

Propiedad Horizontal Consejo De Administracion Facultades Carencia De Legitimacion Para Representar Al Consorcio

JURISPRUDENCIA

Carencia de legitimación para representar al consorcio

Se mantiene el rechazo de la homologación peticionada respecto del acuerdo celebrado en la instancia de mediación prejudicial entre los propietarios del departamento de una unidad y los integrantes del Consejo de Propietarios del consorcio del mismo edificio, pues este último carecía de legitimación, ya que no surge que exista alguna forma de vacancia que pudiese tornar aplicable el art. 2064 inc. 2º del CCyC y de la cual pudiera -llegado el caso- indagarse si el Consejo de Copropietarios tenía legitimación para actuar en ausencia del administrador.

En la ciudad de Mar del Plata, a los 31 días del mes de octubre de 2017, se reúne esta Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, del Departamento Judicial Mar del Plata, en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos caratulados: "RICCHETTI CARMEN LUCIA Y OTRO C/ CONS. PROP. EDIF. BENIDOR V S/ HOMOLOGACIÓN", en los cuales, habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial, resultó que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Rubén D. Gérez y Ricardo D. Monterisi. El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes CUESTIONES 1ra.) ¿Es Justa la sentencia de fs. 86/87? 2da.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A la primera cuestión planteada el Sr. Juez Dr. Rubén D. Gérez dijo: I. A fs. 86/87, el juez a-quo rechazó la homologación peticionada respecto del acuerdo celebrado en la instancia de mediación prejudicial entre los propietarios del departamento "C" de la planta baja del edificio Benidor V, sito en la calle Buenos Aires 2240/42, y y los integrantes del Consejo de Propietarios del consorcio del mismo edificio, donde los primeros plantearon la nulidad de la asamblea en la que se designó al nuevo administrador y solicitaron que se convoque a una nueva asamblea para designarlo otra vez y los integrantes del Consejo de propietarios se allanaron (v. fs. 3/4). Para así decidir consideró que los integrantes del Consejo de Propietarios del Edificio Benidor V carecen de legitimación para formular el acuerdo desarrollado ante el mediador, con efecto vinculante para el consorcio, ello en cuanto convienen en anular lo decidido en la asamblea consorcial extraordinaria desarrollada el 29 de abril del corriente año; y que, si bien las facultades que el art. 2064 del Código Civil y Comercial otorga al Consejo de Propietarios pueden ser ampliadas tanto por el Reglamento de Copropiedad y Administración, como asimismo por la asamblea consorcial, lo cierto es que de la copia simple del Reglamento de Copropiedad y Administración anejado en autos a fs. 52/82 no surge que haya sido facultado a aquel efecto; tampoco surge nada en esta dirección de la asamblea desarrollada el 13 de abril de 2017 (ver fs. 15/18), donde fueron designados como miembros del Consejo de Propietarios los Sres. Celia Di Diego, Marta Cordoba Albarracín, Susana Westveer, María Cristina Zorzoli y Nidia Alvarez. Recordó que: a) la función natural del Consejo de Propietarios es la de ser el órgano de contralor de la gestión del administrador; b) que a dicho órgano se le pueden otorgar facultades especiales, más allá de las que les concede la ley, y que solo pueden serle dadas por la Asamblea de Copropietarios; c) las funciones del Consejo de Propietarios mas allá de las conferidas por ley son, entre otras: controlar libros y documentación del consorcio, proponer trabajos, obtener presupuestos, vigilar el cumplimiento de la ley y el reglamento de copropiedad, ser intermediario entre la administración y el resto de los consorcistas, revisar trabajos, vigilar el cumplimiento de las tareas por parte del encargado y demás personal del edificio, examinar las rendiciones de cuentas y balances anuales, y toda otra facultad que posee todo copropietario. Por estos motivos concluyó que la materia objeto del acuerdo formulado ante el mediador prejudicial -consistente en la nulidad de la decisión asamblearia de designación del administrador- excede las facultades que tienen los integrantes del Consejo de Propietarios, careciendo de legitimación para formular el acuerdo arribado en nombre del consorcio y con los alcances pretendidos y no puede subsanarse con el reenvío de las actuaciones al mediador de intervención. De ahí el rechazo de la homologación peticionada. II. A fs. 90 apela la Dra. Torre en representación de los propietarios del departamento "C" de la planta baja del edificio Benidor V, sito en la calle Buenos Aires 2240/42, y a fs. 107 lo hace la Dra. Dieguez por los miembros del Consejo de Propietarios del Consorcio de dicho edificio. A fs. 109/113 la Dra. Torre presenta el respectivo memorial y a fs. 115/119 hace lo propio la Dra. Dieguez. A fs. 104/105 se presenta espontáneamente el Dr. Constantino en su carácter de apoderado del Consorcio de Propietarios del Edificio Benidor V, planteando la improcedencia del pedido de homologación y alegando la legítima vigencia de la administración designada, que se encuentra en plenas funciones; y a fs. 121/124 y 128/131 contesta los memoriales. Los apelantes se quejan de lo mismo: de la no homologación judicial del convenio celebrado ante el mediador. Recuerdan que el problema surgió a raíz de que se votó por Laura Siano para hacerse cargo de la administración del edificio, como persona física y teniendo en cuenta su situación patrimonial y trayectoria profesional, y se consignó en el acta asamblearia respectiva a "Siano y

Asociados SRL"; y que por eso los propietarios del departamento "C" de la planta baja del edificio Benidor V y los miembros del Consejo de Propietarios, asumiendo el rol de representante del Consorcio ante la confusión generada respecto de quién fue realmente designado como administrador, acudieron a la mediación prejudicial para resolver la cuestión, pues entienden que la única solución es convocar a una nueva asamblea dónde se defina nuevamente al administrador. Entienden que el acuerdo arribado en mediación conforma una adecuada solución al conflicto, desde que resuelve convocar a una nueva asamblea, y que no se ha arrebato facultad alguna al consorcio, sino simplemente se resolvió en positivo y de modo superador, quedando en manos del Consorcio la decisión final, por lo que concluyen que no hay exceso en las facultades del consejo de propietarios. Indican que el hecho de convocar a una asamblea para aclarar la situación y resolver la cuestión planteada, presenta indudablemente la posibilidad de que se presente la persona jurídica Siano y Asociados SRL y regularice su propia designación al frente del Consorcio. Insisten en que es el Consorcio de Propietarios mediante la asamblea quien tomará la decisión. Consideran que es claro que el Consejo de Propietarios es hoy un órgano del consorcio, y que el Código Civil y Comercial ha establecido su jerarquía en la misma forma que la de los otros órganos del consorcio, es decir la asamblea y el administrador. Citan textualmente el artículo 2044 del Código Civil y Comercial. Explican que el consejo de propietarios reemplaza al administrador en caso de vacancia y es el sindicado legalmente para llamar a asamblea, conforme el art. 2064 del Cód. Civ. Com., y que con lo acordado en la mediación, se está evitando el desgaste jurisdiccional de transitar una demanda de nulidad de decisión asamblearia y se está avanzando hacia una solución del conflicto mediante la intervención del órgano consorcial adecuado. El Dr. Constantino, en su carácter de apoderado del Consorcio de Propietarios del Edificio Benidor V, sostiene que el acuerdo celebrado en la instancia de mediación lo ha sido en fraude a la ley, toda vez que hubo una legítima designación del administrador, quien actualmente se encuentra en funciones; que de hecho las integrantes del Consejo de Propietarios (que ya no lo son) abonan sus expensas a ese administrador; y que por lo tanto nunca pudieron reemplazarlo ni cumplir sus obligaciones. Refiere además que en juicios en trámite con el consorcio, nunca se opusieron a la actuación del administrador en cuestión ni a la suya como letrado apoderado del consorcio mediante apoderamiento efectuado por éste.

III. Consideración del recurso. III.1.- Considero necesario destacar que la primera parte de los memoriales, donde los recurrentes detallan la distinción entre persona física y jurídica, y señalan que el acuerdo arribado ante el mediador busca una solución al conflicto mediante la celebración de una nueva asamblea, no constituye una crítica concreta y razonada de la sentencia en crisis (art. 260 del C.P.C.C.). Es que el a quo fundó el rechazo del pedido de homologación en la falta de legitimación del Consejo de Propietarios, entendiendo que si bien sus miembros fueron designados en asamblea, ni en esa oportunidad ni en ninguna posterior se determinaron las facultades específicas a su favor que le permitan representar al Consorcio de Propietarios con los alcances pretendidos; y agregó que la materia objeto del acuerdo formulado ante el mediador prejudicial consistente en la nulidad de la decisión asamblearia de designación del administrador, mediante asamblea del 29 de abril de 2017, excede las facultades con que cuentan. Y sabido es que la expresión de agravios debe ser una exposición jurídica en la que mediante el análisis razonado y crítico del fallo impugnado se evidencia su injusticia. Requiere así, una articulación seria, concreta y objetiva respecto de los errores de la sentencia, señalándolos punto por punto y demostrando los motivos para considerar que existen y que conllevan a una decisión injusta o contraria a derecho (Morello, Passi Lanza, Berizonce y Sosa, ¿Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Prov. de Bs. As. y de la Nación Anotados y Comentados?, Tomo III, Editora Platense, 1971, pág. 445). Al no cumplirse con estos extremos y dado que la Cámara no puede -motus proprio- superar la barrera de admisibilidad que impone el artículo 260 del Código adjetivo, corresponde rechazar esta parcela de los recursos por falta de crítica idónea (SCBA, Ac. 53320 S del 19-12-1995 en autos ?Seel, Juan Francisco c/ Rodríguez, Irene s/ Acción por simulación?; Ac. 71468 S del 16-7-2003 en autos ?Giménez Hugo Antonio c/ Banco Comercial del Tandil SA s/ Daños y Perjuicios?; entre otros).

III.2.- Trataré ahora el agravio común relativo a la falta de reconocimiento de las facultades excepcionales del Consejo de Propietarios en virtud de lo establecido por el art. 2064 del CCyCN y las circunstancias fácticas especiales dadas en la especie. La conformación de un consejo de propietarios es facultativa, no obligatoria, lo que significa que la propia asamblea de propietarios puede designarlo o no; y, de hacerlo, tendrá, en el caso de que no se determinen sus facultades, las siguientes atribuciones: a) convocar a la asamblea y redactar el orden del día si por cualquier causa el administrador omite hacerlo; b) controlar los aspectos económicos y financieros del consorcio; c) autorizar al administrador para disponer del fondo de reserva, ante gastos imprevistos y mayores que los ordinarios; d) ejercer la administración del consorcio en caso de vacancia o ausencia del administrador, y convocar a la asamblea si el cargo está vacante dentro de los treinta días de producida la vacancia (conf. art. 2064 del Cód. Civ. Com.) El art. 2064 se encarga de aclarar que, a excepción de los casos allí indicados, el consejo de propietarios no puede sustituir al administrador ni puede cumplir sus obligaciones. Ello así porque el cargo de administrador es personal e indelegable (Bilbao Aranda, Facundo M., ¿Propiedad horizontal y conjuntos inmobiliarios: regulación de los countries y otros emprendimientos urbanísticos en el Código Civil y Comercial?, AR/DOC/1188/2016). Los apelantes consideran que el Consejo de Propietarios podía ejercer la representación del consorcio por encuadrarse el caso en el

supuesto de ¿vacancia o ausencia del administrador?, conforme lo establece el inciso d). Pero no es así. La obligación esencial complementaria de las situaciones enunciadas es que debe convocar a la asamblea, si el cargo está vacante, dentro de los treinta días de producida la vacancia. Evidentemente, son situaciones anómalas, ya que es el Administrador el que ejerce la función de conducir y gestionar la administración del Consorcio, de allí entonces que puedan darse dos situaciones, la de vacancia, por ejemplo por abandono intempestivo, renuncia o fallecimiento o incluso destitución mediante asamblea; o la que se verifica cuando hay ¿ausencia del administrador?, suponiendo que se alude a la ausencia temporaria, porque las situaciones permanentes están contempladas en la primera parte (Carlos Alberto Gherzi, ¿El órgano del Consejo de copropietarios en la Propiedad Horizontal?, AR/DOC/2748/2015). Como norma indisponible, se establece la prohibición de ejercer -salvo las situaciones apuntadas- la administración del consorcio por parte del Consejo, sustituyendo al Administrador (Carlos Gherzi, ob. cit.) En el caso, no surge de los elementos obrantes en el expediente, o siquiera de los relatos formulados por las partes en el acta de mediación y en sus diversas presentaciones (al requerir la homologación o al fundar los respectivos recursos) que exista alguna forma de vacancia que pudiese tornar aplicable el art. 2064 inc. ¿d? del CCyC y de la cual pudiera -llegado el caso- indagarse si el Consejo de Copropietarios tenía legitimación para actuar en ausencia del administrador. En la hipótesis de máxima, solo es posible afirmar que algunos copropietarios (en lo que aquí se puede inferir: los que conforman el Consejo de Copropietarios y los requirentes de la mediación) entienden que hubo una suerte de confusión en la elección del nuevo administrador motivada por la diferencia entre las propuestas leídas a viva voz (al parecer, dando a entender que uno de los postulantes se trataba de una persona física) y la que finalmente se habría escogido en tal carácter (una persona jurídica). Cualquiera haya sido la realidad de lo sucedido en aquella decisión asamblearia del 29 de abril de 2017 (y cualesquiera sean las consecuencias que los apelantes entienden que deben seguirse de este supuesto incidente), lo cierto es que a la fecha no hay razones para considerar que la designación del administrador ha sido inexistente, ineficaz o adolece de cualquier vicio del cual pudiera inferirse una situación de vacancia. Tampoco podría alegarse que la vacancia ha sido motivada por el acuerdo al que se arribara en la instancia de mediación y cuya homologación se pretende en estas actuaciones. Ello sería tanto como querer fundar la legitimación del Consejo de Copropietarios en una circunstancia de hecho que se ha intentado construir en el mismo acto jurídico en el que se invocó una representación legal inexistente. Por lo expuesto, el rechazo del recurso se impone (arts. 2064 y cctds. CCyCN y arts. 375, 384 del CPCC). Así, pues, VOTO POR LA AFRIMATIVA. El Sr. Juez Dr. Ricardo D. Monterisi votó en igual sentido y por los mismos fundamentos. A la segunda cuestión planteada el Sr. Juez Dr. Rubén D. Gérez dijo: Corresponde entonces: I) Rechazar los recursos de fs. 90 y 107 y en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 86/87, con costas de segunda instancia a los apelantes vencidos, dado que hubo controversia desde la presentación del Dr. Costantino en nombre del Consorcio, ya en la instancia recursiva (art. 68 del CPCC); y II) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 del dec-ley 8904 y art. 31 de la ley 14.967). Así lo voto. El Sr. Juez Dr. Ricardo D. Monterisi votó en igual sentido y por los mismo fundamentos. En consecuencia se dicta la siguiente SENTENCIA Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo, se resuelve: I) Rechazar los recursos de fs. 90 y 107 y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 86/87, con costas de segunda instancia a los apelantes vencidos, dado que hubo controversia desde la presentación del Dr. Costantino en representación del Consorcio, ya en la instancia recursiva (art. 68 del CPCC); y II) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 del dec-ley 8904 y art. 31 de la ley 14.967). REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE personalmente o por cédula (art. 135 del C.P.C.). Transcurridos los plazos de ley, y una vez firme la presente, DEVUÉLVASE.

023325E