiento normal del consorcio.

Expresa que contrariamente a lo referido por los accionantes, se están cumpliendo con las obligaciones que emanan de los ordenamientos y estatuto.

Continúa diciendo que los accionantes sólo integran un aproximado del 3% del Consorcio, no morando en el mismo.

Manifiesta, en lo que respecta a la validez de la asamblea en cuestión, que no existe circunstancia alguna que invalide dicho acto, tanto en los actos preparatorios del mismo, como en el acto en sí mismo.

Que la administradora del consorcio ha efectuado la convocatoria a la asamblea notificándose dicho acto conforme las prescripciones del estatuto consorcial (por pieza certificada y/o mediante notificación personal acreditada) con una antelación no menor de diez días corridos. Que se expresó en dicha convocatoria el día, fecha y hora de la reunión y el lugar donde se realizaría. Que también se notificó y exhibió la nómina de los integrantes del consorcio.

Que las notificaciones han sido dirigidas a los domicilios denunciados por cada copropietario, o en su derecho, al departamento que en el edificio le pertenece.

Expresa que obran en poder del consorcio los documentos que acreditan la notificación respecto de la convocatoria a la citada asamblea, con lo que se acredita que dicha convocatoria ha estado a cargo de la administradora del consorcio. Que ello se acredita con los originales de las facturas expedidas por el Correo Oficial; y con las cartas certificadas, se desprende que las mismas han sido despachadas con fecha 1 de febrero de 2016.

Continúa diciendo que es absolutamente falso que no se ha remitido la convocatoria a la totalidad de los propietarios. Que respecto de los señores Carlos Santiago Dios y Juan Miguel Prado, se les ha remitido con fecha 1 de febrero de 2016 cartas certificadas a los domicilios denunciados en la administración las cuales han sido devueltas al remitente (consorcio) con la leyenda “Cerrado/Ausente”. Acompaña tales documentos con su conteste.

Relata con respecto a la Sra. Cano, que esta ha sido notificada en el domicilio por ella denunciado, tanto en la administración del consorcio como en el escrito de demanda. Que no obstante ello, la mencionada ha concurrido al acto asambleario por sí, e incluso en representación de otras unidades

funcionales.

Explica que en cuanto a la nómina de los integrantes del consorcio, a más de ser anoticiados los consorcistas de la misma, incluidos los accionantes, estas son debidamente publicadas.

Prosigue con su relato exponiendo que los participantes de la asamblea deben ser inexorablemente titulares de dominio acreditados mediante DNI y Título de Propiedad y/o en su defecto, representantes con carta poder autenticada por el administrador o escribano público, conforme estipulaciones reglamentarias.

Sostiene que en cuanto a la constitución del acto asambleario, teniendo en cuenta que las convocatorias son a cargo del administrador, este convoca a escribano público estando habilitado para ello para que se constituya a labrar acta notarial de las resoluciones y mociones de la asamblea.

Refiere que todas las cartas de representación que no hayan revestido los requisitos de validez (autenticadas por administrador o escribano público) no son aceptables en el acto asambleario.

Que los documentos presentados en el acto asambleario por el Sr. Cartas respecto de los Sres. Wolf y Suárez, si bien fueron entregados por el citado, no revisten calidad de válidos ya que las firmas de los mismos no se encontraban certificadas por escribano público o administrador, ni tampoco se encontraban presentes los Sres. Wolf ni Suárez como para que el administrador pueda certificar sus firmas personalmente teniendo a la vista sus respectivos DNI y títulos de propiedad.

Explica que el escribano convocado al acto es a los efectos de dar transparencia y legalidad.

Manifiesta que todos y cada uno de los presentes en el acto asambleario eran titulares de dominio y/o representantes con carta poder autenticada reglamentariamente, los que en conjunto han dado quorum y mayorías para tratar los puntos del orden del día designados. Que todos los presentes se encontraban en condiciones de deliberar y votar las mociones del acto.

Dice que el acto asambleario no se ha desarrollado en un marco hostil ni mucho menos de ha imposibilitado en llevar adelante las deliberaciones del tratamiento de los puntos del orden del día.

Que los Sres. Suárez, Libralato, Rueda, Dios, los cuatro Vitali, y los dos de apellido Prado, pese a haber sido debidamente notificados de la convocatoria al acto, voluntariamente inasistieron al mismo.

Que los accionantes y demás consorcistas han recibido en tiempo y forma estatutaria copias del acta de asamblea respectiva y confeccionada y pasada por ante escribano público la que se encuentra suscripta por dos testigos designados en asamblea, por el voto mayoritario de la misma.

En lo que respecta a la remoción del administrador, sostiene que ello resulta totalmente improcedente por cuando la administración del consorcio demandado no resulta ser parte en este proceso.

Explica que la misma posee mandato vigente otorgado por asamblea de propietarios de fecha 19 de febrero de 2014, la cual otorga mandato a la administración Salminci SRL por un lapso de 5 años a partir del 25 de febrero de 2014 el cual se encuentra vigente y ha sido otorgado conforme previsiones estatutarias y con las mayorías previstas.

Destaca en cuanto al eventual incremento de expensas comunes que ello ocurre en la totalidad de los consorcios del país como es de público y notorio conocimiento dado que los costos tanto de materiales, tarifas, sueldos y jornales han aumentado significativamente en el transcurso del año y que dichos costos hacen al normal funcionamiento consorcial.

Que el consorcio no es una empresa, por cuanto las expensas comunes ordinarias se liquidan conforme los gastos y erogaciones del mismo y a meses vencidos. Que sin perjuicio de ello el balance contable de donde surge el estado contable y demás pormenores ha sido aprobado por mayorías reglamentarias.

Finaliza efectuando oposición a rubros de prueba ofrecidos por la actora, ofrece la prueba de la que intenta valerse, efectúa la reserva del caso federal y funda en derecho.

**V.** A fs. 850 la Dra. Basso de Ciriani se inhibe de entender en las presentes actuaciones con motivo de la recusación sin expresión de causa formulada por la parte demanda.

**VI.** A fs. 1030/1033 el suscripto resuelve desestimar la conexidad planteada por la demandada.

**VI.** A fs. 1089/1093 luce agregada el acta de Audiencia Preliminar de fecha 18 de Abril de 2017 en la que, luego de un intento de conciliación, se procedió conforme lo dispuesto en la Resol. 1904/2012 y 3683/2012 SCBA estableciéndose así los hechos conducentes y controvertidos, abriéndose la causa a prueba y proveyéndose en consecuencia los medios probatorios.

**VII.** A fs. 2108/2109 se celebra la primera parte de la Audiencia de Vista de causa, de la cual da cuenta el CD que contiene la grabación de la misma y obra a fs. 2136. Luego de un cuarto intermedio, a fs. 2131/2132 se celebra la segunda parte de dicha audiencia de la cual da cuenta el CD que contiene la grabación de la misma y obra a fs. 2137.

**VIII.** A fs. 2166/2168 se certificó el vencimiento del término probatorio.

**IX.** a fs. 2184 se produjo el llamamiento de autos para sentencia, el cual se encuentra firme y consentido.

**Y CONSIDERANDO: I. La nulidad de las asambleas en los Consorcios de Copropietarios**

Tal como ha quedado delimitada la cuestión litigiosa, en virtud de lo que surge de la demanda y su respectiva contestación, así como también del acta de audiencia preliminar de fecha 18 de Abril de 2017 (ver fs. 1089/1093) la cuestión litigiosa objeto de autos gira en torno a la validez de la asamblea celebrada el día 18 de febrero de 2016 en el Consorcio de Propietarios del Edificio Semar XI así como también la continuidad en el cargo del administrador – Salminci SRL –.

a) Deviene necesario resaltar en primer lugar que, conforme enseña Kiper – Siguiendo a Areán y a Gabás – que: *“La asamblea es el órgano máximo de representación de la voluntad de la comunidad, a cuyo cargo se encuentra la resolución de los asuntos de interés común. Sus poderes son soberanos y sus decisiones, tomadas dentro del marco de las previsiones legales y reglamentarias, obligan a todos, aún a la minoría disidente y a los ausentes.*

*Es el ente supremo, soberano e idóneo apto para resolver todas las cuestiones de interés común, previa deliberación de los consorcistas, convocados a tales efectos, siguiendo pautas legales y reglamentarias, en cuando a la convocatoria, deliberación y decisión”* (KIPER, Claudio M. PROPIEDAD HORIZONTAL. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. 2008. Pág. 319).

Mariani de Vidal explica que: *“la asamblea es el órgano deliberativo supremo a través del cual los propietarios, como miembros integrantes de ella [consorcio - persona jurídica], ejercen su derecho a participar en la administración común, a fin de integrar y establecer voluntad colectiva”* (MARIANI DE VIDAL, Mariana. “Propiedad Horizontal. Asambleas. Nulidad. Plazo para deducirla” publicado en La Ley 2014-B-485).

Por su parte, el Código Civil y Comercial de la Nación en su art. 2058 define a la asamblea como: *“la reunión de propietarios facultada para resolver las cuestiones que le son atribuidas especialmente por la ley o por el reglamento de propiedad horizontal; las cuestiones atribuidas al administrador o al consejo de propietarios cuando le son sometidas por cualquiera de éstos o por quien representa el cinco por ciento de las partes proporcionales indivisas con relación al conjunto; las cuestiones sobre la conformidad con el nombramiento y despido del personal del consorcio; y las cuestiones no contempladas como atribuciones del administrador o del consejo de propietarios, si lo hubiere”.*

Es dable destacar que en el derogado régimen de la ley 13.512 y su decreto reglamentario n° 18.734/49 en ninguna parte aparecía la palabra asamblea. Así, el art. 10 de la mencionada ley se refería siempre a la “reunión” de los copropietarios, ya sea en su alternativa extrajudicial como judicial, y el decreto reglamentario utilizaba similar denominación. No obstante ello, doctrinaria y jurisprudencialmente se ha sistematizado operativamente tal instituto a lo largo de los años pese a ni siquiera aparecer nombrado en la ley (COSTANTINO, Juan Antonio. “Nulidad de asamblea consorcial. Legitimación pasiva” publicado en La Ley 1994-B-393).

Hoy en día ha quedado suplida tal omisión mediante la inclusión del título correspondiente a la propiedad horizontal en Código Civil y Comercial de la Nación que ha despejado toda duda al respecto así como también otras referentes al régimen en cuestión (v.gr. la condición de persona jurídica del consorcio de propiedad horizontal – art. 148 inc. h) del C.C.yC.).

En cuanto a las etapas de la asamblea, la misma puede dividirse en tres: su faz, constitutiva, su faz deliberativa y su faz resolutive.

La primer etapa consiste en la convocatoria a los consorcistas al acto asambleario, la cual debe efectuarse conforme lo disponga el reglamento de copropiedad y administración con transcripción del orden del día, el que debe redactarse en forma precisa y completa (artgo. art. 2059 del C.C.yC.). A tales efectos debe confeccionarse el orden del día, y la determinación expresa del día, la hora y el lugar en el cual se celebrará la asamblea, cumpliéndose con el medio de citación que ordena el estatuto del ente, y el respeto del plazo que debe mediar entre la citación y la realización de la reunión (conf. GABAS, Alberto A. NULIDAD DE LA ASAMBLEA DEL CONSORCIO. Ed. Hammurabi. Buenos Aires. 2003. Pág.92).

En la etapa deliberativa se toma asistencia de los concurrentes, que deberán acreditar la titularidad dominial y el examen de poderes de los que actúen por representación. Acto seguido se debe declarar si esa asamblea puede considerarse legalmente constituida y hábil para entrar en sesión, para lo cual se debe determinar previamente si existe quórum. Luego se tratan los puntos del orden del día y se decide sobre cada uno de ellos por mayorías según los temas a resolver previa deliberación por parte de los asistentes (GABAS, Alberto A. op. Cit. Pág. 92/94).

Por último, terminado el debate sobre el o los temas tratados, comienza la faz resolutive que se concreta con el voto, momento en el que se evalúa si hay mayorías suficientes para resolver. Esta faz culmina con la confección del acta donde se plasma la exteriorización de la voluntad de la persona jurídica (GABAS, Alberto A. op. Cit. Pág. 96/103).

b) Enseña Gabás que uno de los derechos que tiene todo consorcista es impugnar las asambleas, ya sea por vicios en su convocatoria o parte constitutiva, o en su faz deliberativa-resolutive (GABAS, Alberto A. INCIDENCIAS DEL CODIGO CIVIL Y COMERCIAL. Propiedad Horizontal Conjuntos Inmobiliarios. Ed. Hammurabi. Buenos Aires. 2015. Pág. 174).

Ahora bien, tanto en el derogado régimen de la ley 13.512 y su decreto reglamentario como el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación no existe previsión alguna referida a la nulidad de las asambleas, por lo que debe aplicarse al respecto, como regla general, las disposiciones del mencionado cuerpo normativo vinculadas a la nulidad de los actos jurídicos (MARIANI DE VIDAL, Mariana. Op. cit.).

La única innovación que trae al respecto el nuevo ordenamiento unificado es la incorporación del plazo de caducidad de 30 días para la interposición de la acción judicial de nulidad de la asamblea, trayendo a tales fines un poco de certeza en el tópic (art. 2060 in fine del C.C.yC.).

En el Capítulo 9 del Título III – Hechos y Actos Jurídicos – del Código Civil y Comercial se trata la ineficacia de los actos jurídicos.

A partir del artículo 386 de dicho cuerpo normativo se desarrollan las nulidades de los actos jurídicos efectuándose clasificaciones entre ellas. Así, se distingue entre nulidades absolutas y relativas; siendo las primeras correspondientes a actos que contravienen el orden público, la moral o las buenas costumbres, y las segundas respecto de actos a los cuales la ley impone esta sanción sólo en protección del interés de ciertas personas (artgo art. 386 y sgts. del C.C.yC.).

A diferencia de las nulidades absolutas, la nulidad es relativa cuando el acto afecta a un interés particular o individual. Los efectos son más débiles y la legitimación queda acotada para poder pretender la impugnación de los actos, frente a la amplia legitimación prevista para las nulidades absolutas – el juez aún de oficio, el Ministerio Público, y el interesado – (BUERES, Alberto J. CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION Y NORMAS COMPLEMENTARIAS. Análisis doctrinal y jurisprudencial. T. 1B. Ed. Hammurabi. Buenos Aires. 2016. Pág. 590).

Asimismo, se distingue entre nulidades totales y parciales, siendo las primeras las que se extienden a todo el acto y las segundas a las que afectan a una o varias de sus disposiciones (argto. art. 389 del C.C.yC.).

c) En lo que respecta a la nulidad de las asambleas de los Consorcios de Propietarios es dable destacar que si bien el art. 2060 in fine del C.C.yC. refiere a la *“la acción judicial de nulidad de asamblea”*, tal afirmación no resulta técnicamente adecuada. Bueres explica que una falla en la primera de las etapas (constitutiva) puede originar que se deduzca acción de nulidad de la asamblea; pero que por el contrario, una irregularidad en la etapa resolutoria puede motivar la acción de nulidad de la decisión de la asamblea, pero no de toda la asamblea. Así, la nulidad podrá afectar a la asamblea toda, siendo este un caso de nulidad total; o podrá ser parcial afectando a una o varias resoluciones (BUERES, Alberto J. CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION Y NORMAS COMPLEMENTARIAS. Análisis doctrinal y jurisprudencial. T. 4B. Ed. Hammurabi. Buenos Aires. 2017. Pág. 128).

Tal como surge de lo precedentemente explicado, la nulidad podrá solicitarse por vicios en la faz constitutiva, deliberativa y resolutoria los cuales podrán versar sobre los distintos actos que configuran dichas etapas y que fueran analizados en el punto a) del presente considerando a lo que remito en honor a la brevedad. Asimismo, dependiendo del caso, la misma podrá ser total o parcial afectando a la asamblea en su totalidad, o alguna/s resoluciones, como fuera puesto de resalto en el párrafo precedente.

## **II. La asamblea general ordinaria de fecha 18 de Febrero de 2016**

Se ha analizado en el considerando anterior todo lo referente a la nulidad de las asambleas en los Consorcios de Copropietarios y sus generalidades. Corresponde ahora analizar y expedirse acerca de los pormenores de la asamblea ordinaria del Edificio Semar XI celebrada el 18 de Febrero de 2016 a los fines de determinar si corresponde o no decretar su nulidad.

### a) Convocatoria

a.1) Los actores cuestionan en primer lugar lo referido a la convocatoria para la asamblea en cuestión.

Sostienen a tales fines que el Consorcio demandado efectuó en forma defectuosa dicha convocatoria toda vez que no cumplió con los actos preparatorios en virtud de tres elementos esenciales: no remisión de la convocatoria a la totalidad de los propietarios; no envío de la convocatoria a los domicilios debidamente informados; y no adjunción a la convocatoria de la nómina actualizada de los integrantes del consorcio.

Por su parte, el Consorcio demandado alega que las notificaciones han sido dirigidas a los domicilios denunciados por cada copropietario, o en su defecto, al departamento que en el edificio le pertenecen; todo ello de conformidad con lo dispuesto en el art. 2059 del C.C.yC. y art. 15 inc. c) del Reglamento de Copropiedad y Administración.

Puntualmente señala que a los Sres. Carlos Santiago Dios y Juan Miguel Prado se les remitió con fecha 1 de febrero de 2016 cartas certificadas n° CU 96942274 5 y CU 96942251 5 respectivamente. Que dichas misivas fueron devueltas al Consorcio, por encontrarse los domicilios cerrados o ausente. Destacan a su vez que los domicilios a los cuales se remitieron dichas piezas eran los oportunamente denunciados en la Administración del Consorcio. Circunstancia similar aconteció con la Sra. Cano, quien no obstante ello, concurrió al acto asambleario, por sí y en representación de otras unidades funcionales.

a.2) Ahora bien, en lo que respecta al Sr. Carlos Santiago Dios, es dable destacar que el Consorcio demandado ha acompañado a estos actuados la factura correspondiente a la carta certificada n° CU 96942274 5 así como también los sobres con las constancias del correo acerca de que el domicilio de calle Ituzaingo n° 4242 de la ciudad de Mar del Plata se encontraba cerrado o ausente y que se había dejado aviso de visita, (ver 529 y 563).

A su turno, en lo atinente al Sr. Prado, el Consorcio demandado alegó que le remitió la carta certificada n° CU 96942251 5 al domicilio oportunamente denunciado ante la administración.

Al igual que con el Sr. Dios, el demandado ha acompañado a estos actuados la factura correspondiente a la carta certificada n° CU 96942274 5 así como también los sobres con las constancias del correo acerca de que el domicilio de calle Carlos Calvo 2370 de la C.A.B.A. se encontraba cerrado o ausente y que se había dejado aviso de visita (ver fs. 531 y 564).

Si bien dicha documentación fue negada por la parte actora al momento de correrse traslado de la misma (ver fs. 1127/1135) en los términos del art. 356 del CPCC, también fue requerida por esta como documental en poder de la demandada (ver escrito de demanda a fs. 54 y 54 vta. y acta de audiencia preliminar a fs. 1090). Es dable destacar que al momento de cumplir en tiempo y forma con tal requerimiento la parte demandada, los accionantes no han efectuado manifestación alguna al respecto cuando dicha documental fuera puesta de manifiesto (ver fs. 1457).

Atendiendo a tales circunstancias, no puedo dejar de advertir que el art. 15 inc. c) del Reglamento de Copropiedad y Administración al tratar la convocatoria a las asambleas dispone que *“...las citaciones se dirigirán al domicilio denunciado por cada propietario, o en su defecto al departamento que en el edificio le pertenece”* (ver fs. 486 vta.).

Por su parte, el art. 2059 del Código Civil y Comercial de la Nación dispone en su parte pertinente que *“los propietarios deben ser convocados a la asamblea en la forma prevista en el reglamento de propiedad horizontal”*, por lo que debe estarse a lo expuesto en el párrafo precedente.

Analizando las manifestaciones, como los elementos obrantes en autos, se advierte que, sin perjuicio que el Consorcio demandado no ha acreditado que el domicilio al cual cursara la notificación a los Sres. Dios y Prado es el que este tenga denunciado en la administración como lo alegara en la contestación de demanda (ver fs. 836), las mismas han sido dirigidas al domicilio real de los mencionados consorcistas (art. 73 del C.C.yC.).

Ello toda vez que el propio Sr. Dios denuncia al iniciar la demanda como su domicilio real el de calle Ituzaingo n° 4242 de esta ciudad en los términos del art. 330 inc. 1 del CPCC (ver fs. 38 vta.).

A su vez, y sin perjuicio de que al iniciar la demanda la letrada apoderada del Sr. Prado denunció el domicilio real de este en calle San Martín n° 98 de la ciudad de San Fernando del Valle de Catamarca (ver fs.39), de la copia simple del poder general para juicios otorgado en fecha 30 de Marzo de 2016 a la Dra. Larregina surge que el domicilio real del co accionante en cuestión es en calle Carlos Calvo 2370 de la C.A.B.A. (ver fs. 263).

Tal circunstancia se ve corroborada de lo que surge del acta de audiencia de fecha 15 de Junio de 2016 mediante la cual el Sr. Prado declaró como testigo en la causa "CANO GRACIELA PATRICIA Y OTROS C/ CONS. DE PROP. SEMAR XI S/ NULIDAD ACTO JURIDICO" (expte. 122260) de trámite por ante el Juzgado en lo Civil y Comercial n° 2 y que fuera ofrecido como prueba instrumental por los propios actores, en donde denunció su domicilio real en calle Carlos Calvo 2370 de la C.A.B.A. (ver fs. 118 del Cuaderno de Prueba de la parte actora en los autos ya indicados).

Si bien el reglamento dispone que la citación se dirigirá al domicilio denunciado o al departamento que le pertenezca al copropietario, en el caso que nos convoca, las mismas han sido efectuadas, como dijera, en los domicilios reales de los co accionantes Dios y Prado en virtud de las consideraciones efectuadas en los párrafos precedentes.

Dispone el art. 73 del C.C.yC. que: *"La persona humana tiene domicilio real en el lugar de su residencia habitual"*. A su vez, la doctrina explica que: *"El domicilio es el lugar donde se reside habitualmente; para configurarse el domicilio real se requiere que éste sea el asiento principal, el lugar donde la persona efectivamente vive, el centro de su propia existencia"* (BUERES, Alberto J. CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION Y NORMAS COMPLEMENTARIAS. Análisis doctrinal y jurisprudencial. T. 1A. Ed. Hammurabi. Buenos Aires. 2016. Pág. 476).

Así, siendo que el propio Sr. Dios ha denunciado el domicilio de calle Ituzaingo n° 4242 de esta ciudad como su domicilio real y que de las constancias probatorias rendidas en autos surge que el domicilio real del Sr. Prado es el de calle Carlos Calvo 2370 de la C.A.B.A., no caben dudas que estos efectivamente viven allí. Por tal motivo, no existe irregularidad alguna en el hecho de que el Consorcio demandado haya dirigido allí las convocatorias para la asamblea en cuestión (argto. arts. 73, 2059 y ccdds. del C.C.yC.; art. 15 inc. c del R.C.A.).

A mayor abundamiento, se destaca que el Sr. Dios al momento de absolver posiciones en la Audiencia de Vista de Causa celebrada en autos (de la cual da cuenta el acta de fs. 2131/2132 y el CD de fs. 2137 que contiene su videograbación), al ser consultado por el suscripto cuál era su domicilio real, este responde Ituzaingó 4242 (ver minuto 1:30:10), circunstancia que posteriormente reitera (ver min. 1:30:30).

a.3) Por su parte, respecto a la notificación cursada a la Sra. Cano, es dable destacar que la misma, si bien manifiesta no haber sido debidamente convocada a la asamblea, ha asistido a dicho acto, tal como da cuenta la planilla de registro de asistencia a dicho acto colegial (ver fs. 794 y 1353).

Cabe al respecto formular la misma manifestación que se hiciera al tratar la notificación a los Sres. Dios y Prado en torno a la falta de desconocimiento de la mencionada documentación, al momento de ser acompañada por la parte demandada como documental en su poder (argto. art. 384 del CPCC).

A su vez, la propia Sra. Cano al momento de absolver posiciones en la Audiencia de Vista de Causa, si bien dijo que no era cierto cuando se le preguntó si había asistido y participado de manera democrática en la asamblea de fecha 18 de febrero de 2016, con posterioridad admitió que en dicho acto había representado a otros tres copropietarios, lo que ratifica que efectivamente concurrió a dicho acto (ver minutos 33:48 a 34:25).

Tal como fuera analizado en el considerando l.b), esta nulidad es de tipo relativa, en tanto sólo afecta intereses particulares y es susceptible de convalidación (argto. arts. 388, 393, 394, 395 y ccdds. del C.C.yC.).

Ha dicho el Máximo Tribunal Provincial al respecto que: *"No puede alegar perjuicio el consorcista que conocía la realización de la asamblea e incluso asistió a ella, no obstante que la convocatoria no hubiese respetado las exigencias del reglamento"* (SCBA LP Ac 48971 S 08/06/1993 Juez NEGRI (SD). Carátula: Escudero, Eduardo y otro c/Consortio de Propietarios Edificio Zubizarreta s/Nulidad de asamblea. Magistrados Votantes: Negri-Pisano-Mercader-Vivanco-Laborde).

Por ello, si bien pudo haber existido irregularidad en la convocatoria a la Sra. Cano, su presencia en la asamblea ha convalidado la misma, por lo que no cabría la posibilidad de anular el acto asambleario por tal motivo (argto. arts. 388, 393, 394, 395, 2059 y ccdds. del C.C.yC.).

a.4) Sin perjuicio de ello, es de destacar que el vicio alegado por los actores en cuanto a que no se ha adjuntado a la convocatoria la nómina actualizada de los integrantes del Consorcio tal como lo establece el art. 15 inc. c del R.C.A., no tiene entidad tal como para anular el acto asambleario.

Ha dicho la doctrina que si se hayan cumplidos todos los requisitos necesarios para la convocatoria a asamblea, no es causal de impugnación la falta, por ejemplo, de remisión del balance o de la documentación que normalmente se adjunta a la convocatoria a asamblea ordinaria (GABAS, Alberto A.. NULIDAD DE LA ASAMBLEA... cit. Pág. 92).

Si bien los ejemplos abordados por el citado autor no son idénticos al supuesto fáctico de autos, se podría aplicar *mutatis mutandi* el criterio adoptado al caso que nos convoca (argto. art. 388 y sgts., 2059 del C.C.yC.).

A su vez, y siendo que estamos en presencia de nulidades del tipo relativo como ya se hubiera puesto de resalto, tanto quienes asistieron a la asamblea, como quienes se encontraban debidamente citados y decidieron no asistir, confirmaron el vicio en cuestión. Por esa razón, mal podrían ahora cuestionar la validez de la convocatoria por carecer la misma de la nómina actualizada de integrantes del Consorcio (argto. art. 388, 394, 395, 2059 y cccts. del C.C.yC.).

a.5) Por todo lo expuesto precedentemente, se concluye que en el caso de autos no ha existido vicio alguno en la convocatoria a la asamblea de fecha 18 de febrero de 2016 susceptible de fulminar de nulidad a la misma (art. 34 inc. 5, 163 y cccts. del CPCC; arts. 388, 394, 395, 2059 y cccts. del C.C.yC.).

#### b) Constitución de la Asamblea

b.1) En lo atinente a la constitución de la asamblea, los accionantes sostienen que se hicieron presentes en el lugar, fecha y hora indicados para la realización de la asamblea que aquí se cuestiona, donde los Sres. Adolfo Salvador Salminci (socio gerente de Salminci SRL) y Marcelo Daniel Salminci (letrado apoderado del consorcio, presidente del Consejo de Administración y socio de Salminci SRL) les requirieron la correspondiente acreditación mediante la entrega de copia del título de propiedad de la UF respectiva, DNI y en su caso carta poder.

Tal como fuera relatado en los resultandos de la presente, los accionantes sostienen que en dicha oportunidad se rechazó la presentación de algunas cartas de representación suscriptas por diferentes propietarios con la excusa de que no se aceptaba el poder ya que no podían cotejar las firmas por carecer del Libro de Registro de Firmas.

Puntualmente, destacan el caso del Sr. Eduardo Cartas que concurrió en representación de la Sra. Lidia Mirta Suárez y del Sr. Mario Wolf, a quien no se le permitió participar en representación de los mencionados por carecer el administrador del Registro de Firmas (ver fs. 42 vta.).

Por último hacen énfasis en la presencia de un grupo de personas desconocidas en el edificio, cuestionando que se haya controlado efectivamente a quienes representaban estas personas.

A su turno, la demandada manifiesta que no es cierto que carezca del Registro de Firmas rubricado y que se hayan rechazado cartas de representación autenticadas por el administrador o escribano público conforme lo estipula el reglamento. Que todos los documentos que no hayan revestido tales requisitos, no son aceptables en el acto asambleario.

Refiere en cuanto al caso del Sr. Eduardo Cartas, que las cartas de representación por él presentadas para participar en la asamblea en cuestión no revestían calidad de válidas ya que las firmas de los mismos no se encontraban certificadas por escribano público o por el administrador, ni tampoco se encontraban presentes los Sres. Wolff ni Suárez como para poder certificar las firmas en el acto, teniendo a la vista sus DNI y títulos de propiedad (ver fs. 838).

b.2) Ahora bien, de las constancias probatorias rendidas en autos se desprende que asiste razón a la demandada en cuanto a que los instrumentos presentados por el Sr. Cartas para actuar en representación de los mencionados consorcistas no reúnen los requisitos exigidos por el R.C.A.

En efecto, el art. 15 inc. H) del R.C.A. dispone que *“los copropietarios podrán hacerse representar en las reuniones por mandatarios con facultades suficientes para deliberar, mediante carta poder autenticada por el administrador o escribano”* (el destacado me pertenece).

Surge de la propia documental aportada por los accionantes, que el Sr. Cartas pretendió participar del acto asambleario en crisis representando a la Sra. Lidia Mirta Suárez mediante una autorización de representación suscripta por este último y certificada por el Sr. Hernán Pereiras en su carácter de Asistente Comercial Semi Senior del Banco de la Ciudad de Buenos Aires – Sucursal Centro – (ver fs. 285).

Si bien la autorización en cuestión fue otorgada por la Sra. Suárez al Sr. Cartas expresamente para que lo represente en la asamblea que nos convoca, se advierte que el instrumento en cuestión no reúne los requisitos que exige el R.C.A. en su art. 15 inc. H) *ut supra* transcrito para su validez como carta de representación.

Es dable destacar que el propio Sr. Cartas, quien ha sido ofrecido como testigo en estas actuaciones por los accionantes, reconoció que se encontraba autorizado por dos personas, uno mediante escribano y el otro sin certificar (ver min 48:00 a 48:20 del CD de fs. 2136).

A su vez, si bien en la demanda se dijo que el Sr. Cartas intentó representar también a la Sra. Suárez, de la declaración testimonial brindada por este, se desprende que en realidad concurrió al acto también en representación de Elvira González, además de la ya indicada representación frustrada de la Sra. Suárez (ver min 1:26:55 del CD de fs. 2136). A ello debe sumarse el intento de representación frustrado en nombre del Sr. Mario Wolff, respecto de quien tampoco tenía carta de representación certificada por administrador o escribano (ver fs. 677 y 679).

Asimismo, la Sra. Lidia Mirta Suárez (actora en estos actuados) al momento de absolver posiciones dijo expresamente que le dio poder a un tal “Casas” para asistir a la asamblea e hizo certificar la firma por banco (ver min. 00:57 del CD de fs. 2137). Luego rectificó el nombre de su representante diciendo que era “Cartas” – min. 1:20 del CD de fs. 2137 – (argto. art. 421 del CPCC). Dicha autorización luce agregada a fs. 285.

No obstante ello, el propio Sr. Cartas reconoce al prestar declaración testimonial que efectivamente pudo participar de la asamblea en representación de la Sra. Suárez (ver min 1:27:10 del CD de fs. 2136) cuando en realidad lo hizo en nombre de la Sra. González, respecto a quien el demandado ha adjuntado a estos autos la mencionada autorización con firma certificada por escribano, la cual luce agregada a fs. 666/667 (ver asimismo planilla de asistencia de fs. 794).

Por lo expuesto es que no se advierte vicio alguno en esta etapa del acto asambleario que lo invalide como tal (argto. arts. 34 inc. 5, 163 y cccts. del CPCC; arts. 388, 394, 395, 2059 y cccts. del C.C.yC.).



b.3) Finalmente, en lo que respecta a la supuesta presencia de un grupo de personas ajenas al Consorcio en la Asamblea que aquí se cuestiona, debo destacar que tal circunstancia no ha sido debidamente acreditada en autos (argto. art. 375 del CPCC).

Si bien varios testigos mencionaron la existencia de este "grupo de personas desconocidas" (ver mins. 18:05, 45:30, 1:39:30, 2:09:50, etc. del CD de fs. 2136), lo cierto es que la accionada al momento de contestar la demanda ha acompañado las autorizaciones de representación presentadas por las personas que asistieron a la asamblea en cuestión (ver fs. 567/620, 625/679).

Es dable destacar que si bien los actores desconocieron estos documentos (ver fs. 1128 vta./1129), en la demanda no cuestionan la veracidad de los mismos, sino el cumplimiento de los requisitos de validez exigidos por el R.C.A. (ver fs. 44 vta.).

Así, se advierte que los instrumentos acompañados y que fueran detallados precedentemente se ajustan a las previsiones reglamentarias ya mencionadas toda vez que las firmas en ellas obrantes han sido certificadas por el administrador o escribano público según sea el caso (argto. art. 15 inc. H) del R.C.A.). Es dable destacar que se ha ofrecido como testigo de reconocimiento al Sr. Adolfo Salvador Salminci quien ha suscripto los mismos en su carácter de socio gerente de Salminci S.R.L. que resulta ser la sociedad administradora del Consorcio de Propietarios Edif. Semar XI (ver min. 3:20:00 en adelante del CD de fs. 2137).

b.4) En virtud de lo anteriormente analizado, se concluye que en el caso de marras no ha existido vicio alguno en la constitución de la asamblea de fecha 18 de febrero de 2016 susceptible de fulminar de nulidad a la misma (art. 34 inc. 5, 163 y cccts. del CPCC; arts. 388, 394, 395, 2059 y cccts. del C.C.yC.).

### c) Etapas deliberativas de la Asamblea

c.1) Explica Verón que la deliberación "tiene por objeto considerar atenta y detenidamente el pro y/o contra de las decisiones antes de adoptarlas, y la razón o sinrazón de los votos antes de emitirlos; puede ser realizada por una sola persona, pero en sentido corriente está referida al debate o examen entre varias para resolver sobre una cuestión determinada" (VERON, Alberto V. TRATADO DE LOS CONFLICTOS SOCIETARIOS. Ed. La Ley. Buenos Aires. 2006. Pág. 892).

La doctrina especializada en el tema era conteste a la luz de la derogada ley 13.512 en cuanto a que la deliberación es un elemento esencial para adoptar decisiones (BUERES, Alberto J. op. cit. T. 4B. Pág. 124).

El art. 10 de la mencionada ley establecía claramente que: "Los asuntos de interés común que no se encuentren comprendidos dentro de las atribuciones conferidas al representante de los condominios, serán resueltos, previa deliberación de los propietarios, por mayoría de votos" (el destacado me pertenece).

Resultaba a todas luces claro con la anterior legislación que era determinante para la validez de la decisión asamblearia, que la misma haya sido precedida por una deliberación entre los consorcistas en el marco de la asamblea. La doctrina incluso ha considerado a la deliberación además de un derecho del consorcista, como un deber/obligación de este (GABAS, Alberto A. NULIDAD DE LA ASAMBLEA... cit. Pág. 93)

El nuevo art. 2059 que trata las asambleas en los Consorcios de Propiedad Horizontal no contiene una redacción similar al mencionado art. 10 en la cual se exija expresamente la previa deliberación para la toma de decisiones.

Sin perjuicio de ello, la doctrina que se ha encargado de comentar la nueva legislación unificada ha dicho que ese derecho de reunirse, deliberar y resolver es inalienable, al tiempo que insustituible (GABAS, Alberto A. INCIDENCIAS... cit. Pág. 158).

Continúa diciendo el citado autor que: "Este derecho de deliberar lo posee y goza todo titular de dominio, pero además constituye una obligación, que forzosamente debe ejercerse, ya que es irremplazable por todo otro procedimiento aunque signifique exteriorización de voluntad. De allí que todas las resoluciones, para ser consideradas como emanadas del consorcio, deben ser producto de una asamblea legalmente convocada, en donde cada consorte acredite su titularidad de dominio y todos los restantes extremos que prescribe tanto la norma legal, como el reglamento de copropiedad y exteriorice su voluntad mediante su palabra y el voto respectivo, tal como ocurre en todo órgano deliberativo". (GABAS, Alberto A. INCIDENCIAS... cit. Pág. 158).

De igual forma: "El derecho-deber que tienen los consorcistas para reunirse, deliberar y decidir es inalienable e insustituible, de modo que cada propietario lo posee y goza de él y su ejercicio no puede ser sustituido por otro procedimiento" (BUERES, Alberto J. op. cit. T. 4B. Pág. 125).

Resulta claro entonces que la deliberación es un deber y una obligación para los consorcistas, por lo que necesariamente, toda decisión asamblearia debe haber sido precedida por una efectiva deliberación entre quienes asistieron al acto colegial.

Siguiendo estos lineamientos, puedo aseverar sin hesitación alguna que la falta de deliberación es causal de nulidad de la decisión asamblearia que no fue debidamente precedida por tal procedimiento.

Verón, al explicar en su obra sobre conflictos societarios las causales de nulidad de asambleas societarias, dice que la nulidad de las resoluciones asamblearias puede fundarse también en los vicios del pronunciamiento y de la decisión, además del contenido de las mismas (VERON, Alberto V. op. cit. Pág. 892).

En un antiguo precedente de la S.C.B.A. se dijo, siguiendo a Halperín, que "la nulidad de las resoluciones de la asamblea puede fundarse no sólo en el contenido de las decisiones adoptadas sino también en los vicios de constitución, de funcionamiento y de deliberación" – el destacado me pertenece – (S.C.B.A. causa Ac. 22.775 "Ripoli de Hernández, Eva y otros c/ Azzi, Enzo A. y otros s/ Remoción de administrador y nulidad de asamblea" sent. del 5/7/77, publicada en DJBA, 112-289)

Si bien se trata de dos tipos de personas jurídicas distintas, no encuentro motivo alguno para no aplicar tales postulados a las asambleas de los consorcios, toda vez que dicho órgano es común para ambos entes ideales y aunque su funcionamiento puede diferir, su naturaleza es afín

(argto. art. 2 del C.C.yC.).

Así, se ha dicho que: *“La doctrina en materia de propiedad horizontal se ha inclinado – aunque con matices – en sentido de aplicar analógicamente las normas societarias en algunas situaciones, v. gr. en relación con la impugnación judicial de resoluciones asamblearia, nulidad de asambleas, entre otros”* (conf. COSTANTINO, Juan A. EL ADMINISTRADOR EN EL CONSORCIO DE COPROPIETARIOS DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL. Ed. Lexis Nexis. Buenos Aires. 2005. Pág. 69).

Al igual que se explicara ut supra respecto a la nulidad de asamblea en cuanto a que debía recurrirse al derecho común para su análisis, en este caso también entiendo que puede recurrirse al derecho societario para el estudio de tal órgano. Ello toda vez que en doctrina el tratamiento que se le ha dado a las asambleas societarias ha sido mucho más complejo y profuso, y ha sido abordado por gran cantidad de autores desde los albores del estudio del derecho comercial.

c.2) Corresponde entonces analizar si en la asamblea del día 18 de febrero de 2016 del Consorcio de Propietarios Edificio Semar XI se deliberó entre los copropietarios presentes de manera previa a votar los puntos incluidos en el orden del día. En tal faena, considero necesario acudir a las declaraciones testimoniales brindadas en autos sin que sea necesario a tal efecto recurrir a otros medios probatorios obrantes en la causa, ya que casi todos los testigos ofrecidos por ambas partes han asistido a la asamblea en cuestión (art. 384, 424 y sgts. del CPCC).

Al respecto ha dicho la jurisprudencia que: *“Los jueces no se encuentran obligados a estimar todos los elementos de prueba aportados al proceso, pues se halla dentro de sus facultades legalmente regladas, la de preferir uno sobre otros sin siquiera hacer mención de estos últimos, cuando no resulten relevantes para la dilucidación de la cuestión litigiosa (art. 384 del CPCC), ni tienen el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de las que fueren esenciales y decisivas para el fallo de la causa. Tal como lo dijera la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires (Ac. 32.070, del 28/VI/1983), los jueces están facultados para dar preferencia a unas pruebas respecto de otras, seleccionar los elementos probatorios descartando los que estimen superfluos, confiriendo mayor entidad a una versión testimonial que a otra de acuerdo a la evaluación que efectuaren de sus dichos, etc. sin violar por ello las reglas de la sana crítica”* (CC0201 LP 118280 RSD 61/15 S 07/05/2015 Juez LOPEZ MURO (SD). Carátula: MATUSZAK JIMENEZ LISBETH MADELEIN Y OTRO/AC/ MATUSZAK MARIA INES S/FIJACION PRECIO ALQUILERES. Magistrados Votantes: Lopez Muro-Sosa Aubone; CC0201 LP 117847 RSD 240/14 S 11/11/2014 Juez LOPEZ MURO (SD). Carátula: Dominguez Juan Carlos y otros c/ Pedraza Hector R. y otros s/ Daños y Perjuicios. Magistrados Votantes: Lopez Muro-Sosa Aubone).

Debo mencionar de manera preliminar que, si bien como se analizará más adelante en cada caso particular, varios testigos se encuentran comprendidos por las generales de la ley respecto a las partes, ello no obsta a que pueda apreciarse el testimonio en cuestión a los fines de la resolución del presente proceso (art. 384 del CPCC).

Se ha dicho ante casos de testigos comprendidos en las generales de la ley respecto de alguna de las partes que: *“Su perspectiva crítica resulta ineficaz, a la luz de lo dispuesto por el art. 425 del CPCCBA, relativo a las personas que están excluidas de la prueba testimonial, entre las que no se encuentran siquiera los hermanos, los primos o los amigos, sin perjuicio de la cautelosa evaluación judicial. El solo hecho que un testigo esté comprendido en las nominadas generales de la ley (art. 439 del CPCCBA) como se ha dicho, es insuficiente para prescindir de sus dichos y constituyen circunstancias aptas para ayudar al juez a efectuar la valoración de los elementos”* (Cam. Civ y Com. San Martín, sala I. “Díaz, Mauro Rodolfo c/ Greco, Marcelo Fabián y otros s/ daños y perjuicios” causa 59.985 sent. del 1/9/2005).

Asimismo, el Máximo Tribunal Provincial ha resuelto: *“No es suficiente para descalificar a un testigo la mera circunstancia que éste haya manifestado, al preguntársele por las generales de la ley, ser amigo de una de las partes, si del contexto resulta la objetividad de su declaración”* (SCBA causas L 107785 S 03/10/2012 Juez HITTERS (SD). Carátula: Giménez, Claudia Elizabet c/Ródenas, María Teresa s/Indemnización por despido. Magistrados Votantes: Hitters-Negri-Soria-Genoud; B 61325 S 26/08/2009 Juez DE LAZZARI (SD). Carátula: M. ,E. E. c/P. d. B. A. (. G. d. C. y E. s/Demanda contencioso administrativa, Magistrados Votantes: de Lázzari-Pettigiani-Negri-Kogan-Soria).

Por su parte, ha dicho la doctrina que: *“No conduce inexorablemente a la descalificación del testigo, la amistad con una de las partes, máxime si sus dichos aparecen como verosímiles y se encuentran ratificados por otras constancias probatorias”* (LEGUISAMON, Héctor Eduardo. LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. 2014. Pág. 338).

c.3) Habiendo efectuado tal aclaración previa, comenzaré precisando que han sido contestes los testigos Reynoso, Cartas, Horvath y Zito en cuanto a que en la asamblea en crisis no se ha podido deliberar.

En primer lugar, el Sr. Carlos Daniel Reynoso, quien no es copropietario pero concurrió a la asamblea en cuestión en representación de uno de ellos – Fabián Marco - (ver mins. 1:28 y 2:55 del CD de fs. 2136), dijo que la asamblea fue arbitraria ya que la gente no podía explayarse (mins. 4:20 a 4:30 del CD de fs. 2136). En su caso particular, al preguntársele acerca de cómo había sido la deliberación en la asamblea, respondió que cuando quiso cuestionar o consultar algo fue injuriado por parte del Dr. Salminci y su hermano Pablo (min. 4:32 a 4:44 del CD de fs. 2136).

De igual forma, dijo que fue imposible deliberar y que *“no podían introducir opinión porque empezaban los abucheos, las agresiones verbales, gritos”* (min. 5:30 del CD de fs. 2136).

Si bien dijo que pudo emitir su voto (min 7:06 del CD de fs. 2136), el testigo fue claro en cuanto a que no pudo hablar previo a ello, pese a haberlo intentado (min. 7:20) ya que era injuriado a los gritos por Pablo y Marcelo Salminci (min. 7:30 del CD de fs. 2136). Continúa relatando el testigo, que también otros copropietarios no permitían opinar a quien estaba en contra (min. 23:10 del CD de fs. 2136). Describió particularmente a una persona mayor de baja estatura y “gordito”, esposo de una Sra. mayor que se acercaba y gritaba acusando con un dedo cada vez que alguien quería hablar diciendo “ustedes son deudores” en forma reiterada y abusiva (ver mins. 25:15 a 25:35 del CD de fs. 2136).

Por su parte, el testigo Sr. Eduardo Ricardo Cartas dijo que la asamblea se desarrolló en un “clima de tensión” (min. 53:50 del CD de fs. 2136). Hizo mención a personal de seguridad en el recinto (min. 54:10), los cuales se acercaban a quienes exigían algo a decirles que no levanten la voz (min. 55:00), y también que tuvo la mano levantada durante todo el acto y nunca se le dio la palabra (min. 56:25).

Luego relató el testigo que hubo propietarios que fueron a increpar a otros propietarios diciéndoles que eran deudores y que no pagan (min. 56:56), y que uno de ellos forma parte del Consejo de Administración desde hace años y se llama Roberto Di Ciocco (min. 57:30 a 57:40).

Debo poner de resalto respecto a la declaración del testigo Cartas, que si bien el mismo manifestó no encontrarse comprendido dentro de las generales de la ley al inicio de su deposición (ver min. 43:00 a 44:00) en el devenir de la misma surgió que en realidad sí se encontraba comprendido.

En efecto, primero comenzó diciendo que se interioriza en los asuntos del Consorcio Semar XI porque le interesa el tema (min. 1:09:20); luego dijo que de alguna manera está ligado al consorcio aunque no sea propietario ya que tiene conocimiento de una persona que es propietaria, la Sra. Graciela Patricia Cano, a quien dijo que lo unía una relación de amistad (ver min. 1:09:45 a 1:10:00). Fue recién en ese momento en donde el Sr. Cartas reconoció encontrarse comprendido dentro de las generales de la ley respecto a la Sra. Cano (min. 1:10:15; art. 439 del CPCC).

Por último, luego de dudarlo dice que tiene una relación convivencial con la Sra. Cano (min. 1: 24:30).

A su turno, la testigo Sra. Horvath, quien manifestó al ser preguntada sobre las generales de la ley que quiere que ganen los copropietarios (min. 2:05:03), dijo en igual sentido que los anteriores testigos que no se pudo deliberar adecuadamente (min. 1:11:00).

Expresó también que cuando alguien pretendía hablar, un grupo de señoras gritaba y aplaudía, por lo que no se escuchaba nada (min. 2:11:35). Luego dijo que intentó preguntar algo pero que unas señoras empezaron a aplaudir y hablar a los gritos, y que el administrador le contentó con evasivas, por lo que no tuvo el tiempo que le correspondía para hacer uso de la palabra (mins. 2:11:45 a 2:12:05).

Por último, la testigo Sra. Zito, quien también manifestó su deseo de que ganen los actores (min. 2:28:38), declaró que no hubo discusión alguna en el marco de la asamblea ya que el administrador no permitió hablar (2:32:35). Que cuando alguien quería preguntar algo no le contestaban; que no permitían hablar a la gente (2:32:40). Manifiesta también que a ella no la dejaron a hablar pese a haber levantado la mano (min. 2:33:05), y que le pasó lo mismo a otros copropietarios (min. 2:33:25).

Como puede apreciarse, todos los testigos ofrecidos por la parte actora que han asistido a la asamblea objeto de autos han sido contestes en cuanto a la forma en que se desarrolló la asamblea, en la cual no se ha permitido deliberar a los asistentes, ya sea mediante gritos, aplausos o respuestas evasivas.

c.4) Distinto es lo que ocurre con los testigos que fueran ofrecidos por la parte demandada.

En efecto, la testigo Trigueros, quien es parte del Consejo de Propietarios (ver min. 2:41:55), comenzó diciendo que la asamblea se desarrolló con tranquilidad (min. 2:50:10), y que después hubo discusiones (min. 2:50:25), que se dejó hablar a todo el mundo (min. 2:50:55). Concluye que todo el mundo pudo emitir su opinión (min. 2:51:58).

Con posterioridad, y ante la insistencia del suscripto al preguntarle acerca del desarrollo de la asamblea, dijo que hubo "*discusiones feas*", cuando antes no había calificado de ese modo a las mismas (min. 2:55:50).

Luego identifica a un "*grupo de gente*" que hablan todos a la vez (min. 2:56:45); dice que ese "*grupo*" está compuesto por la gente que inicia el presente proceso, y que siempre tienen conflicto, y que esa gente no se escucha ni a sí mismas (min. 2:57:30).

Es dable destacar que esta testigo admite abiertamente al final de su declaración que se contradice en sus dichos cuando se le preguntó nuevamente acerca de la presencia o no del libro de actas en la asamblea analizada (min. 3:10:50).

Por su parte la testigo Sra. Melnik, también miembro del Consejo de Propietarios (min. 3:15:00), al preguntársele acerca de la asamblea en cuestión dijo que hubo hostilidades por parte de los demandantes, luego dice "*nosotros no*" (min. 3:19:10). Continúa diciendo que se deja deliberar a la gente (min. 3:19:30), pero que los demandantes gritan en vez de deliberar (min. 3:19:45). Refiere también a disturbios por parte de los demandantes (min. 3:20:50). Al preguntársele cómo fue la deliberación relató que hubo hostilidad y gritos por parte de los demandantes al empezar la asamblea (min. 3:23:40). Posteriormente vuelve a ratificar que todos pudieron expresar su opinión (min. 3:25:13) y que todos podían hablar (3:25:20).

Finalmente, cuando se le preguntó acerca de cómo se había llevado a cabo la votación, primero respondió que fue normal para luego decir que fue "*siempre con disturbios, gritando y amenazando*" (min. 3:25:45 a 3:26:00).

No puedo dejar de pasar por alto respecto a este testimonio que si bien la testigo dijo no encontrarse comprendida por las generales de la ley al comenzar su deposición, en el devenir de la misma surgió que la Sra. Melnik tiene un claro interés en que el presente proceso salga a favor del administrador afirmándolo enfáticamente -"*Si Señor*" - (min. 3:26:42). Luego dice que quiere que tenga resultado positivo en el proceso "*el que tenga la razón*" y al ser preguntada por el suscripto sobre quién tiene la razón respondió sin hesitación alguna "*el Sr. Salminci*" (min. 3:26:57 a 3:27:02).

A su vez, en más de una oportunidad durante su declaración, la Sra. Melnik hacía referencia a "*nosotros*" como refiriéndose a los miembros del Consejo de Administración (ver min. 3:16:05). A su vez, dijo que concurrían asiduamente a la Administración (min. 3:16:20). Luego en varias oportunidades vuelve a referirse a "*nosotros*" como grupo (ver mins. 3:18:00, 3:19:10, 3:19:24, 3:37:02, 3:37:12), llegando a confundir su actuación con la del "*Presidente y el Administrador*" (mins. 3:24:25 a 3:24:35).

Tales afirmaciones me permiten concluir que los testigos que declararon en estas actuaciones y que pertenecen al Consejo de Administración actúan en conjunto con el Administrador y que sus declaraciones tienden a favorecer sus intereses y acciones (art. 163 inc. 5, 384, 456 y ccdds. del CPCC).

Dicha circunstancia se ve a su vez ratificada por los dichos de la testigo Horvath quien dijo que hay un grupo de propietarios que apoya al administrador y que son miembros del Consejo (min. 2:14:05 a 2:14:10). Luego los identifica, entre los cuales se encuentra la Sra. Melnik y Trigueros (2:14:20).

Por su parte, el testigo Sr. Di Ciocco – también miembro del Consejo de Propietarios/Administración (min. 3:47:25) – respecto a la asamblea en cuestión dijo que la misma fue normal (min. 3:52:25) y que se desarrolló bien (min. 3:54:45) aunque luego dijo que hubo gritos (min. 3:54:50). También expresó que todos pudieron hablar y que *“no habló el que no quiso porque a todos se los dejaba hablar”* (min. 3:55:15).

Sin perjuicio de haber dicho que la asamblea se desarrolló bien y de manera normal, posteriormente dijo que una de las personas presentes el día de la audiencia de Vista de Causa había tenido problemas con él (min. 3:56:38), que le empezó a tomar bronca (min. 3:56:45), se refirió como a la Sra. del 2do. y que en la asamblea en cuestión le *“quiso pegar una trompada y me la esquivé”* (min. 3:57:00). Asimismo manifestó que en la asamblea no tuvo problema con nadie (min. 3:57:35). Luego resultó ser que dicha persona era la testigo Alicia Zito (ver min. 3:58:24).

Resulta llamativo como el testigo en cuestión refiere a la normalidad y buen desarrollo de la asamblea cuando en realidad manifestó haber sido víctima de un intento de agresión física hacia su persona. Tales discrepancias no hacen más que generar suficiente convicción en el suscripto en cuanto a la tendenciosidad del testigo (art. 163 inc. 5, 384, 456 y ccdds. del CPCC).

A ello debe sumársele el hecho de que el Sr. Di Ciocco ha sido identificado por otros testigos como la persona que increpaba a otros asistentes a la asamblea no permitiéndoles hacer uso de la palabra. En efecto, el testigo Reynoso dijo que una persona mayor de baja estatura y “gordito” se acercaba y gritaba acusando con un dedo cada vez que alguien quería hablar diciendo “ustedes son deudores” en forma reiterada y abusiva (ver mins. 25:15 a 25:35). a su vez, el testigo Cartas dijo que el Sr. Roberto Di Ciocco increpaba a otros copropietarios en la asamblea (ver min. 57:00 a 57:38). Si bien el Sr. Reynoso no lo identificó con nombre y apellido, la descripción efectuada parece indicar que se trata de la misma persona tal como se aprecia en la grabación de la Audiencia de Vista de Causa (ver mins. 3:45:30 a 4:03:00 del CD de fs. 2136), máxime que el Sr. Cartas ratificó la conducta asumida por el Sr. Di Ciocco (art. 163 inc. 5, 384, 456 y ccdds. del CPCC).

A su vez, el testigo en cuestión, al igual que las Sras. Trigueros y Melnik demuestran una clara postura a favor de la actitud asumida por el demandado y por la Administración en cabeza de Salminci S.R.L., ya que en un momento de su declaración dijo *“los que estamos ahí en la Administración”* (ver min. 3:49:35). Tal circunstancia concuerda con lo que ya hubiera puesto de resalto respecto de la testigo Melnik cuando hace referencia a *“nosotros” como grupo*, en el que incluye al Consejo de Propietarios (arts. cit.).

La postura puesta de resalto se ve también ratificada por los dichos de la testigo Horvath quien dijo que dentro del grupo de propietarios que apoya al administrador y que son miembros del Consejo, se encuentra una persona a quien apodan *“El Panadero”* (2:14:20). Es el propio Sr. Adolfo Salvador Salminci al momento de absolver posiciones quien identifica a *“el Panadero”* con Roberto Di Ciocco (min. 4:20:45 del CD de fs. 2137).

Por su parte, el testigo Sr. Xilovich, quien pese a no encontrarse comprendido por las generales de la ley, se manifestó a favor de la administración (min. 4:13:05), dijo que en la asamblea en cuestión todos pudieron expresar opinión (min. 4:14:00) y que no hubo disturbios (min. 4:14:30).

Por último, el testigo Sr. Huasman – miembro del Consejo de Administración (ver min. 4:27:52) – dijo que la deliberación fue problemática (min. 4:38:18) porque los demandantes que no están de acuerdo con la administración gritan (min. 4:38:20 a 4:38:50). Ahora bien, ante la insistencia del suscripto en cuanto a identificar a los demandantes, el testigo en cuestión manifestó no conocerlos, por lo que no se puede comprender como sostiene el Sr. Huasman que son los demandantes quienes gritaban (min. 4:38:50 a 4:39:05).

Tal actitud, a la que me permito calificar como parcial hacia el órgano de administración, se vio ratificada cuando al final de su declaración extrajo una lista con la supuesta deuda que mantienen los actores con el Consorcio (ver min. 4:57:45), la cual dijo que la llevó a la audiencia para avalar y *“que se sepan las cosas como son”* (min. 4:57:50).

Ello me lleva a formularme el siguiente interrogante, ¿si el testigo no sabía los nombres de los actores (tal como lo afirmó en su declaración – ver min 4:27:05 a 4:27:30 -) cómo trajo una lista a la Audiencia de Vista de Causa con sus nombres diciendo que todos eran deudores?

La única respuesta posible a ello no es otra que la declaración testimonial en cuestión demuestra una clara postura favorable a los intereses de la administración (art. 163 inc. 5, 384, 456 y ccdds. del CPCC).

c.5) Ante el escenario descrito, en el cual han declarado testigos que han asistido a la asamblea que se pretende anular, los cuales como ya dijera se encuentran casi todos comprendidos por las generales de la ley deviene necesario recordar lo que ha dicho la doctrina procesalista respecto a la valoración de la prueba testimonial.

Así, Falcón enseña que: *“El peso del testimonio es valorado de acuerdo a las reglas de la sana crítica tomando en cuenta factores individuales y conjuntos, subjetivos y objetivos. Entre los individuales, la relación del testimonio respecto de los dichos de los demás testigos. En conjunto, con relación a las demás pruebas que la causa ofrezca. Factores subjetivos de idoneidad del testigo y objetivos por el testimonio mismo, en su relación interna y externa de los hechos, por su verosimilitud y coherencia, etcétera”* (FALCON, Enrique M. TRATADO DE DERECHO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL. T. III. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. 2011. Pág. 418).

c.6) En consecuencia, para arribar a la conclusión acerca de si efectivamente se ha podido deliberar en la asamblea en crisis habrá que analizar todas las declaraciones en su conjunto intentando encontrar las coincidencias entre ellas y restando peso a las que han sido claramente beneficiosas para una u otra parte (argto. art. 456 del CPCC).

En tal faena se advierte de lo anteriormente analizado que todos los testigos propuestos por la parte actora que han estado presentes en la asamblea celebrada el día 18 de febrero de 2018 fueron contestes en cuanto a que en la misma no hubo posibilidad alguna de deliberación, tanto

por abucheos, gritos, insultos, injurias, agresiones verbales, etc. (ver consideraciones efectuadas ut supra respecto de los testigos Reynoso, Cartas, Horvath y Zito).

Por su parte, todos los testigos propuestos por la parte demandada, han coincidido también que la asamblea en cuestión se llevó a cabo en un marco de hostilidad, agresión, tensión, etc. (ver consideraciones efectuadas ut supra respecto de los testigos Trigueros, Melnik, Di Ciocci, Xillovich, Huasman). Ello pese a que algunos incluso han comenzado diciendo que la asamblea fue normal para luego retractarse al respecto. No obstante, todos fueron contestes en cuanto a que efectivamente se pudo deliberar.

c.7) De lo hasta aquí expuesto puedo extraer que no caben dudas de que la asamblea cuestionada no ha transitado en un ambiente de cordialidad ni ha habido normalidad en su desarrollo ni en el desenvolvimiento de la misma.

Habida cuenta de ello en virtud de las circunstancias puestas de manifiesto se puede arribar a la conclusión de que efectivamente, y tal como lo sostiene la parte actora, no ha habido deliberación alguna previo a emitir el voto.

Ello por cuanto, como dijera anteriormente, los testigos ofrecidos por la parte actora han sido contestes en cuanto a que no ha habido deliberación previa a emitir el voto.

Distinto es el caso de los testigos propuestos por la parte demandada quienes dijeron que efectivamente hubo deliberación. Los mismos se han contradicho abiertamente durante sus declaraciones como ha sido puesto de resalto anteriormente, y todos muestran una fuerte vinculación y tendencia a favorecer los hechos y actitudes de los integrantes del órgano de administración.

En efecto, es de destacar que la mayoría de los testigos propuestos por la parte demandada son miembros del Consejo de Propietarios (Trigueros, Melnik, Di Ciocco y Huasman) y a su vez algunos de ellos han reconocido que se reúnen en la Administración y que concurren allí a "colaborar". A modo de ejemplo, el testigo Di Ciocco, a quien otros testigos lo señalaron como el que acusaba a viva voz a varias personas de ser deudores, dijo que su función como miembros del Consejo es prestar colaboración con la Administración (ver min 3:49:38 y 3:50:25).

Tales elementos analizados precedentemente también llevan a considerar que en el Consorcio de Propietarios Edif. Semar XI los miembros del Consejo de Propietarios prestan colaboración con el órgano de administración en vez de cumplir con su verdadera función de contralor respecto de este último (argto. art. 2064 del C.C.yC.). A modo de ejemplo, el testigo Sr. Di Ciocco refiere a dichos miembros del Consejo como "quienes estamos en la Administración" (ver min. 3:49:35).

Ha dicho la doctrina acerca de la naturaleza de este órgano que el mismo es de contralor administrativo, que no posee poder de decisión y sus resoluciones no obligan al administrador ni al consorcio. Tampoco puede administrar, excepto casos de acefalía (conf. GABAS, Alberto A. INCIDENCIAS... cit. Pág. 184).

c.8) Del análisis efectuado precedentemente de todas las declaraciones testimoniales brindadas en autos, de las cuales surgen las circunstancias en las que se desarrolló el acto asambleario en cuestión, tal como fuera adelantado puedo concluir que efectivamente en la asamblea celebrada el 18 de febrero de 2018 **NO HA HABIDO DELIBERACION PREVIA A EMITIR EL VOTO ACERCA DE CADA UNO DE LOS PUNTOS DEL ORDEN DEL DIA.**

Habida cuenta de ello, de conformidad con la normativa legal aplicable al caso, doctrina y jurisprudencia analizadas, corresponde decretar la nulidad de la asamblea indicada toda vez que en la misma se han votado todas las resoluciones adoptadas sin la debida deliberación previa, aspecto esencial que debe ser tenido en cuenta para un correcto desarrollo del acto asambleario tal como ha sido puesto de resalto a lo largo del presente considerando (art. 34 inc. 5, 163, 384 y ccdds. del CPCC; arts. 388, 394, 395, 2059 y ccdds. del C.C.yC).

d) Actos posteriores.

d.1) Confección del acta de asamblea

Si bien lo dispuesto en el punto anterior implica la nulidad de la asamblea en crisis, a mayor abundamiento es dable destacar que existen otros cuestionamientos efectuados por los accionantes acerca de la validez de dicho acto jurídico.

Argumentan que se ha incumplido con la manda del art. 2062 del C.C.yC. en tanto se omitió la designación de un secretario para labrar el acta, lo que implicaría que no hubo confección de acta conforme prescribe la normativa aplicable.

Explican que al momento de desarrollarse la asamblea se encontraba presente el Escribano Guillermo Luis Grassi convocado unilateralmente por la administradora Salminci SRL para la confección del acta.

Por su parte, el demandado aduce que el escribano convocado al acto (Guillermo Luis Grassi) es a los efectos de dar seriedad, legalidad, transparencia y legitimidad.

Sobre el tema traído a discusión, dispone el art. 2062 en su parte pertinente que: "Las actas *deben confeccionarse por un secretario de actas elegido por los propietarios*; éstas deben contener el resumen de lo deliberado y la transcripción de las decisiones adoptadas o, en su caso, propuestas por la mayoría de los presentes, y ser firmadas por el presidente de la asamblea y dos propietarios. Al pie de cada acta, el administrador debe dejar constancia de las comunicaciones enviadas a los ausentes, de las oposiciones recibidas y de las eventuales conformidades expresas" (el destacado me pertenece).

Tal como surge de la copia certificada de fs. 801/803 el notario Guillermo Luis Grassi efectuó un acta de constatación de lo pasado ante su presencia el día 18 de febrero de 2016 en el Club River Plate de esta ciudad a requerimiento del Sr. Adolfo Salvador Salminci en su carácter de socio gerente de Salminci S.R.L. (Administradora del Consorcio demandado).

Dice la doctrina al respecto que la confección del acta está en manos de un secretario elegido por los propietarios y que tal designación debe necesariamente ser el primer punto del orden del día (conf. GABAS, Alberto A. INDICENCIAS... cit. Pág. 178).

Costantino, en comentario al art. 2062 del C.C.yC., es contundente al respecto expresando que: *"El secretario de actas, que es quien confecciona la misma, debe ser elegido por los propietarios, con lo cual se acaba con algunas perniciosas maniobras de administradores no correctos que se atribuían de hecho, o por cláusula reglamentaria, la potestad de redactarlas, o la utilización de alguna persona empleada de la administración para la redacción y a posteriori la misma omitía reflejar aspectos negativos explicitados por los propietarios con relación a la tarea de la administración"* (COSTANTINO, Juan A. LA PROPIEDAD HORIZONTAL... cit. Pág. 175).

Efectivamente, lo que a entendimiento del autor es lo que el codificador intentó evitar mediante la incorporación de este requisito (ausente en la ley 13.512), es lo que en definitiva ocurrió en la asamblea que aquí se cuestiona.

Tal como ha quedado acreditado en el punto c) del presente considerando, la asamblea que nos convoca se ha desarrollado en un marco de hostilidad en el cual no se ha permitido deliberar a los aquí accionantes.

Nada de eso se ha visto reflejado en el acta de constatación labrada por el escribano Grassi, de la cual parece extraerse que la asamblea fue normal y que ante el tratamiento de cada punto del orden del día, los presentes se limitaban a votar a favor, en contra o absteniéndose de hacerlo (ver fs. 801/803).

Tal maniobra, contraria a la estricta letra y espíritu del art. 2062 del Código Civil y Comercial de la Nación, ha sido incluso admitida por el propio Sr. Adolfo Salvador Salminci al momento de absolver posiciones en su carácter de socio gerente de la sociedad que administra el Consorcio demandado.

En efecto, el absolvente expresamente reconoció que no había un secretario de actas porque había un escribano presente que hizo el acta (min. 3:35:35 a 3:35:45 del CD de fs. 2137). Asimismo, dijo que no necesitaría secretario porque un escribano era *"palabra santa"* por lo que no correspondería desconfiar de su palabra (min. 3:35:50). También confesó que siempre llevaron escribanos y que luego vuelcan la escrituras en el libro de actas (min. 3:36:50). Por último, reitera una vez más que *"el secretario de actas fue el escribano"* (min. 3:37:25).

Queda a todas luces evidenciado que se ha contrariado lo dispuesto en el art. 2062 toda vez que no se ha designado secretario de actas por todos los presentes en la asamblea como lo establece la norma en análisis, sino que se ha designado de manera unilateral por parte del órgano administrativo (argto. arts. 163 inc. 5, 384, 421 y ccchts. del CPCC).

Las circunstancias precedentemente descriptas, en cuanto a que en la asamblea en cuestión no sólo se ha omitido designar un secretario de actas para la confección de la misma sino que esta ha sido redactada por un escribano público elegido unilateralmente por el órgano de administración, quien no ha volcado en la misma la totalidad de las circunstancias allí acaecidas, robustecen la declaración de nulidad que fuera resuelta en el apartado anterior (art. 34 inc. 5, 163, 384 y ccchts. del CPCC; arts. 296, 388, 394, 395, 2059, 2061 y ccchts. del C.C.yC).

#### d.2) Omisión de envío del acta

Atento que en los puntos precedentes se ha resuelto que corresponde declarar la nulidad de la asamblea en crisis, es que deviene innecesario el tratamiento de esta causal de impugnación formulada (argto. arts. 34 inc. 5, 163 y ccchts. del CPCC).

### III. Remoción del Administrador

a) Los actores solicitan en el escrito liminar la remoción del administrador del Consorcio de Propietarios Edif. Semar XI – Salminci S.R.L. -.

Fundan su pedido en los siguientes puntos: 1) que se ha liquidado como gasto general pago del consorcio Semar XI a la Administración Salminci por la suma de \$ 100.000 para solventar gastos efectuados a título personal por el Sr. Adolfo Salvador Salminci; 2) que se han trabado medidas cautelares contra el Consorcio en el marco de juicios laborales seguidos contra este; 3) que se ha incumplido por parte de la administradora con lo dispuesto en el art. 2067 inc. K del C.C.yC.; 4) que los actores no han sido notificados en momento alguno de estos y de otros procesos judiciales y/o administrativos; 5) que de los procesos judiciales tramitados contra el Consorcio en el fuero laboral, surge que se han entablado distintas demandas por despido; 6) que la administradora ha usurpado atribuciones propias de la Asamblea de Copropietarios; 7) que Salminci SRL jamás convocó a asamblea – ordinaria ni extraordinaria – para tomar decisiones respecto de los dependientes del consorcio, como tampoco comunicó a la asamblea que se hubiere despedido personal del consorcio; 8) que los actores desconocen quienes son los verdaderos porteros, horarios, tipos de contratos, si son permanentes, temporarios, con vivienda permanente o sin ella ya que la asamblea jamás se expidió respecto de la designación de personal; 9) que asimismo desconocen cuáles son los sueldos abonados mensualmente y por ende las cargas sociales y previsionales que deben integrarse a los organismos pertinentes (A.F.I.P. Y S.U.T.E.R.Y H.).

Respecto a ello, la demandada sostiene que lo planteado resulta totalmente improcedente por cuanto la administración del consorcio demandado no resulta ser parte en este proceso.

Asimismo explica que la misma posee representación vigente otorgada por asamblea de propietarios de fecha 19 de febrero de 2014, la cual otorga mandato a la administración Salminci SRL por un lapso de 5 años a partir del 25 de febrero de 2014 el cual se encuentra vigente y ha sido otorgado conforme previsiones estatutarias y con las mayorías previstas.

Destaca en cuanto al eventual incremento de expensas comunes que ello ocurre en la totalidad de los consorcios del país como es de público y notorio conocimiento dado que los costos tanto de materiales, tarifas, sueldos y jornales han aumentado significativamente en el transcurso del año y que dichos costos hacen al normal funcionamiento consorcial.

Que el consorcio no es una empresa, por cuanto las expensas comunes ordinarias se liquidan conforme los gastos y erogaciones del mismo y a meses vencidos. Que sin perjuicio de ello el balance contable de donde surge el estado contable y demás pormenores ha sido aprobado por

mayorías reglamentarias.

b) De manera previa al tratamiento del punto en cuestión, es dable señalar que en estos autos el único demandado es el Consorcio de Propietarios Edif. Semar XI tal como fuera puesto de resalto al contestarse la demanda (ver Planilla de RGE de fs. 3, objeto de la demanda a fs. 39 vta., constancia de sorteo de mediador de fs. 59 y acta de cierre de mediación de fs. 60/61).

La doctrina especializada en la temática es conteste en cuanto a que el legitimado pasivo en la acción judicial de remoción del órgano de administración de un consorcio es precisamente el administrador (ver COSTANTINO, Juan A. EL ADMINISTRADOR ... cit. Pág. 140).

Si bien tal circunstancia ameritaría sin más un rechazo del planteo de remoción efectuado, considero prudente efectuar el siguiente análisis.

El maestro Morello, tanto en sus ensayos como en sus diversas disertaciones efectuadas, remarcaba como premisa que el juez no podía ser fugitivo de la realidad.

Expresaba el citado autor que si bien el principio de la verdad se halla colocado en un rol tributario a otros que se reputan subordinantes – en particular el principio dispositivo – *“no dejará de coincidir en que la verdad objetiva de los hechos relevantes para la adecuada sentencia en el mérito está colocada como uno de los fines fundamentales del proceso”*. A continuación citando a Taruffo transcribe que: *“representa una condición necesaria de la justicia de la decisión y presupuesto de la actuación objetiva del Derecho en el caso concreto”*. Concluye finalmente diciendo que: *“no pueden las normas legales aplicarse de un modo justo y válido en un caso concreto si no es a contar de la verdad de los hechos que lo constituyen. ... Que ese criterio es aquí dominante, no pueden haber dudas habida cuenta de que tal emplazamiento proviene de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, toda vez que la interpretación de las normas procesales no puede prevalecer sobre la necesidad de dar primacía a la verdad jurídica objetiva, de modo que su esclarecimiento se vea trabado por un excesivo rigorismo formal”* - el destacado me pertenece - (MORELLO, Augusto M. AVANCES PROCESALES. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. 2003. Pág. 428/429).

Sin perjuicio del encuadre jurídico procesal planteado al respecto, considero que puede adentrarse al tratamiento de la petición esgrimida por los accionantes y ello en función de que, si bien la administración – Salminci S.R.L. – no ha sido directamente demandada, dicha persona jurídica (representada por su socio gerente Adolfo Salvador Salminci) ha comparecido a este proceso en su carácter de representante legal del consorcio demandado mediante la contestación de demanda de fs. 823/849 y efectivamente ejerció el debido derecho de defensa en juicio (art. 18 y 75 inc. 22 de la CN, art. 15 de la CBA, art. 8.1 del Pacto de San José de Costa Rica) tal como ilustra la presentación indicada (ver puntualmente fs. 841/842) la cual cumple con los términos requeridos por el art. 354 del CPCC rebatiéndose allí todos los argumentos esgrimidos por la accionante tendientes a demostrar la procedencia de la acción de remoción.

Por otra parte, el órgano administrativo tuvo también la posibilidad de controlar todos y cada uno de los actos procesales que constituyen estos actuados.

A mayor abundamiento es dable destacar que todos los vicios que pudieran existir relacionados con la actuación de la firma Salminci S.R.L. en este proceso han quedado saneados con el llamamiento de autos para sentencia el cual ha adquirido firmeza (argto. art. 482 del CPCC).

Al respecto ha dicho la jurisprudencia que: *“Es efecto de ese llamamiento el saneamiento de todos los vicios de actividad anteriores, tras la cual todos los eventuales defectos o vicios de actividad anteriores pierden virtualidad”* (SCBA LP C 99748 S 09/12/2010 Juez PETTIGIANI (SD). Carátula: P. A. ,G. A. c/Y. ,D. H. s/Impugnación de paternidad-Reclamación de filiación. Magistrados Votantes: Pettigiani-de Lázzari-Hitters-Negri).

No puede perderse de vista que la circunstancia en análisis bajo ningún punto de vista podría acarrear la nulidad de lo aquí resuelto (argto. arts. 169 y sgts. del CPCC).

En efecto, no resulta ocioso recordar que en principio, en nuestro derecho procesal todas las nulidades son relativas (ver a tal efecto la clasificación de nulidades efectuadas en el considerando I.b) de la presente). Así, se ha dicho que como consecuencia de ello, *“toda nulidad relativa es convalidable”* (MAURINO, Alberto L. NULIDADES PROCESALES. Ed. Astrea. Buenos Aires. 2016. Pág. 35).

Si bien existen quienes sostienen que tal principio admite excepciones (v. gr. Couture), nuestro ordenamiento ritual civil y comercial provincial, al igual que su par de la Nación, se enrola en la corriente de que el principio enunciado en el párrafo precedente no admite excepciones. Ello surge claro de la lectura del art. 172 del CPCC que dispone en su parte final que los jueces podrán declarar la nulidad de oficio siempre que el vicio no se hallare consentido.

Por su parte, el ya citado Maurino dice en su obra que trata la temática en cuestión que: *“La finalidad de las nulidades procesales es asegurar la garantía constitucional de defensa en juicio”* (MAURINO, Alberto L. op. Cit. Pág. 37).

A su vez, y siguiendo al mismo autor, otro de los requisitos esenciales para la procedencia de una nulidad procesal es la existencia de perjuicio e interés jurídico en su declaración. Es lo que se conoce como principio de trascendencia (MAURINO, Alberto L. op. Cit. Pág. 51).

Dicho principio enseña que la nulidad sólo puede ser declarada cuando haya un fin que trascienda la nulidad misma, o desde otro punto de vista, que la nulidad no procede *“si la desviación no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de la defensa en juicio”* (conf. MAURINO, Alberto L. op. Cit. Pág. 52).

Como puede apreciarse, para que se configure una nulidad procesal debe encontrarse jaqueada la defensa en juicio de neto raigambre constitucional, circunstancia que, como pusiera de resalto ut supra, no acaeció en estos actuados toda vez que el órgano de administración pudo efectivamente ejercer tal garantía fundamental (argto. arts. 18 y 75 inc. 22 de la CN, art. 15 de la CBA, art. 8.1 del Pacto de San José de Costa Rica).

En virtud de todos los argumentos expuestos precedentemente es que corresponde adentrarme en el tratamiento de la petición esgrimida por los accionantes.

c.1) Establece el art. 2065 del Código Civil y Comercial de la Nación que: *"El administrador es el representante legal del consorcio con el carácter de mandatario. Puede serlo un propietario o un tercero, persona humana o jurídica"*.

Por su parte, el art. 2067 enumera los derechos y obligaciones de dicho órgano consorcial.

En lo que respecta a su remoción, la misma puede ser causada o incausada. A su vez, puede tratarse la misma en el marco de la asamblea de copropietarios, así como también ventilarse en un proceso judicial, como el que aquí nos convoca.

El Código Civil y Comercial, al igual que la derogada ley 13.512 no contiene previsión normativa alguna acerca de la remoción del administrador por vía judicial. Si, en cambio, se hace mención a la posibilidad de ser removido por la asamblea, aún sin expresión de causa (art. 2066 del C.C.yC.).

Ante tal orfandad legislativa, ha sido la doctrina la encargada de delinear los contornos de este tipo de acciones.

Así, se ha dicho que para la procedencia de la pretensión en cuestión se requiere la acreditación de la condición de consorcista de quien la promueva; la acreditación de agotamiento de la vía reglamentaria; y la justificación sumaria del derecho y la urgencia (COSTANTINO, Juan A. EL ADMINISTRADOR... cit. Pág.136).

Tal temperamento ha sido incluso receptado por nuestra Alzada Departamental: *"En lo que respecta a la remoción del administrador de propiedad horizontal por la vía judicial, ante la inexistencia de un proceso tipificado normativamente en los códigos de rito, se ha establecido que los requisitos mínimos e indispensables para la viabilidad del pedido realizado ante el órgano jurisdiccional son: 1. acreditar la condición de consorcista; 2. acreditar que se agotó la vía reglamentaria y 3. justificación sumaria del derecho y la urgencia"* (CC0101 MP 76753 RSI-28-90 I 20/02/1990. Carátula: Barbagallo, Francisco y Vignolo, María c/Marchesi, Rubén y Allegra, Cristóbal s/Asamblea artº 10 ley 13512. Magistrados Votantes: Spinelli - Libonati - De Carli).

c.2) Pasaré a continuación a analizar los requisitos de procedencia enunciados.

En primer lugar, como se dijera, se requiere que quien inicia la acción de remoción de administrador sea consorcista y se acredite tal circunstancia.

Si bien mediante la prueba ofrecida por la demandada, pareciera indicarse que se intentaba demostrar que varios de los co-actores no resultaban titulares de dominio (ver. ap. XI.b de fs. 843 vta./844), al momento de absolver posiciones el Sr. Adolfo Salvador Salminci en su carácter de socio gerente de Salminci S.R.L. al ser preguntado para que jure como que es cierto que la totalidad de los actores resultan ser propietarios de las respectivas unidades funcionales denunciadas en autos el absolvente respondió que ello era cierto – ver min. 3:31:45 del CD de fs. 2137 - (argto. art. 421 del CPCC).

Es por ello que ante la confesión expresa efectuada por el absolvente se tiene por acreditada la condición de consorcista de los accionantes de autos (art. Cit.).

En segundo término, se exige también como condición de procedencia para la acción judicial de remoción de administrador que se haya acreditado el agotamiento de la vía reglamentaria.

De la lectura del R.C.A. que rige el funcionamiento del Consorcio de Propietarios Edif. Semar XI, no se advierte que exista mecanismo alguno para la remoción del administrador (ver arts. 17 y 18 del R.C.A. que regula la figura del administrador).

Ante tal falencia, la doctrina indica que el agotamiento de la vía reglamentaria se satisfaría mediante el tratamiento de la remoción en asamblea de copropietarios (ver BUERES, Alberto J. CODIGO CIVIL Y COMERCIAL .... T. 4B.... cit. Pág. 152).

Ahora bien, en caso de que la remoción pretendida sea con justa causa, algunos autores estudiosos del tema han postulado que si bien el agotamiento de la vía consorcial interno como requisito previo para demandar judicialmente la acción de remoción debe mantenerse como principio general, el mismo puede presentar excepciones (v gr. Costantino, Gabas, Bendersky; ver COSTANTINO, Juan A. EL ADMINISTRADOR ... cit. Pág. 114/115).

Sostiene Kiper, siguiendo a Gabás, que *"cuando la emoción del administrador es con causa, uno de los integrantes del consorcio podría petitionar directamente ante la justicia, sin perjuicio de requerirse la convocatoria a una asamblea"* (KIPER, Claudio M. op. cit. Pág. 303).

Ambos autores arriban a dicha conclusión en virtud de que puede darse determinada circunstancia en que uno o varios copropietarios puedan verse perjudicados por una mala administración y con causa justificada no puedan remover o pedir remoción judicial del administrador por no poder agotar la vía extrajudicial o judicial asamblearia previa. Por tal motivo, *"si existe causa justificada pueden pedir que se revoque el mandato no obstante no lograr las mayorías y demás recaudos que establece el reglamento"* (KIPER, Claudio M. op. cit. Pág. 303).

En el caso que nos convoca, los accionantes solicitan la remoción del administrador con fundamento en una serie de factores que, sostienen, configuran una administración fraudulenta por parte de Salminci S.R.L..

Habida cuenta de ello, considerando que los accionantes alegan la existencia de causas justificadas para sustentar su reclamo, entiendo que a los fines de analizar la procedencia de la remoción del administrador en el presente proceso no resultaría necesario haber agotado el tema en el seno de una asamblea (argto. arts. 2059, 2065, 2066 y cccts. del C.C.yC.).

Por último, se requiere para la procedencia de la acción la justificación sumaria del derecho y la urgencia.

c.3) De manera previa a adentrarme en el análisis de los distintos argumentos introducidos por los accionantes, considero oportuno recordar que el administrador es la cabeza visible del consorcio de copropietarios y con tal temperamento la doctrina autoral ha dicho que: *"un buen*



administrador debe ser leal con sus administrados, honesto con los fondos y bienes sociales, prudente en sus decisiones, diligente y eficaz en los negocios que constituyen el objeto de la sociedad". Remarco que tal valoración fue adoptada por Costantino al analizarse el órgano de administración en el derecho societario por Mascheroni en su obra sobre la temática (ver COSTANTINO, Juan A. EL ADMINISTRADOR... cit. Pág. 69).

c.3.i) En base a tal parámetro de conducta y actuación es que me basaré a los fines de resolver si corresponde o no la remoción de Salminci S.R.L. como administradora del Consorcio de Propietarios Edif. Semar XI (art. 163 del CPCC, art. 2065 y ccdds. del C.C.yC.).

Tal como fuera puesto de resalto al inicio del presente considerando, los accionantes fundan su pedido de remoción en varios aspectos.

c.3.ii) El primero de ellos es que, según alegan los accionantes, se ha liquidado como gasto general pago del consorcio Semar XI a la Administración Salminci por la suma de \$ 100.000 para solventar gastos efectuados a título personal por el Sr. Adolfo Salvador Salminci.

Se advierte respecto a este punto una orfandad probatoria por parte de los accionantes, quienes tenían en su cabeza la carga de acreditar tal extremo (argto. art. 375 del CPCC).

Ha dicho la SCBA al respecto que: *"De acuerdo a lo normado por el art. 375 del Código Procesal Civil y Comercial, quien reclama tiene la carga de aportar la prueba de sus afirmaciones o sea probar los hechos constitutivos del derecho que invoca"* (conf. causas Ac. 71.263; sent. del 21/11/2001; C. 94.347, sent. del 23/4/2008; C. 103.653, sent. del 7/10/2009; C. 98.475 sent. del 14/9/2014, entre muchas otras).

En idéntico sentido enseña Falcón, siguiendo a Palacio, que el art. 377 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (equivalente al art. 375 de su par provincial): *"impone genéricamente a las partes la carga de probar los hechos afirmados en sus alegaciones, con prescindencia de que se trate de hechos positivos o negativos, y siempre, desde luego, que no hayan sido admitidos por la otra parte"* (FALCON, Enrique M. TRATADO DE DERECHO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL. T. II. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. 2011. Pág. 655).

Se advierte así de la planilla de gastos obrante en copia simple a fs. 257 las cuales en principio carecen de valor probatorio alguno (argto. SCBA LP C106858 del 17/XI/2010) surge que debe abonarse por parte del Consorcio a la administración Salminci la suma de \$ 100.000 en concepto de gastos generales.

Ahora bien, no contando con prueba idónea al respecto que me permita tener por acreditado que efectivamente tal erogación fue para solventar gastos efectuados a título personal por el Sr. Adolfo Salvador Salminci (v. gr. pericial contable), no sería sustentable esta argumentación para proceder a la remoción del administrador con fundamento en esta causal (argto. arts. 163, 375 y ccdds. del CPCC, art. 2065, 2066, 2067 y ccdds. del C.C.yC.).

c.3.iii) El segundo de los argumentos esgrimidos al respecto por los accionantes consiste en que se han trabado medidas cautelares contra el Consorcio en el marco de juicios laborales seguidos contra este y que en consecuencia se ha incumplido por parte de la administradora con lo dispuesto en el art. 2067 inc. K del C.C.yC. Asimismo, alegan que no han sido notificados en momento alguno de estos y de otros procesos judiciales y/o administrativos.

Dispone el art. 2067 del Código Civil y Comercial de la Nación, en lo que aquí nos compete, que: *"El administrador tiene los derechos y obligaciones impuestos por la ley, el reglamento y la asamblea de propietarios. En especial debe: ... inc. k) notificar a todos los propietarios inmediatamente, y en ningún caso después de las cuarenta y ocho horas hábiles de recibir la comunicación respectiva, la existencia de reclamos administrativos o judiciales que afecten al Consorcio"*.

Dice la doctrina que el inciso transcrito viene a cubrir un vacío legal que daba lugar a frecuentes conflictos, especialmente respecto a los nuevos propietarios que desconocían la existencia de deudas fiscales del consorcio, reclamos administrativos y hasta medidas cautelares (GABAS, Alberto A. INCIDENCIAS... cit. Pág. 200).

Tal obligación legal no se encontraba prevista en el derogado régimen de la ley 13.512.

Es dable destacar que en el art. 18 del R.C.A. el cual trata la competencia del administrador en el Consorcio que nos ocupa no contiene previsión alguna en tal sentido.

Los accionantes ponen como ejemplo de tal incumplimiento el embargo ordenado en los autos caratulados "Fernández de Landa María Esther c/ Cons. Prop. Edif Semar XI s/ Despido" de trámite por ante el Tribunal del Trabajo n° 1 Departamental el cual fuera ofrecido como prueba y remitido oportunamente a esta Dependencia conforme surge de la constancia de fs. 2146.

Ahora bien, habiendo efectuado la correspondiente compulsión del expediente en cuestión, debo señalar que dicho proceso se inició con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia del nuevo ordenamiento civil y comercial de la Nación (noviembre de 2010 – ver cargo de ingreso colocado por la R.G.E. en el escrito de demanda del expte indicado).

Dispone en su parte pertinente el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación que trata la eficacia temporal de la ley que: *"La leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario"*.

Kemelmajer de Carlucci al explicar la temática citando autores clásicos de derecho romano que decían: *"todos tienen que poder prever las consecuencias jurídicas de sus acciones. Por ello, una norma nueva no puede regular hechos que se han producido bajo el imperio del derecho preexistente"* (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. LA APLICACIÓN DEL CODIGO CIVIL Y COMERCIAL A LAS RELACIONES Y SITUACIONES JURIDICAS EXISTENTES. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. 2015. Pág. 49).

Siendo entonces que a la fecha de inicio de dichas actuaciones no se encontraba vigente el citado art. 2067 inc. k), no existiendo norma afín a ella en la ley 13.512 vigente en aquel momento, ni tampoco previsión reglamentaria alguna en dichos términos, entiendo que no procede la

remoción del administrador por tal circunstancia atento no poder aplicarse la norma en cuestión de forma retroactiva (argto. arts. 163 y cccts. del CPCC, art. 9 y 11 de la ley 13.512; art. 7, 2065, 2066, 2067 y cccts. del C.C.yC.).

c.3.iv) De la mano de lo precedentemente analizado, alegan los actores que de los procesos judiciales tramitados contra el Consorcio en el fuero laboral surge que se han entablado distintas demandas por despido.

Entienden que por tal circunstancia la administradora ha usurpado atribuciones propias de la Asamblea de Copropietarios, que es el órgano competente para nombrar o despedir personal del consorcio ya que Salminci SRL jamás convocó a asamblea – ordinaria ni extraordinaria – para tomar decisiones respecto de los dependientes del ente, como tampoco comunicó a la asamblea que se hubiere despedido personal.

Argumentan que se violentó lo dispuesto por el art. 2058 inc. C) del C.C.yC. que establece que la asamblea de copropietarios se encuentra facultada para resolver las cuestiones sobre la conformidad con el nombramiento y despido del personal del Consorcio. Asimismo, que se incumplió con la manda del art. 2067 inc. f) que dispone como obligación del administrador nombrar y despedir personal del Consorcio con acuerdo de la asamblea convocada al efecto.

Explica Gabás que la idea del legislador en la redacción de la norma actual fue quitarle al administrador la facultad unilateral que le concedía la ley 13.512 de poder nombrar o despedir personal, exigiéndole la anuencia de la asamblea (GABAS, Alberto A. INCIDENCIAS ... cit. Pág. 198).

Dispone al efecto el R.C.A. en su art. 18 inc. k) que compete al administrador nombrar y despedir el personal de servicio del consorcio, previa consulta al Consejo de Administración, ejerciendo funciones de autoridad, control y fiscalización de los mismos.

Corresponde en este caso una idéntica valoración que la efectuada en el apartado anterior acerca de la validez temporal del art. 2067 del código fondal. (argto. art. 7 del C.C.yC.).

Así, y siendo que la única causa por despido alegada y acreditada por los accionantes es la ya indicada "Fernández de Landa María Esther c/ Cons. Prop. Edif Semar XI s/ Despido" de trámite por ante el Tribunal del Trabajo n° 1 Departamental, y que la misma ha sido iniciada antes de la entrada en vigencia de la nueva normativa, corresponde también desestimar esta causal de remoción toda vez que tampoco se ha acreditado que se haya omitido la consulta al Consejo de Propietarios (argto. arts. 163, 375 y cccts. del CPCC, art. 9, 10 y 11 de la ley 13.512; art. 7, 2058, 2065, 2066, 2067 y cccts. del C.C.yC.).

c.3.v) Por último, expresan los actores como punto saliente que "desconocen quienes son los verdaderos porteros, horarios, tipos de contratos, si son permanentes, temporarios, con vivienda permanente o sin ella ya que la asamblea jamás se expidió respecto de la designación de personal"; que asimismo desconocen "cuáles son los sueldos abonados mensualmente y por ende las cargas sociales y previsionales que deben integrarse a los organismos pertinentes (A.F.I.P. Y S.U.T.E.R. Y H.)".

A los fines de acreditar tal extremo, se libraron oficios a A.F.I.P. y S.U.T.E.R. Y H. los cuales fueron contestados a fs. 1863 y 1665/1666 respectivamente.

Dispone al efecto el art. 2067 inc. g) de la legislación civil y comercial unificada que el administrador debe cumplir con las obligaciones derivadas de la legislación laboral, previsional y tributaria.

Si bien no existía norma afín en la derogada ley 13.512, dicha obligación es un derivado necesario de la diligencia debida con la que un administrador debe cumplir su cometido como tal. Así, la doctrina ha dicho que era obligación del administrador "cumplir con la totalidad de las obligaciones fiscales, impositivas y previsionales del personal bajo relación de dependencia; agravándose su responsabilidad en el caso de que los aportes a cargo del consorcio y del personal bajo relación de dependencia hayan sido efectivamente retenidos según liquidación de expensas, pero no ingresados en el ente previsional" (COSTANTINO, Juan A. EL ADMINISTRADOR ... cit. Pág. 80).

Ahora bien, sin perjuicio de que surge de las contestaciones de oficios efectuada por A.F.I.P. y S.U.T.E.R. Y H. que el consorcio no cumplió en tiempo y forma con el ingreso de los correspondientes aportes y tributos, también es cierto que los mismos se han efectuado con posterioridad, mediante el acogimiento de moratorias, planes de pago, etc.

En efecto, S.U.T.E.R. Y H. informó que el consorcio no había presentado en tiempo y forma sus DDJJ correspondiente a los períodos 2010-01 al 2016-09, a excepción de los 2010-06, 2010-07, 2010-08, 2011-11, 2011-12 y 2013-11. Por su parte se informó que los períodos 2016-10 al 2014-03 no habían sido presentados a la fecha de emisión del informe (28/04/2017). A su vez informaron que los aportes correspondientes a los períodos informados no se pagaron al vencimiento de cada boleta de depósito, es decir NO EN TIEMPO Y FORMA. A continuación detalla que se adjuntan boletas de depósito de los intereses por pago fuera de término, las cuales se pagaron a su vencimiento (ver fs. 1666).

Por su parte, A.F.I.P. también acompañó listado de presentaciones de DDJJ así como también listado de pagos en concepto de aportes y contribuciones. No obstante ello, tal oficio fue impugnado por la demandada en los términos del art. 401 del CPCC (ratificando aquí una vez mas que efectivamente se encuentra resguardada la garantía de defensa en juicio de Salminci S.R.L.) con fundamento en que dicho informe no reflejaba la existencia de períodos efectivamente abonados por el Consorcio (ver fs. 1991).

Así, al efectuarse la mencionada impugnación, luego de reiterar el pedido de informes al ente recaudador nacional, este contestó que efectivamente se habían suscripto planes de facilidades de pago y que las constancias de suscripción de convenios acompañadas por la demandada a fs. 1899/1990 se condecían con sus registros informáticos (ver fs. 2074/2091).

A este respecto considero que si bien puede haber habido atraso en los pagos, no se configura una causal válida de remoción atento que se han suscripto planes de facilidades de pago y se han efectuado pagos de manera tardía.

No puede desconocerse la difícil situación económica por la que atraviesa el País desde hace varios años, motivo por el cual, el atraso en los pagos de cargas fiscales y previsionales no es poco frecuente tanto en consorcios como en cualquier otro rubro o actividad.

Por tal motivo es que no corresponde remover al administrador con fundamento en esta causal (argto. arts. 163 y ccdds. del CPCC, art. 9 y 11 de la ley 13.512; art. 7, 2065, 2066, 2067 y ccdds. del C.C.yC.).

c.4.i) Si bien las circunstancias analizadas en los apartados anteriores parecerían sellar la suerte adversa del planteo de remoción del administrador del Consorcio de Propietarios Edif. Semar XI, desde el inicio del presente proceso hasta el dictado de la presente sentencia han sobrevenido hechos de suma importancia y determinantes para el resultado del pleito los cuales no han podido ser previstos por los accionantes, motivo por el cual no han sido alegados como fundamento para la presente acción.

Es dable señalar que tal circunstancia en principio veda toda posibilidad de analizarlos a los fines de la resolución del caso de marras (argto. arts. 163 inc. 6, 330, 354 y ccdds. del CPCC).

Ello en virtud de que en nuestro ordenamiento ritual civil y comercial rige el principio dispositivo, el cual viene a establecer *"la libertad absoluta de las partes para disponer de sus intereses privados y reclamarlos o no, judicialmente en la medida que estimen oportuno, vinculando de esta forma la actividad jurisdiccional"* (PICO I JUNOY, Joan. "Los principios dispositivo y de aportación de parte: significado actual" en PEYRANO, Jorge W. PRINCIPIOS PROCESALES. T. I. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. 2011. Pág. 168).

No obstante, continúa diciendo el citado autor: *"durante el proceso se revelan multitud de hechos que, sin formar parte esencial de la causa petendi, pueden tener trascendencia para la justa resolución del proceso. Por ello, en la medida en que no se afecta al fundamental principio dispositivo y puede favorecerse la más justa resolución del litigio, entendemos que estos hechos secundarios deberían poder apreciarse por el juez aunque no hayan sido oportunamente alegados por las partes, siempre que sean fruto del debate contradictorio entre los litigantes, esto es, la existencia de los mismos no se deba a una actividad inquisitiva del juez o a su conocimiento privado de los hechos"* (PICO I JUNOY, Joan. Op. Cit. Pág. 175/176).

Lo precedentemente analizado, debe interpretarse de manera armónica con los dichos del maestro Morello que fueran reseñados al iniciar el tratamiento del presente considerando en cuando a que el juez no puede ser fugitivo de la realidad. Ello en tanto y en cuanto se garantice en todo momento la garantía constitucional del debido proceso en el afán de búsqueda del mayor grado de justicia en la decisión judicial (argto. Preámbulo, arts. 18 y 75 inc. 22 de la CN, art. 15 de la CBA, art. 8.1 del Pacto de San José de Costa Rica).

La propia S.C.B.A. ha hecho propias las frases del célebre jurista diciendo: *"los jueces no pueden ser fugitivos de una realidad que se presenta objetivamente ante sus sentidos"* (SCBA, causas 92.313 del 10/10/2007; c. 92112 del 20/08/08; c. 111.698 del 08/08/2012).

c.4.ii) Así, una serie de actos efectuados por la administración que no fueron alegados como fundamento para la remoción surgen de la IPP n° 4035-15 la cual fue ofrecida como prueba por la parte actora y fue requerida mediante oficio a la UFI n° 10 sobre los cuales me expediré a continuación.

A su vez, dos Salas de la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Departamental dictaron resoluciones en las que se analizaron conductas asumidas por Salminci S.R.L. en su carácter de administradora del Consorcio Prop. Edif. Semar XI y se ordenó comunicar lo allí resuelto a todos los Sres. Jueces titulares de Juzgados en lo Civil y Comercial del Depto. Judicial de Mar del Plata a los fines que estimen corresponder, en los términos del art. 1710 del C.C.yC..

La gravedad de los hechos que surgen de las citadas actuaciones judiciales, tanto penales como civiles y comerciales, y la circunstancia de que las mismas no sean fruto de actividad inquisitiva del juzgador, sino el resultado de una investigación penal y una comunicación deliberadamente enviada por los Sres. Jueces de la Alzada, me habilitan a su análisis a los fines de determinar la procedencia de la remoción solicitada.

c.4.iii) Pasaré en primer lugar a analizar las constancias obrantes en la IPP n° 4035-15. Debo señalar al respecto que ha sido ofrecida como prueba instrumental por los actores la IPP n° 3345-15. Ahora bien, tal como surge de fs. 603 de la causa penal remitida a esta Dependencia, se ordenó acumular las IPP n° 3345-15 y 4035-15 las cuales tramitan bajo el número de esta última.

De la compulsa de dichas actuaciones surge que el Sr. Agente Fiscal titular de la UFI n° 10 solicitó al Sr. Juez de Garantías el allanamiento de las oficinas de la administración a los fines de poder efectuar una pericial contable y así determinar el destino de los fondos percibidos en concepto de expensas por parte de Salminci S.R.L. (ver fs. 581/584 de la causa penal referenciada).

Tal pedido fue acogido favorablemente por el Dr. Saul Errandonea encontrándose preliminarmente determinado el hecho y calificando prima facie a la conducta descrita como defraudación por administración fraudulenta – art. 173 inc. 7 del Código Penal – (ver fs. 585/586 de la IPP indicada). A su vez, el acta de fs. 591/593 de dichos actuados da cuenta del procedimiento de allanamiento efectuado en las oficinas de la administración sitas en calle Lamadrid 2123 de esta ciudad.

Por su parte, con el material secuestrado durante el allanamiento, se dispuso la intervención del CPN Julián Gastón Aceto, perito contador dependiente de la Fiscalía General Departamental, quien presentara su dictamen a fs. 660/662 conforme el punto de pericia n° 4 propuesto por el Sr. Agente Fiscal a fs. 628/629 (todas de la IPP en cuestión).

Dicho punto de pericia encomendaba al perito informar en relación a la póliza de seguro del Edificio Semar XI: a) cuál es el valor de la misma; b) cuánto se liquida por la misma en las expensas comunes; c) cuánto efectivamente se paga y periodicidad; d) medio de pago.

Del dictamen en cuestión surge que se contrataron pólizas de seguros con los productores / asesores en seguros Hernán D. Torres García y Lucas H. Torres García por parte del Consorcio de Prop. Edif. Semar XI, así como también por parte de los Sres. Adolfo Salminci, Pablo Salminci, y las personas jurídicas Salminci S.R.L. y Salminci e Hijos S.R.L.

Concluye el experto que la cobranza realizada por los productores de seguro Torres García de las pólizas contratadas por el Consorcio en el período comprendido entre abril de 2008 a junio de 2015 difieren con respecto al monto liquidado en las expensas en la suma total de \$ 111.805,44.

Que de dicho monto, la suma de \$ 87.841,64 corresponde a pagos de pólizas a nombre de Adolfo Salminci, Pablo Salminci, Salminci S.R.L. y Salminci e Hijos S.R.L. que fueron liquidadas en las Expensas del Consorcio, del período comprendido entre noviembre de 2013 y junio de 2015.

Es dable destacar que en el marco de dichas actuaciones se ha dispuesto notificar a las partes de la realización de la pericia en cuestión a fs. 622. A su vez, a fs. 622 vta. la Dra. Romina Merino tomó vista de lo dispuesto en nombre del Dr. Sivo. Ambos letrados han aceptado el cargo de defensores de Adolfo Salvador Salminci a fs. 610 y 611 de las referidas actuaciones.

También se dispuso la citación del Sr. Hernán Torres García quien dijo que había pólizas emitidas a nombre de Salminci. A modo de ejemplo menciona una póliza a nombre de Salminci e Hijos S.R.L. para cubrir ítems de radio (ver fs. 744/745).

A su vez, prestó declaración testimonial la Sra. Adriana Nélica Alloni, quien fuera otrora empleada del Consorcio y luego del Sr. Salminci. La referida, entre otras cosas declaró que era *"muy evidente que Adolfo Salminci englobaba en el gasto normal de expensas las pólizas del edificio junto con sus seguros personales"* (ver fs. 649/652 de la referida IPP).

A raíz de lo expuesto, el Fiscal interviniente encontró suficientemente acreditada por el momento la existencia del siguiente hecho punible: *"Que en el período comprendido entre abril de 2008 y junio de 2015, un sujeto de sexo masculino identificado como Adolfo Salvador Salminci, en su carácter de administrador – desde el 3 de noviembre de 2007 al 19 de febrero de 2014 – del Consorcio de Propietarios Edif. Semar XI, sito en la calle Arenales 2319/2337 de esta ciudad, y como socio gerente de la Sociedad Salminci S.R.L. – desde el 19 de febrero de 2014 hasta la actualidad - administradora del mismo Consorcio, con ánimo de procurar para sí un lucro indebido, llevó a cabo conductas violatorias de los deberes confiados a su cargo. De tal modo perjudicó los intereses confiados por los copropietarios, ocasionándole un perjuicio patrimonial al Consorcio en la suma total de PESOS ciento diez mil seiscientos dieciséis con sesenta y tres centavos (\$ 110.616,63)".* A continuación describió las acciones realizadas por el Sr. Salminci (ver fs. 748/749 de la referida IPP).

Concluye que el hecho descripto corresponde ser prima facie calificado como defraudación por administración infiel (art. 173 inc. 7 del Código Penal). En consecuencia, designa audiencia para que comparezca Adolfo Salvador Salminci a prestar declaración a tenor de lo dispuesto en el art. 308 del Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires atento que existen en dicha investigación penal preparatoria motivos bastantes para atribuirle la autoría penalmente responsable de los hechos enunciados (ver fs. Cit.).

Con motivo de dicha citación, en fecha 3 de octubre de 2017, a fs. 765/770 de la IPP en cuestión presta declaración el Sr. Adolfo Salvador Salminci, quien expresa, en lo que aquí interesa, que tiene *"todo lo que es la radio y la televisión, que no tienen nada que ver con el consorcio"* (el destacado me pertenece). Por último dice que: *"viendo que existe una diferencia de dinero entre lo que la Fiscalía le imputa y lo que yo pude verificar, estoy dispuesto a pagar o descontar la diferencia que salió de la pericia"*.

De todo el material recolectado en la mencionada IPP, en virtud del cual el Fiscal consideró que existían motivos bastantes para atribuirle al Sr. Adolfo Salvador Salminci la autoría penalmente responsable del delito defraudación por administración infiel, puedo concluir que en estos actuados se reúnen los extremos necesarios para hacer lugar a la remoción de administrador solicitada (argto. arts. 163 y ccdds. del CPCC, 2065, 2066, 2067 y ccdds. del C.C.yC.).

c.4.iv) En efecto, si bien aún no se ha condenado penalmente al Sr. Salminci, todos los hechos descriptos generan la suficiente convicción en este juzgador en cuanto a que Salminci S.R.L. no obra en su condición de administradora del Consorcio en cuestión con lealtad para con sus administrados, y de manera honesta con los fondos y bienes sociales; ello sin perjuicio de que pueda existir condena penal o no (argto. art. 1780 del C.C.yC.).

Ello por cuanto el experto dependiente de la Fiscalía General Departamental expuso en sus conclusiones que se incluye para el cobro de expensas dentro del rubro "seguros del edificio" los seguros personales del Sr. Salminci y su entorno familiar. Así, concluyó el perito que existen pólizas a nombre del Consorcio y también a nombre de Adolfo Salminci, Pablo Salminci, Salminci S.R.L. y Salminci e Hijos S.R.L. las cuales son abonadas en su totalidad por los consorcistas.

A su vez, la testigo Alloni ratificó lo expuesto por el perito estableciendo, como ya fuera puesto de resalto que Salminci englobaba en el gasto normal de expensas las pólizas del edificio junto con sus seguros particulares (ver fs. 649 vta. de la causa penal).

En idéntico sentido el productor de seguros con el que contrató Salminci expuso como ya se dijera que existían pólizas a nombre de Salminci e Hijos S.R.L. *"para cubrir todos los ítem de la radio"* (ver fs. 744 vta. de la IPP).

Es dable destacar que el propio Adolfo Salvador Salminci reconoció en su declaración del art. 308 del CPPBA que tiene todo lo que es la radio y la televisión, que no tienen nada que ver con el Consorcio (ver fs. 769 de causa penal en cuestión).

Habiendo consultado el sitio web oficial del Boletín Oficial de la Provincia de Buenos Aires se advierte que el objeto social de Salminci e Hijos S.R.L. es: *"Prestación y explotación de servicios de radiodifusión: Prestación y explotación de servicios de radiodifusión, de acuerdo con los términos y previsiones legales sobre la materia, como así también del pliego de condiciones para la obtención de licencias de servicios complementarios de radiodifusión y pliego de bases y condiciones para la presentación a concurso como empresa oferente de estaciones de radio y televisión abierta, la explotación de circuitos cerrados comunitarios de televisión por cable, o canales abiertos o de aire, codificados, videos, cable visión, microondas o cualquier otro medio técnico creado o a crease, antenas comunitarias de televisión, transmisión y retransmisión de imágenes y distribución de señales con modulación de frecuencia, todo ello de acuerdo con lo normado por la Ley 26.522, así como toda la normativa que emana y que se dicte en la materia"* (ver Boletín Oficial n° 27022 del 7/3/2013 pág. 1989 consultado en el sitio web <http://www.gob.gba.gov.ar/Bole/buscador/publico/>).

Ello nada tiene que ver con la administración de Consorcios, como el propio Salminci expuso en su declaración en sede penal.

Entonces, si la actividad desarrollada por la firma Salminci e Hijos S.R.L. nada tiene que ver con el Consorcio de Prop. Edif Semar XI, ¿cómo puede ser que incluyan pólizas de seguro en las expensas correspondientes a dicha sociedad?

Debe ponderarse, que resulta difícil sostener que ello pueda haber obedecido a un error, como lo manifestara el propio Salminci en dicha declaración a fs.770 vta. de la causa penal, ya que el monto de las pólizas que se encuentran a nombre suyo, de su hijo Pablo y de Salminci S.R.L. y Salminci e Hijos S.R.L. ascendía a \$ 87.841,64, a todas luces de una significación tal que a ningún administrador de bienes que le son ajenos pueda pasarle por alto como un error dada la mayor prudencia que se le exige a quienes se encuentran en dicha posición (argto. arts. 9 y 11 de la ley 13.512, arts. 512, 902 y cccts. del C.C., art. 7, 1724, 1725, 2065, 2066, 2067 y cccts. del C.C.yC.).

c.4.v) Tales conductas, contrarias al deber de obrar con lealtad para con sus administrados, con prudencia en sus decisiones, con diligencia y eficacia en los negocios que involucran al Consorcio, pero principalmente contrarias al deber de actuar de manera honesta con los fondos y bienes sociales que se administran, tornan viable la presente acción de remoción toda vez que se evidencia claramente una actuación contraria a los estándares mínimos requeridos para ejercer la función de administrador de un consorcio de propietarios de conformidad como fuera explicado a lo largo del presente considerando.

Ello por cuanto en su rol de administrador, la diligencia debida para el manejo de los negocios de la persona jurídica se agrava atendiendo su carácter de profesional en la materia se debe. Dada su condición de tal, es mayor el deber de obrar con prudencia en tanto y en cuanto se manejan recursos que no le son propios, sino de sus administrados (arts. 163 del CPCC, arts. 9 y 11 de la ley 13.512, arts. 512, 902 y cccts. del C.C., art. 7, 1724, 1725, 2065, 2066, 2067 y cccts. del C.C.yC.).

c.4.vi) A lo anteriormente expuesto, cabe anexar a los fines de reforzar la conclusión arribada, lo expuesto por las Salas II y III de la Alzada Departamental en los precedentes que a continuación se detallan.

En primer lugar, en fecha 9 de agosto de 2017, en los autos caratulados "Consortio de Propietarios Edif. Semar XI c/ Sotelo Jorge Horacio s/ Ejecución de Expensas" (expte. 162.739) la Sala II de la Cámara Civil y Comercial local confirmó la nulidad de una subasta decretada por la Jueza de Grado efectuada en el marco de una ejecución de expensas promovida por el Consorcio que administra Salminci S.R.L.

En tal resolutorio la Cámara dejó en evidencia que en connivencia con el martillero interviniente y dos personas que actuaban como lo hacen las llamadas "ligas de compradores" tanto el socio gerente de Salminci S.R.L. – Adolfo Salvador Salminci – como uno de los socios de dicha persona jurídica – Marcelo Daniel Salminci – favorecieron la adquisición de una unidad funcional del Edif. Semar XI por parte de una persona vinculada a ellos a precio notoriamente inferior al del monto reclamado en dichos actuados.

Dicha persona resulta ser la Sra. Yesica Lorena Santa Ana, quien conforme las conclusiones arribadas por el Dr. Monterisi (a las que adhirió el Dr. Loustanau) resulta ser pareja de Pablo Sebastián Salminci, también miembro de Salminci S.R.L. (ver Boletín Oficial n° 27022 del 7/3/2013 pág. 1989 consultado en el sitio web <http://www.gob.gba.gov.ar/Bole/buscador/publico/>).

Aquí debo resaltar que, en estas actuaciones el propio Sr. Adolfo Salvador Salminci al serle preguntado cuando absolvía posiciones si la Sra. Yesica Lorena Santa Ana era la esposa de su hijo Pablo Sebastián Salminci respondió que era cierto (min. 4:24:40 del CD de fs. 2137).

De la lectura del fallo en análisis, surge patente el obrar contrario a derecho del martillero, y consentido por parte de Adolfo Salvador Salminci y Marcelo Daniel Salminci (ambos presentes en el acto de subasta conforme se extrae de dicho resolutorio).

Así, cuando el martillero dispone la realización de un nuevo remate el cual debía haber sido ordenado por el juez que ordenó la venta del bien embargado, resulta adquirente del mismo la Sra. Santa Ana por la suma de \$10.000, la cual según expresó el Dr. Monterisi representaba menos de un quinto de la deuda de expensas que reportaba la unidad en cuestión (ver consid. III.3.1).

A su vez, resaltó que le resultaba llamativo que el Dr. Marcelo Daniel Salminci haya insistido en querer convalidar una subasta irregular que suponía asumir un riesgo contrario a los intereses de la comunidad consorcial que representa (dada su condición de miembro de Salminci S.R.L.), valoración que hago propia en todos sus términos (ver consid. cit.).

No puedo dejar de mencionar que también me llama la atención la presencia en el acto del Sr. Adolfo Salvador Salminci (conforme surge del fallo en cuestión – consid.III.2.b.ii), socio gerente de la sociedad administradora del Consorcio, quien en virtud de los principios analizados anteriormente, debió advertir la situación irregular y en su caso, instruir a su letrado apoderado (casualmente también socio de la sociedad administradora) para que arbitre los medios tendientes a favorecer los intereses del Consorcio a quien representa.

Esta es una muestra más de que la actuación de Salminci S.R.L., lejos está de respetar los estándares mínimos de lealtad requeridos a los administradores de Consorcios, toda vez que esta actitud demuestra una falta de diligencia e ineficacia en los negocios que involucran al Consorcio (argto. arts. 9 y 11 ley 13.512; arts. 7, 1724, 1725, 2065, 2066, 2067 y cccts. del C.C.yC.).

Y aún suponiendo que el Sr. Adolfo Salvador Salminci no hubiese estado implicado en la operatoria, ya que su sola presencia en el acto no me permite inferir tal circunstancia, en su rol de socio gerente de la sociedad administradora del Consorcio, debió arbitrar los medios para que la maniobra – contraria a los intereses del ente y perjudicial para las arcas consorciales – no se lleve a cabo.

Ello no ocurrió, ya que el apoderado judicial del Consorcio, también miembro de Salminci S.R.L., insistió tanto en primera como en segunda instancia de dichas actuaciones, en mantener la validez del acto de subasta en cuestión, lo que demuestra que el actuar de la mencionada sociedad lejos está de encuadrar en los estándares mínimos de lealtad, profesionalidad, honradez, diligencia y eficacia que se requiere en su condición de tal (arts. 9 y 11 de la ley 13.512; arts. 7, 1724, 1725, 2065, 2067 y cccts. del C.C.yC.).

Posteriormente, en fecha 12 de diciembre de 2017, en los autos caratulados "Consortio de Propietarios Edif. Semar XI c/ Propietarios Unidad Funcional n° 270 s/ Cobro Ejecutivo de Expensas" (expte. 163.842) la Sala III de la Cámara Civil y Comercial local confirmó la suspensión de dichos

actuados hasta tanto exista en sede penal un pronunciamiento firme en el marco de la IPP n° 272360-12 caratulada "Marcelo Daniel Salminci y otros s/ Estafa Procesal".

En dicho proceso, los Dres. Gerez y Zampini advirtieron que el Consorcio de propietarios Edif. Semar XI inició al menos cuatro ejecuciones contra las mismas personas y con el objeto de ejecutar las expensas devengadas por los mismos inmuebles, por períodos que se superponen. Advirtieron asimismo que en los últimos tres de esos cuatro juicios en trámite tuvieron directa participación los Sres. Adolfo Salvador Salminci (por su vinculación con la Administración del referido consorcio), y su hijo, Dr. Marcelo Daniel Salminci, en carácter de apoderado legal del ejecutante.

Es dable destacar que en el presente juicio quedó también acreditado que el Dr. Marcelo Daniel Salminci es hijo del Sr. Adolfo Salvador Salminci en virtud de la declaración en tal sentido de este último al momento de absolver posiciones (min. 4:23:03 del CD de fs. 2137).

Remarcan los Camaristas que: *"Este escenario – de multiplicidad de juicios con reclamos repetidos – dejó en evidencia ciertas conductas desarrolladas por los señores Salminci que analizadas bajo la óptica de la buena fe procesal no encuentran una explicación razonable, ni se conciben, prima facie, con los actos regulares de un proceso judicial en el que se persigue el cobro de un crédito por expensas, ni con la actividad habitual que Administración de un Consorcio de Propietarios despliega a tal efecto"* – el destacado me pertenece – (ver consid. V.1).

En cuanto a las maniobras efectuadas, los Jueces de la Alzada efectuaron una reseña de las mismas de manera exhaustiva y pormenorizada, detallando los accionares incurridos en cada causa en el considerando V.2 de la sentencia en cuestión.

Describen a tales fines los artilugios procesales utilizados, poniendo en evidencia el comportamiento que los señores Salminci han tenido en las ejecuciones en cuestión y que no se concibe con actos regulares de un proceso judicial ni son propios de la administración consorcial (ver consid. V.6).

c.4.vii) En virtud de los parámetros de conducta que se viene analizando a lo largo de la presente, considero que este accionar tanto del Dr. Marcelo Daniel Salminci (hijo de Adolfo Salvador Salminci, socio gerente de Salminci S.R.L. y apoderado judicial del Consorcio Semar XI) como del Sr. Adolfo Salvador Salminci lejos está de superar los estándares mínimos de actuación ya ampliamente analizados a lo largo del presente con los que debe actuar todo administrador. En este caso, es claro el perjuicio causado a los titulares de las unidades funcionales – o sus derechohabientes - a quienes se les ejecutaba judicialmente por el cobro de expensas en varios juicios superponiendo los montos reclamados (arts. 9 y 11 de la ley 13.512; arts. 7, 1724, 1725, 2065, 2027 y cccts. del C.C.yC.).

Si bien no existe condena en sede penal que me permita tener por acreditados todos los extremos analizados en el presente extraídos de dichos actuados, las conductas descriptas por ambas Salas de la Alzada Departamental, cuyas resoluciones han sido debidamente notificadas al Consorcio demandado y han adquirido firmeza (conforme surge del sistema de la SCBA [mev.scba.gov.ar](http://mev.scba.gov.ar)), me permiten inducir y arribar a la presunción de la existencia de maniobras y conductas contrarias a todos los parámetros normales de conducta exigidos por la normativa a quienes administran patrimonio ajeno, en este caso un Consorcio de Copropietarios (argto. art. 163 inc. 5 del CPCC).

En efecto, la SCBA ha admitido la prueba indiciaria en los términos del art. 163 inc. 5 si se dan determinados requisitos.

En primer lugar, a los fines de clarificar conceptos, dijo en un antiguo precedente el cimero provincial que: *"Las presunciones no constituyen un medio de prueba sino una operación mental que realiza el juez sobre la base de indicios"* (SCBA, Ac. Y Sent. 1977, V.1, p.810).

Así, para que tales indicios tengan la entidad suficiente se dijo que: *"La prueba indiciaria debe hallarse integrada por una serie de elementos que, por su número, trascendencia, univocidad, concordancia, etc., permitan que la inferencia presuncional (esto es, el paso reductivo que va desde los indicios al hecho que se admite) resulte ágil, espontánea o intuitiva"* (SCBA causas C 117750 S 08/04/2015 Juez GENOUD (SD). Carátula: Plaquin, Pedro Raúl y otra contra Castellano, Raúl Bernabé y otros. Daños y Perjuicios. Magistrados Votantes: Genoud-Kogan-Hitters-de Lazzari; C 101199 S 17/06/2009 Juez DE LAZZARI (SD). Carátula: Trubbo, Lilia Delfina s/Concurso preventivo.Inc. de rev. promovido por la fallida al crédito de Juan Carlos Puchi. Magistrados Votantes: de Lazzari-Soria-Negri-Kogan; C 97561 S 15/10/2008 Juez DE LAZZARI (SD). Carátula: Jara, Juan Ramón y otra c/San Nicolás S.R.L. s/Daños y perjuicios; Magistrados Votantes: de Lazzari-Kogan-Genoud-Pettigiani).

También: *"La palabra indicio viene de la voz latina indicium que es una derivación de indicere que significa indicar, hacer conocer algo. Esta función la cumple el indicio en virtud de la relación lógica que existe entre el hecho indicador y el hecho indicado, es decir, sin que medie ninguna representación de éste (ni oral, ni escrita, ni por reproducción de imágenes y sonidos). De acuerdo con esto entendemos por indicio, un hecho conocido del cual se induce otro hecho desconocido, mediante un argumento probatorio que de aquél se obtiene, en virtud de una operación lógica-crítica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos"* (SCBA causas C 112820 S 17/12/2014 Juez HITTERS (MA). Carátula: Langoni, Adriana Marcela contra Hospital Italiano. Daños y perjuicios. Magistrados Votantes: Genoud-de Lazzari-Hitters-Negri-Soria-Pettigiani, C 92810 S 27/04/2011 Juez HITTERS (MA). Carátula: C. d. M. ,R. A. y o. c/C. S. P. S. y o. s/Daños y perjuicios. Magistrados Votantes: Negri-Hitters-Genoud-Soria-Pettigiani-de Lazzari-Kogan; C 85363 S 27/08/2008 Juez HITTERS (MA).Carátula: F. ,S. B. c/G. ,G. D. s/Filiación. Magistrados Votantes: Genoud-Hitters-Soria-Pettigiani-Negri-Kogan; Ac 90751 S 18/07/2007 Juez HITTERS (SD). Carátula: G. ,Y. J. c/L. ,E. S. s/Reclamación de filiación extramatrimonial. Magistrados Votantes: Hitters-Roncoroni-Negri-Pettigiani-Kogan).

Por su parte, enseña la doctrina procesalista: *"Indicio es un hecho conocido (probado por medios directos), del que se puede argüir críticamente la certeza de un hecho. Presunción es el resultado de un raciocinio, que de aquel hecho conocido llega lógicamente a otro no conocido o no probado directamente. Por esta circunstancia, algunos autores denominan a este medio de acreditación "prueba crítica o presuntiva". El indicio es el presupuesto lógico de la presunción. Se trata, pues, de conjeturas fundadas, de allí, la denominación coniecturae. La prueba indiciaria (para quienes se inclinan por esta denominación) es indirecta o mediata ya que versa sobre un hecho diferente del que se quiere probar"* (COLOMBO, Carlos J. – KIPER, Claudio M. CODIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION. Anotado y comentado. Ed. La Ley. Buenos Aires. 2006. Pág. 171).

También se dijo que: *“Toda vez que la presunción judicial es un razonamiento que realiza el juez al dictar sentencia, podemos concluir que los recaudos que establece el artículo 163 inc. 5 del CPCCBA, al establecer: “Las presunciones no establecidas por la ley constituirán prueba cuando se funden en hechos reales y probados y, cuando por su número, precisión, gravedad y concordancia, produjeran convicción según la naturaleza del juicio de conformidad con las reglas de la sana crítica”, son requisitos de los indicios, no de las presunciones. Por lo tanto, los indicios en que se sustente el razonamiento del juzgador con los que deben ser graves, precisos y concordantes”* (LEGUISAMON, Héctor E. op. cit. Pág. 411).

En el caso de marras, todos los elementos mencionados a lo largo del presente considerando entre los que se destacan el dictamen pericial efectuado por un perito contador dependiente de la Fiscalía General Departamental, diversos testimonios brindados en la causa penal, así como también las propias declaraciones del Sr. Adolfo Salvador Salminci – socio gerente de Salminci S.R.L. tanto en la causa penal como en la absolución de posiciones en este proceso y las resoluciones dictadas por las Salas II y III de la Excm. Cámara Departamental son indicios suficientes para crear la presunción con fuerza determinante para tornar viable la remoción del administrador en cuestión.

Ello en virtud de que este último no ha obrado con los estándares mínimos que se requieren para desarrollar tal labor de conformidad con lo que vengo sosteniendo a lo largo del presente considerando; esto es, reitero, ser leal con sus administrados, honesto con los fondos y bienes sociales, prudente en sus decisiones, así como también diligente y eficaz en los negocios que constituyen el objeto del ente colectivo (ver COSTANTINO, Juan A. EL ADMINISTRADOR... cit. Pág. 69).

Por último es dable resaltar que la sola sospecha de la comisión de los delitos investigados generan en los administrados una legítima desconfianza en su administrador que torna insostenible su continuidad como tal y justifican la urgencia que se requiere para la remoción aquí peticionada; y ello en función de que existe una duda razonable en cabeza de los consorcistas acerca la actuación del órgano en cuestión.

De conformidad con lo señalado en el párrafo precedente, y a modo de ejemplo debo señalar que una administración transparente no debería, dentro de los marcos razonables de actuación, generar duda alguna en cuanto a la legitimidad de los rubros que se incluyen en las liquidaciones de expensas que deben soportar periódicamente ante el riesgo de ser ejecutados y eventualmente perder su unidad funcional en una subasta judicial.

Es necesario precisar que respecto de los elementos recolectados de la IPP indicada, se ha garantizado en todo momento el derecho de defensa del Sr. Salminci, ya que se ha tomado vista oportunamente de las actuaciones y ha concurrido a brindar la declaración prevista en el art. 308 del CPPBA (argto. arts. 18 y 75 inc. 22 de la CN, art. 15 CBA, art. 8.1 del Pacto de San José de Costa Rica).

Así, al haber tomado la debida intervención en dichos actuados, las constancias allí obrantes se tornan hábiles como elemento de convicción para poder resolver en la forma aquí analizada (argto. art. 34, 36, 163 y ccdds. del CPCC).

Ha dicho la jurisprudencia al respecto que: *“La tirantez y falta de confianza entre los copropietarios de un inmueble dividido en propiedad horizontal y el administrador del consorcio pueden ser fundamentos para la remoción de este último”* (C.N.Civ. Sala C, 22/12/1960, JA, 1961-II-389).

c.5) Por todo lo expuesto es que considero necesaria y oportuna la remoción de la firma Salminci S.R.L. como administradora del Consorcio de Propietarios Edif. Semar XI. Habida cuenta de ello, se hace lugar a la petición esgrimida por los accionantes, ordenándose asimismo notificar mediante cédula al Consorcio en su domicilio – el del inmueble – y a la administradora en su domicilio social (argto. arts. 34 inc. 5, 135, 163 y ccdds. del CPCC; arts. 9 y 11 de la ley 13.512; art. 512 del C.Civ.; arts. 7, 152, 1724, 1724 2044, 2065, 2066, 2067 y ccdds. del C.C.yC.).

#### **IV. Costas**

Conforme el principio general en materia de costas establecido en el art. 68 del CPCC, quien resulta vencido en el juicio debe pagar todos los gastos de la contraria (argto. art. Cit.).

Ahora bien, en el caso de marras, atento la naturaleza de las cuestiones aquí debatidas (nulidad de asamblea consorcial y remoción de administrador) corresponde abordar la imposición de costas de manera diferenciada (art. 163 del CPCC).

a) En primer lugar, en el presente proceso se abordó el planteo de nulidad efectuado por los accionantes respecto de la asamblea general ordinaria del Consorcio de Propietarios Edificio Semar XI celebrada el día 18 de febrero de 2016.

Tal como surge del considerando II de la presente, se ha declarado procedente la acción de nulidad en cuestión por lo que corresponde que afronte las costas del proceso en lo que a tal tópico respecta quien ha resultado vencido.

De conformidad con lo señalado, siendo que el legitimado pasivo en la acción de nulidad de asamblea consorcial resulta el Consorcio demandado, corresponde que en este caso, en su calidad de vencido, el Consorcio de Propietarios Edificio Semar XI cargue con las costas del proceso en lo que hace al planteo nuliditivo (argto. arts. 68 y 163 del CPCC).

b) Por otro lado, se abordó la cuestión relativa a la remoción del administrador, Salminci S.R.L., quien pese a no haber sido directamente demandado en estas actuaciones, ha tomado debida intervención tal como fuera indicado en el considerando III de la presente.

Dice Costantino al respecto que: *“Cuando la demanda es por remoción de administrador, sigue los lineamientos del juicio sumario, resultando de aplicación las disposiciones de los arts. 68 y ss. Del CPCC, que adoptan el principio objetivo de la derrota. Existe ab initio contradictor legítimo”* (COSTANTINO, Juan A. EL ADMINISTRADOR...cit. Pág. 151).

Habida cuenta de ello, y teniendo en consideración que se ha dispuesto que corresponde hacer lugar a la remoción de administrador solicitada, es que corresponde imponer las costas a este último. Por tal motivo, es que Salminci S.R.L. es quien debe cargar con las costas del presente proceso en lo que hace a la petición de remoción en cuestión (argto. arts. 68 y 163 del CPCC).

**V. En virtud de todo lo expuesto, citas legales, doctrinarias y jurisprudenciales y lo dispuesto en el art. 163 del CPCC RESUELVO:**

1) Hacer lugar a la demanda promovida por los Sres. María Marta Lockhart, Osvaldo Jacobo Hasse, Lidia Mirta Suárez, Antonio De Croce, Micaela Zubeldía, Graciela Patricia Cano, Teresa María Migitarián, Elvira Elida González, Raquel Teresa Libralato, José Raúl Rueda, Graciela Lilian Irumberri, María Laura Iriani, José Domingo Sacur, Carlos Santiago Dios, Alberto Vitali, Andrés Vitali, Juan Miguel Prado, Delia Magdalena Prado, Hugo Erico Cabral, Laura Noemí Cabral, María Alejandra Cabral, Andrea Nelly Vitali, Ana Laura Vitali, Iwan Alfredo Romero, Carlos Alberto Novas, Daniel Eduardo Novas y Alejo León Katzman, contra el Consorcio de Propietarios Edif. Semar XI, declarando en consecuencia la nulidad de la asamblea ordinaria celebrada el día 18 de febrero de 2016 (art. 34 inc. 5, 163, 384 y ccdds. del CPCC; arts. 388, 394, 395, 2059, 2061 y ccdds. del C.C.yC).

2) Hacer lugar a la remoción de Salminci S.R.L. como administradora del Consorcio de Propietarios Edif. Semar XI notificándoseles tal circunstancia mediante cédula al Consorcio en su domicilio sito en calle Arenales 2319/2337 y a la administradora en su domicilio social sito en calle Lamadrid 2123, ambos de esta ciudad de Mar del Plata (argto. arts. 34 inc. 5, 135, 163 y ccdds. del CPCC; arts. 9 y 11 de la ley 13.512; arts. 512 del C.Civ.; arts. 7, 152, 1724, 1724, 2044, 2065, 2066, 2067 y ccdds. del C.C.yC.).

3) Imponer las costas del presente de acuerdo a lo resuelto en el considerando IV (doct. art. 68 del CPCC).

4) Diferir la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno (art. 51 de la ley 14.967). **REGISTRESE. NOTIFIQUESE.**

Se deja constancia que se procedió a agregar la documentación original de fs. 277/285 (art. 34 inc. 5 del CPCC).

HECTOR FABIAN CASAS

JUEZ CIVIL Y COMERCIAL

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----

[Volver al expediente](#) [Volver a la búsqueda](#) [Imprimir](#) ^