

REGISTRADA BAJO EL N° 175 (S) F° 1139/1144**EXPTE. N° 161687. Juzgado N° 2**

En la ciudad de Mar del Plata, a los 3 días de Octubre de 2019, reunida la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, en el acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos: **"CANO GRACIELA PATRICIA Y OTROS C/ CONSORCIO DE PROPIETARIOS SEMAR XI CALLE ARENALES 2319, 2301, 2321, 2329, 2337, Y CALLE BROWN 1906, 1916, 1924, 1926, 1932, 1934, 1938, Y 1944 DE MAR DEL PLATA S/ NULIDAD DE ACTO JURÍDICO (55)"**, habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimiento en lo Civil y Comercial, resultó que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Nélide I. Zampini y Rubén D. Gérez.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes

CUESTIONES:

- 1) ¿Corresponde declarar desierto el recurso interpuesto a fs. 1685/1686?
- 2) ¿En caso negativo, es justa la sentencia de fs. 1650/1668?
- 3) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SRA. JUEZ DRA. NELIDA I. ZAMPINI DIJO:

l) Dicta sentencia el Sr. Juez de Primera Instancia, haciendo lugar a la demanda interpuesta por los Sres. Carlos Angel Caltana, Graciela Patricia Cano, Carlos Santiago Dios, Micaela Zubeldia, Teresa Maria Migitarian, Raquel Teresa Libralato, José Raúl Rueda, José Domingo Sacur, María Laura Iriani y Graciela Lilian Irumberri contra el Consorcio de Propietarios Edificio Semar XI y, consiguientemente, declara la nulidad de la asamblea ordinaria llevada a cabo en fecha 26/02/2015. Asimismo impone las costas a cargo de la demandada, dada su calidad de vencida, y difiere la regulación de honorarios para la oportunidad en que se determine la base arancelaria.

Para así decidir, comienza por señalar que corresponde a los jueces determinar si la acción se ha entablado en término o no, basándose, precisamente, en las circunstancias de cada caso, y sobre todo en la entidad del vicio base de la impugnación, y en base a ello concluye que la acción promovida en fecha 07/05/2015 fue interpuesta en un plazo que estima más que razonable, en tanto tiene en consideración que la asamblea de copropietarios fue celebrada en fecha 26/02/2015 y que no se ha acreditado por el consorcio demandado que lo allí decidido se hubiese comunicado a los accionantes ausentes.

Luego expone que el primer cuestionamiento que efectúan los actores apunta a una irregular convocatoria a la asamblea, y a tal efecto pondera que el consorcio se ha limitado a afirmar que la convocatoria se hizo conforme las prescripciones reglamentarias y legales, amén de colocarse copia de la misma en las partes comunes del edificio, no obstante lo cual, indica que esta última forma de publicidad, si bien puede reforzar el conocimiento de los copropietarios, en modo alguno importa la observancia del mecanismo reglamentario establecido, de cuyo cumplimiento no ha acompañado constancia alguna.

Detalla que no sólo no se han adjuntado los comprobantes de recepción de la convocatoria a la asamblea impugnada de la totalidad de los copropietarios (*v.gr. C.D, telegrama, o cualquier otra constancia fehaciente de recibo*), sino que ni siquiera se ha aportado la nómina de los titulares de cada una de las unidades funcionales que integran el consorcio que permita corroborar la regularidad de la comunicación.

Agrega que la carta documento n°504438705 remitida por la Administración al copropietario Dios en fecha 09/01/2015 -v. copia certificada de fs. 383-, amén de estar dirigida únicamente a este

copropietario, tampoco cumple con dicha finalidad, puesto que -conforme surge de la misma, y es admitido por la parte demandada- no se indicaba allí el orden del día, no acreditándose tampoco y en forma fehaciente su entrega "por personal del consorcio, en copia, a cada uno de los firmantes de la carta documento que diera origen a dicha contestación".

Sostiene además que resulta igualmente inatendible pretender, como lo exige la demandada, que tal notificación se cumplió "*por comunicación del administrador*" según constaría en un acta notarial (sería la escritura nro. 7, copiada a fs. 67/70 de autos, labrada por el notario Santiago Martín Laborda en fecha 17/01/2015), dado que allí sólo manifestó el Sr. Salminci -en una conversación con la Dra. Larregina y el notario actuante- que "*ya había citada una asamblea ordinaria para el 26 de febrero del corriente año*".

Aduna a ello que más allá que el acta labrada -*donde constaría tal aseveración*- fue leída "*a los presentes*" sin indentificárselos (*estima no puede aseverarse que fueran todos los que se mencionaran al inicio del acta luego de transcurridas casi dos horas y media de dificultosa diligencia*) firmando únicamente los Sres. Carlos S. Dios, Teresa M. Migitarian y la requirente Graciela P. Cano, se omite allí, además, toda referencia a datos que resultan indispensables para considerar consumada la notificación (v.gr. hora, lugar de celebración y orden del día).

En síntesis, advierte que ha existido un incumplimiento de los recaudos reglamentarios para la debida convocatoria a la asamblea, viéndose de tal modo, los accionantes -copropietarios legitimados-, perjudicados al ser privados de conocer y concurrir a la asamblea, participar en las deliberaciones y emitir su voto respecto de cada una de las cuestiones del orden del día. Determina que ello torna viable la impugnación formulada por los actores y, consiguiente, la declaración de nulidad.

Establece que lo anteriormente señalado respecto de la inobservancia de los requisitos establecidos por el Reglamento de Copropiedad y Administración para convocar a asamblea ordinaria resulta suficiente para determinar la nulidad de la celebrada en fecha 26/02/2015, no obstante lo cual, expone que también se constatan irregularidades en la forma de constitución de la misma, tal lo planteado por los actores, lo que conlleva irremediablemente a igual sanción.

Detalla al respecto que de acuerdo al Decreto 18.734/49, reglamentario de la ley 13.512, a los fines de acreditar su asistencia cada uno de los concurrentes a la asamblea firma el Libro de Actas del consorcio, rúbrica que prueba no sólo su asistencia sino también si lo hace por sí o en representación de otros propietarios.

Establece que dicho recaudo resulta esencial para la determinación de la existencia del *quorum* necesario para sesionar válidamente y de las mayorías pertinentes para cada resolución asamblearia, y afirma que ello ha sido deliberadamente omitido en el caso.

Determina que el acta de constatación notarial n° 35, labrada por el notario Guillermo Luis Grassi a pedido de la administración y en ocasión de celebrarse la asamblea cuestionada, no equivale al acta de asamblea, y refiere que ésta no puede ser otra que la que consta en el Libro de Actas del consorcio, debidamente rubricado.

No obstante lo anterior, indica que aún admitiendo que mediante su agregación al Libro de Actas del consorcio pudiese considerársela como tal, concretamente en la misma no se individualiza ni los copropietarios asistentes ni, menos aun, obra allí la firma de éstos, tal como lo exige la normativa aplicable.

Agrega que si bien el acta notarial en cuestión da cuenta que el Administrador, junto al Presidente del Consejo de Administración, hicieron suscribir las planillas de asistencia a asamblea a medida que los propietarios se presentaban, constatando el fedatario un total de "*124 propietarios, entre*

presentes y representados", lo cierto es que dichas planillas no fueron agregadas al Libro de Actas, ni aportadas a la causa.

Manifiesta que tal carga probatoria reposaba en cabeza de la demandada, y concluye en base a ello que tales irregularidades no permiten predicar acerca de una constitución regular de la asamblea conforme a derecho, por lo que también, por estas circunstancias, corresponde declarar la nulidad de la asamblea de copropietarios de fecha 26/02/2015.

Por último, rechaza como causales de nulidad de asamblea la alegada indebida participación del administrador en las deliberaciones, direccionando la asamblea y la confusión de roles en el accionar del Sr. Marcelo Daniel Salminci.

En relación a lo primero, indica que de las constancias que emergen de la ya referida acta de constatación notarial n° 35 no surge una actuación irregular o extralimitada del Sr. Adolfo Salvador Salminci, detallando al respecto que no ha sido el nombrado quien presidió la asamblea, sino el Presidente del Consejo de Administración. En lo atinente al segundo cuestionamiento, expone que tampoco advierte el alegado "*direccionamiento*" intencionado de la asamblea por parte del Sr. Salminci, en tanto refiere que su actuación se ciñó a sus facultades y deberes, asistiendo a las asambleas con voz pero sin voto, sin ejercer representación alguna, y presentando a consideración de la asamblea el balance, inventario y la rendición de cuentas y el presupuesto para el ejercicio siguiente.

Y en cuanto a la alegada confusión de roles en el accionar del Sr. Marcelo Daniel Salminci, no advierte irregularidad asamblearia alguna, puesto que el mismo intervino en la misma como copropietario y Presidente del Consejo de Administración, presidiendo la asamblea.

En definitiva, concluye que se han acreditado diversas y severas irregularidades en relación a la convocatoria y constitución de la asamblea de copropietarios de fecha 26/02/2015 del Consorcio de Propietarios Edificio Semar XI, que determinan su nulidad, y establece que por ello se torna innecesario el tratamiento de los planteos subsidiarios de nulidad de las decisiones adoptadas en aquel acto viciado.

II) Dicho pronunciamiento es apelado a fs. 1685/1686 por el Sr. Adolfo Salvador Salminci, en su calidad de Administrador y Representante Legal del Consorcio demandado, con el patrocinio letrado del Dr. Marcelo Daniel Salminci, fundando su recurso en fecha 05/9/2019, con argumentos que merecieron respuesta de la contraria en fecha 13/9/2019.

III) Agravia al recurrente la declaración de nulidad de la asamblea.

Aduce que existe una clara inconsistencia entre los considerandos vertidos en la sentencia recurrida y la resolución dictada por el *a quo*. Afirma al respecto que aún de haber existido irregularidad en la convocatoria de la Sra. Cano, su presencia en la asamblea ha convalidado la misma. Destaca en tal sentido que a través de prueba documental, testimonial y confesional se encuentra probado su anoticiamiento, al igual que a todos los consorcistas del complejo.

Agrega que de las probanzas de autos se desprende que en la asamblea se tomó la palabra, se deliberó y se ejerció el debido derecho a voto de sus asistentes.

Menciona que es práctica común, para no hacer actas infinitas, que las protocolizaciones sean efectuadas transcribiendo el resultado de votaciones y demás, y no la transcripción literal de todo lo charlado en la misma. Indica además que esa transcripción no literal, en nada incide en las cuestiones resolutorias de la asamblea, por cuanto los puntos del orden del día fueron tratados y aprobados por la misma, emitiéndose el voto respectivo.

Refiere que luego se trataron los puntos del orden del día de manera reglamentaria.

Expone también que el Magistrado no valoró la totalidad de las pruebas producidas en autos, tanto testimoniales, como de absolución de posiciones, y destaca que quienes absolvieron fueron los actores de autos y que todos ellos habían concurrido a la asamblea que se pretende tachar de nulidad.

Luego transcribe pasajes de la declaración confesional de la Sra. Graciela Patricia Cano, y concluye en base a ello que no puede asegurarse que la nombrada no haya sido notificada de la realización de la asamblea.

Así también transcribe testimonios de los Sres. Hugo Huasman, Roberto Di Ciocco y Delia Triguero, y refiere finalmente que el Juez de Grado omitió tratar todas estas pruebas, que entiende concluyentes y determinantes para demostrar que los actores de este juicio se encontraban anoticiados de la realización de la asamblea de fecha 26/02/2015, habiendo los mismos concurrido a la misma, teniendo libertad plena para deliberar respecto de las decisiones que se tomaron.

IV) Pasaré a analizar los agravios planteados.

Adelanto que corresponde declarar la deserción del recurso, en tanto el apelante no ha efectuado una crítica concreta y razonada de los argumentos esgrimidos por el juzgador de primera instancia para fundar su pronunciamiento.

Cabe recordar al respecto que la fundamentación del recurso de apelación "*...debe contener un mínimo de técnica recursiva, por debajo de la cual las consideraciones o quejas carecen de entidad jurídica como agravios, resultando insuficiente la mera disconformidad con lo decidido por el Juez, sin hacerse cargo de los fundamentos de la resolución apelada...*" (Hitters, Juan Carlos, "*Técnica de los recursos ordinarios*", Librería Editorial Platense SRL, La Plata, 1985, pág. 442; conc. Roberto G. Loutayf Ranea, "*El recurso ordinario de apelación en el proceso civil*", Ed. Astrea, Buenos Aires, 1989, pág. 262).

En igual dirección ha sostenido esta Alzada que "*...la expresión de agravios debe estar directamente dirigida a la sentencia, debiendo ser una crítica objetiva y razonada de la misma; requiriéndose una articulación seria, fundada, concreta, orientada a demostrar la injusticia del fallo atacado...*" (esta Cámara y Sala, en las causas N°154.506 "*Cons. Prop. Edif. Calle 3 de febrero 3993/95 c/ Flomenbaum, Ricardo Gregorio s/ acciones de la ley de Prop. Horizontal*", sent. del 04-10-2013; N°154.404 "*Correa, Guido Armando c/ Juan José Boubée S.A.I.C.A.I. s/ resolución de contrato*", sent. del 06-08-2013; N°145.804 "*Herrera, Walter c/ Cons. Edif. Entre Ríos s/ daños y perjuicios*", sent. interlocutoria del 08-06-2010; N°144.507 "*Seguro de depósitos S.A. c/ Tabone, Gladis Noemí s/ ejecución*", sent. del 24-09-2009; entre otras).

Y si bien en algunos pronunciamientos hemos flexibilizado la rigurosidad con la que corresponde juzgar el trabajo "técnico" que debe desarrollar el letrado para que la expresión de agravios sea una "crítica concreta y razonada de las partes del fallo que se consideran equivocadas (art. 260 del CPC), ello siempre ha sido con una condición mínima: que el pilar central sobre el que el *a quo* apoyó su decisión haya sido socavado de una forma tal que permita inferir, aunque sea de un modo indirecto, su imposibilidad de mantenimiento por sostén lógico del fallo

Lamentablemente no es lo que se advierte en el caso, y tan es así que los accionantes requieren expresamente la declaración de deserción en los términos que prevén los arts. 260 y 261 del CPC (v. punto I del conteste).

En tal sentido, es posible apreciar que el eje central del pronunciamiento de grado se halla en considerar que han existido diversas y severas irregularidades tanto en la convocatoria como en la

constitución de la asamblea, habiendo el *a quo* brindado variados argumentos, muchos de los cuales no han sido rebatidos en modo alguno, y cuyo mantenimiento conllevan por sí solos a la admisión de la nulidad planteada.

Dentro de estos pilares del decisorio que han quedado ajenos al ataque recursivo puede incluirse lo argumentado en relación a la existencia de irregularidades tales como que el acta de constatación notarial nro. 35 no equivale al acta de asamblea que debe constar en el libro de actas del consorcio, que en la mentada acta notarial no se individualizó a los copropietarios asistentes, ni obra allí la firma de éstos tal como lo exige la normativa aplicable, y que las planillas de asistencia de las que da cuenta el acta notarial no fueron agregadas al libro de actas y tampoco han sido aportadas a la causa, encontrándose tal carga probatoria a cargo de la demandada.

Es decir, el apelante no elaboró ningún razonamiento lógico que permita rebatir los extremos *ut supra* enunciados, que han sido considerados como generadores de la nulidad del acto asambleario.

De tal manera, considero que la fundamentación del recurso deducido es insuficiente, pues la parte apelante no ha indicado las razones por las cuales considera que las aludidas valoraciones del primer juzgador resultan equivocadas o erróneas, desplegando de tal forma una técnica recursiva defectuosa, que no es conducente para demostrar que el fallo no resulta ajustado a derecho.

En definitiva, considero que la ausencia de una exposición de fundamentos con potencialidad para patentizar el error del decisorio y justificar su eventual modificación revela la inoperancia de la crítica, no reuniéndose así los recaudos del art. 260 del CPC.

De conformidad con todo lo expuesto, no habiendo cumplido el apelante con la carga de efectuar la "crítica concreta y razonada" dispuesta en el art. 260 del C.P.C, mal puede atenderse la apelación deducida.

ASI LO VOTO.

El Sr. Juez Dr. Rubén D. Gérez votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Atento como ha sido resuelta la primer cuestión, no corresponde ingresar al tratamiento de la segunda, y;

A LA TERCERA CUESTION PLANTEADA LA SRA. JUEZ DRA. NELIDA I. ZAMPINI DIJO:

Corresponde:

- I) Declarar desierto el recurso interpuesto a fs. 1685/1686 confirmando, en consecuencia, la sentencia dictada a fs. 1650/1668;
- II) Imponer las costas de Alzada a la parte apelante, por resultar vencida (art. 68 del CPC);
- III) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 14.967).

ASI LO VOTO.

El Sr. Juez Dr. Rubén D. Gérez votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

En consecuencia se dicta la siguiente;

S E N T E N C I A:

Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo:

- I) Se declara desierto el recurso interpuesto a fs. 1685/1686 confirmando, en consecuencia, la sentencia dictada a fs.1650/1668;
 - II) Se imponen las costas de Alzada a la apelante, por resultar vencida (art. 68 del CPC);
 - III) Se difiere la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 14.967).
- Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 inc. 12 del CPC).

NELIDA I. ZAMPINI RUBEN D. GEREZ

Marcelo M. Larralde
Auxiliar Letrado