

La Propiedad Horizontal. Un régimen infravalorado

Por Mayra Andrea Lucero^{1()} y Marcos Ariel Hernández^{2(**)}*

En nuestra experiencia en la implementación del Registro Público de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal de la Provincia de Buenos Aires – RPAC-³ nos encontramos con un sector que no había registrado ninguna participación estatal en ninguno de sus aspectos más destacados. El apartamiento de las normas que rigen el sistema de la Propiedad Horizontal, como derecho real - y como tal es de orden público- incorporado al Código Civil y Comercial es sustancial y conllevará muchos años en lograr una armonización territorial y equitativa en su aplicación. Los esfuerzos sustanciales sin dudas están dirigidos a esos objetivos, resultando la Ley 14.701 (la de creación del RPAC) sólo uno de los aspectos, no el único.

En ese mapa de situación, en donde se conjugan todos los intereses de múltiples actores, es necesario proponer un camino crítico de acción y compartir fundamentos jurídicos que ayuden esencialmente a los profesionales vinculados, para aplicar las herramientas válidas para desarrollar armónicamente las relaciones humanas, dotadas de derechos y obligaciones, en este complejo y apasionante mundo de comunidad de intereses que poseen los propietarios. El mismo puede presentarse en cualquier conjunto inmobiliario⁴, sea vertical / horizontal, de residencia permanente o temporaria, de uso civil o comercial, y

^{1(*)} Dra. Mayra Andrea Lucero, abogada Egresada de la Universidad de Buenos Aires Diplomada en Propiedad Horizontal, Administración de Consorcios y Urbanizaciones- Título expedido por la Universidad de Belgrano junto al CPACF-. Técnica Superior en Negociación de Bienes – Corredor y Martillero Público- Título expedido en la Universidad Tecnológica Nacional. Directora Académica de la Cámara Argentina de la Propiedad Horizontal. Asesora técnico legal del Ministerio de Justicia de la Provincia de Buenos Aires asignada al RPAC (Registro Público de Administradores de Consorcios de la Propiedad Horizontal- Dirección Provincial de Personas Jurídicas.).

^{2(**)} Dr. Marcos Ariel Hernández, abogado, Egresado de la Universidad de Mar del Plata. Magíster de la Universidad Nacional de Buenos Aires en Derecho Comercial y de los Negocios. Director del RPAC (Registro Público de Administradores de Consorcios de la Propiedad Horizontal- Dirección Provincial de Personas Jurídicas. - Ministerio de Justicia de la Provincia de Buenos Aires)

³ ([Ingresar](#))

⁴ Art 2073 del CCYC “Son conjuntos inmobiliarios los clubes de campo, barrios cerrados o privados, parques industriales, empresariales o náuticos, o cualquier otro emprendimiento urbanístico independientemente del destino de vivienda permanente o temporaria, laboral, comercial o empresarial que tenga, comprendidos asimismo aquellos que contemplan usos mixtos, con arreglo a lo dispuesto en las normas administrativas locales.”

bajo cualquier tipo jurídico indistinto, ya que la propiedad horizontal se presenta en diversas situaciones y cualquiera de ellas, es regida por este derecho real, la común y la especial⁵.

Partiendo de esa concepción de derecho real, de indisponibilidad de sus fundamentos, de irrenunciabilidad de sus prescripciones legales y métodos, fija la conductas y exigencias mínimas en las que se debe desarrollar, dejando al mundo del derecho privado – y la tan conocida autonomía de la voluntad – para aquellos supuestos de disponibilidad específica, en modo de agravante, aunque nunca de resignación o disminución de exigencias. Por ejemplo, la doble mayoría de personas y porcentaje de participación en el dominio para establecer que una asamblea presencial ha logrado “una decisión” cuando están presentes o representados con esa mayoría absoluta, y si no lo están, lo tratado en esa asamblea resultará “una propuesta” sobre la cual deberán los ausentes realizar oposiciones con mayoría suficiente (artículo 2060 primer y segundo párrafo). Un reglamento no podría válidamente establecer que ese mínimo de mayoría absoluta fuera inferior, por ejemplo, que con 1/3 para lograr una decisión⁶.

En tal contexto, y como sostenemos que la propiedad horizontal, en cada tema abre tantas aristas del derecho de fondo, que además pueden conjugarse con los derechos locales (el poder de policía provincial en las diferentes materias no delegadas al Estado nacional), en este trabajo vamos a intentar – con mucha fuerza y esperanza – introducir el planteo sobre tres aspectos que entendemos sustanciales, relevantes y que merecen un urgente abordaje.

Los mismos son “el Libro de Propietarios como base de la pirámide del funcionamiento ordenatorio de la Propiedad Horizontal”, “el proceso asambleario del derecho real de Propiedad Horizontal” y “el Consejo de Propietarios y su rol (¿nuevo?).”

El Libro de Propietarios (un libro inexistente y resistido):

El artículo 2067 del Código Civil y Comercial, entre las obligaciones de los administradores, establece en su inciso i) ***llevar en legal forma los libros de actas, de administración, de registro de propietarios, de registro de firmas y cualquier otro que exija la reglamentación local. ...***”

Libro de Actas, es el libro más común (por su existencia) y que el administrador y consorcistas entendían como el único más importante, pues allí se vuelcan las asambleas en donde surgen las principales decisiones del consorcio, la

⁵ Art 2075 segundo párrafo del CCYC “...Todos los conjuntos inmobiliarios deben someterse a la normativa del derecho real de propiedad horizontal establecida en el Título V de este Libro, con las modificaciones que establece el presente Título, a los fines de conformar un derecho real de propiedad horizontal especial...”

⁶ Art 2060 primer párrafo del CCYC “Mayoría absoluta. Las decisiones de la asamblea se adoptan por mayoría absoluta computada sobre la totalidad de los propietarios de las unidades funcionales y se forma con la doble exigencia del número de unidades y de las partes proporcionales indivisas de éstas con relación al conjunto...”

designación y fijación de los honorarios del administrador, la elección del Consejo de Propietarios si lo hubiera, y diferentes actos relacionados a las principales decisiones del consorcio, como lo son las contrataciones que ya no son actos de mera administración. Como veremos en el próximo punto, además ahora, también a través de este Libro, se acredita la presencialidad en el acto de asamblea, ya que la asistencia debe asentarse en el mismo (artículo 2062), tiene que surgir el resultado de la notificación de los ausentes para las oposiciones de temas que no hubieran sido decididos por mayoría absoluta como mínimo, o de la agravada si el Reglamento estableciera otra, y lo más importante y sustancial en nuestro criterio, la nota del último párrafo de ese mismo artículo, en donde el administrador (o el Consejo si administra en el breve plazo autorizado por el artículo 2064) debe dejar asentado cómo terminó la decisión de cada punto del orden del día. No es el mismo libro de la derogada Ley 13.512, es un libro más potente aún.

Libro de Administración, que es donde se reflejan los ingresos y egresos mensuales, el fondo operativo y el fondo de reserva si lo hubiera. Recordemos que los consorcios, aún como personas jurídicas en los términos del artículo 2044, ninguna de las provincias argentinas (incluida CABA) ha establecido la obligación de llevar balances y que si bien los reglamentos de propiedad horizontal pueden preverlos, denominando algunos como “presupuesto y balance”, en nuestro criterio estos términos hacen a la organización, previsión y control de la administración a cargo del administrador, de modo tentativo y sin previa autorización de desvíos intra consorcial. Es el mismo Código, el que establece el supuesto de utilización del fondo de reserva antes situaciones extraordinarias (conforme artículo 2064 inciso c).

Libro de Registro de Firmas de los propietarios, que es un libro obligatorio en la reunión asamblearia, para poder cotejar los mandatos otorgados por los propietarios y que debe encontrarse permanentemente actualizado. Si bien es una obligación del administrador, también lo es del propietario quien no podría delegar mandato escrito en documento privado – salvo firma certificada ante notario o entidad autorizada en el reglamento de propiedad- si no está actualizada su firma en este libro. A la vista de las reformas tecnológicas post pandemia, todas indicarían que nos encaminamos hacia una firma digital o electrónica, pero ello no sería posible hasta que no avancemos en su incorporación en el Código Civil y Comercial. Parecería que no es competencia de los registros de administradores ni de las autoridades de aplicación de esas normas, la de poder avanzar sobre esta actividad del derecho real de Propiedad Horizontal sin esa reforma legislativa. Sin embargo, si está creada la comunidad de correos electrónicos verificados “administrador/propietarios” parecería que nada impediría que el mandato se pueda otorgar por este medio, previa habilitación en el acto de Convocatoria o a pedido expreso de los propietarios con conocimiento del resto del consorcio.

Y finalmente, y el más importante de todos, el de propietarios. ¿Y por qué es más importante? A veces nos consultamos si la pregunta es sincera o retórica para esconder realidades subyacentes y que, por las mismas, este libro, creado por el Código Civil y Comercial a partir del 01/08/2015 en 2024 aún no se encuentra

completo, y no de modo excepcional, sino de modo generalizado. Y no solo en la Provincia de Buenos Aires en CABA tampoco y en el resto de las provincias.

El Libro de Propietarios, y aunque parezca curioso aclararlo, está destinado para asentar el registro de "Propietarios", ergo, titulares de dominio con facultades jurídicas para disponer del bien⁷, gravarlo, ser responsable jurídico de los actos que en el mismo sucedan, responder por expensas comunes y extraordinarias y por acciones de responsabilidad vinculadas a los daños a terceros que podrían suceder por acción y omisión. Son los integrantes de la persona jurídica Consorcio, como lo son los accionistas. Parangonando en el régimen societario, en una asamblea de socios

¿Podría votar alguna persona que no resulte accionista o apoderada por este?

El artículo 1941 del Código define al dominio perfecto como *"el derecho real que otorga todas las facultades de usar, gozar y disponer material y jurídicamente de una cosa dentro de los límites previstos en la ley. El dominio se presume perfecto hasta que se pruebe lo contrario"*

Pues bien, uno de los principales problemas de los consorcios en la actualidad, es la fuerte resistencia que reciben los administradores al momento de solicitar la acreditación del rol de propietarios, y a la par, la calificación jurídica que debe realizarse para insertar esa condición en el libro. Carlos adquiere casado en primeras nupcias con María, genera que el propietario es Carlos y no María, ya que esta última posee un derecho de ganancialidad en expectativa que solo sucederá cuando se produzca un divorcio vincular o el fallecimiento del titular, con la correspondiente asignación judicial de la condición de heredera del causante, en la medida que correspondiera.

El padre que dona a sus hijos el bien, y se reserva el derecho de usufructo vitalicio. ¿Quiénes son los propietarios? En la formulación de la pregunta en plural se encuentra la respuesta, pero en aras de advertir a desprevenidos, será el titular dominial. En este caso el derecho a disponer de la cosa estaría limitado a la previa conformidad o fallecimiento del usufructuario, más no le quita la responsabilidad y la titularidad del derecho consorcial a los propietarios.

Y de estos casos de confusión entre propietarios (dominiales) y tenedores existen en variada cantidad. Entre personas humanas y en combinación con personas jurídicas o contratos de fideicomisos, tan fomentados últimamente para la administración sucesoria o como forma de protección de activos para los regímenes de responsabilidades vigentes en nuestro sistema jurídico.

⁷ La definición de Marina Mariani de Vidal- Adriana Abella "El dominio es el derecho real que confiere la mayor cantidad de facultades que es posible tener sobre un objeto. El titular de dominio tiene la plena in re potestas. La diferencia con los demás derechos reales, a los que les corresponden el ejercicio de determinadas facultades sobre la cosa, el dueño tiene todas las posibles, por más que, naturalmente, deba obrar dentro de los límites que le marca el ordenamiento jurídico" Derechos Reales en el Código Civil y Comercial, Tomo 1. Editorial Zavalia, 1era edición, página 87

Por lo tanto, la negativa a participar a personas que no revisten el carácter de propietario (titular dominial) o en su defecto herederos declarados, no hace más que confirmar que no pierden el derecho a voto, pues no se pierde un derecho que nunca se tuvo.

Resulta una tarea ardua, difícil y con solución para el administrador. Ante la negativa, podría obtener una copia de un asiento registral y calificar la propiedad de acuerdo a la publicidad del Registro de la Propiedad Inmueble de la jurisdicción que corresponda. Sobre ese titular deberá liquidar expensas, es a ese titular al que le reconocerá derechos consorciales. Es respecto de ese titular a quien tomará la firma del Libro de Registro de Firmas. Es respecto de ese titular a quien le tomará el correo electrónico para las notificaciones (en Provincia de Buenos Aires, como sistema válido de notificaciones intra consorciales con alcance legal como medio fehaciente).

Insistimos, es el acto fundamental y necesario que cualquier administrador debe realizar. Es su obligación principal, para la responsabilidad profesional de quien administra, para el respeto de los derechos de los demás propietarios y para dotar de seguridad jurídica al consorcio, como representante legal que resulta ser (artículo 2065). Y desde allí protege a todos.

Adviértase, por ejemplo, que para entablar una demanda ejecutiva por cobro de expensas (o de gastos y contribuciones comunes según el plenario “Sausalito⁸”) el administrador debe identificar al sujeto pasivo de la obligación. Ya lo establece el artículo 2050 cuando señala que los obligados al pago de expensas “Además del propietario, y sin implicar liberación de este, están obligados al pago...” Para embargar y ejecutar el bien, es necesario demandar al propietario; para demandar hay que conocer quién es. Y ese conocimiento se debe tener en forma constante y no solo ante esta situación de cobro forzado, que resulta excepcional.

Del tema se podría conjeturar tantas situaciones de riesgo legal, como cualquier acto realizado por quienes no poseen capacidad jurídica para realizarlas, pero conlleva un agravante destacado: muchos de los actos no son a título singular, sino a título colectivo, por ejemplo, si integra – inválidamente- el Consejo de Propietarios. Allí, además de la responsabilidad del “tercero en la relación consorcial”, rige la responsabilidad del administrador que debe procurar ese Libro de Propietarios, incluso con la determinación de no dejar representar a esa unidad funcional en la próxima asamblea, circunstancia que debe exigir en la notificación de la convocatoria. Aquí se presenta la circunstancia muy compleja para la administración y los restantes propietarios. Presentado al acto de asamblea (y a la cual ha asistido siempre), solicita que la asamblea lo autorice a emitir su voto aun no habiendo completado el Libro de Propietarios.

¿Es legal? ¿Están incumpliendo la ley el resto de los consorcistas que lo consienten? ¿Debería el pretendido propietario sin acreditar título obtener la venia o autorización judicial previa? Parecería que esta última opción es la más

⁸ Expte. N° SI-14329-2020 - “Sausalito Club S.A. c/ Cibra S.A. s/ cobro ejecutivo de expensas” - CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL DE SAN ISIDRO (Buenos Aires) – 12/09/2023 (elDial.com - AADA83)

recomendable. Si un administrador interpusiera una denuncia penal contra un pretendido propietario (al que ya ha autorizado votar) sería un camino sin retorno respecto del mismo y en sí, respecto de la relación con el resto de los propietarios. Desde 2015 así como no hay libros de propietarios completos, tampoco hay fallos judiciales que decidan sobre la materia, porque estos vicios son consentidos, se resuelven en el acto de la asamblea y generalmente permiten la votación. De igual manera, nunca el administrador debe ser quien decida, sino quien informe, que la asamblea decida y luego comience el resto del tratamiento del orden día. -

En esta cuestión, que no es solo de una creación teórica, sino que sucede más de lo pensado, y de allí el estado general de cosas, es responsabilidad del administrador completar el Libro de Propietarios previo a la convocatoria de la próxima asamblea. Notificar a todos los propietarios que unidades funcionales ya están registrados y cuáles no, y que, si no envían copia de los títulos de propiedad o constancias de dominio, procederán a su costa (por expensas como gasto particular de la unidad funcional) a solicitar una copia del asiento registral, informando luego de asentado quien detenta propietario y adecuando su liquidación de expensas.

Este libro es “el padrón donde se asientan aquellos que poseen derechos y obligaciones consorciales”. Es el reflejo del conjunto de titulares con derecho a y con deber a, y cambia todas las relaciones intra consorciales. La de autorización de acceso, la titularidad de seguros, la legitimidad para reclamar y ser sujeto de reclamos, el uso de espacios comunes y una serie de acciones vinculadas a su investidura. ¿Alguien podría ingresar a un club sin ser socio y utilizar sus instalaciones sin estar autorizado? En tantos órdenes de la vida, esta condición de “acreditación” es tan normal y consuetudinaria, que es llamativa la situación que se ha presentado en la propiedad horizontal.

Es hora de trabajar fuertemente y echar luz, mucha luz sobre este Libro de Propietarios y dotar a los administradores de herramientas de gestión para el cumplimiento de una obligación que el Código Civil y Comercial le exige en el artículo 2067 inciso i).

El proceso asambleario en el derecho real de Propiedad Horizontal.

Anteriormente, se realizaba una asamblea que tenía quórum, primer llamado, segundo llamado, se firmaba la asistencia en un libro de asistencia como en los clubes u otras asociaciones civiles, todo ello ya no existe. Fue derogado, aunque muchos se sorprendan al leerlo como nos sucede cuando damos charlas presenciales, el 01/08/2015.

El Código Civil y Comercial de la Nación, ley aplicable en todo el territorio argentino sin excepción, y bajo el principio de prelación normativa que surge del artículo 963, estableció un proceso asambleario, que va en su descripción desde el artículo 2058 al 2062 inclusive.

Cabe decir, aquellas asambleas en donde participaban un minúsculo grupo de gente y decidían por los demás consorcistas – que por alguna razón- no participaban, era una decisión, se pasaba a libro, se firmaba y se ejecutaba sin más trámite. De esta manera, en un consorcio de 300 unidades funcionales, la presencialidad de 10 consorcistas decidía la suerte de las otras 290. Derogado el 01/08/2015.

El legislador argentino, a través de las prescripciones del artículo 2060, estableció que las decisiones en la propiedad horizontal se adoptan por mayoría absoluta, esto es, con la presencia de más de la mitad de las personas y que representen más de la mitad de los porcentajes de dominio establecidos en el Reglamento de Propiedad (por ejemplo, coeficientes para considerar la liquidación de expensas). Salvo, que el Reglamento hubiera establecido una mayoría más agravada.

De tal manera, el régimen del Código es “el piso” para considerar lo tratado en una asamblea como decisión y poder ejecutarla. La decisión es aquella aprobada por la doble mayoría. Si existe un consorcio de 100 unidades funcionales, con un coeficiente cada uno de 0.10%, es necesario el voto positivo del punto del orden del día de 51 unidades funcionales. Si no alcanzaran esos votos, cada punto del orden con ese apoyo, se transforma en “propuesta” y debe darse traslado por medio fehaciente a los ausentes para que realicen las oposiciones, que deberán contar con mayoría suficiente para revertir el resultado presencial.

Aquí se introducen varios aspectos significativos, como lo son el del medio fehaciente y la mayoría suficiente de las oposiciones.

Con relación al medio fehaciente, siempre se interpretó que la notificación personal, la carta documento remitida por Correo Oficial de la República Argentina S. A (conocida por su marca Correo Argentino) que es la única entidad postal que preserva facultades fedatarias producto de la derivación de esas virtudes en el proceso de ENCOTESA o un acta notarial eran las tres variantes de medio fehaciente. Esto desalentó por costos y dificultad la puesta en ejercicio de este sistema, forzándose una interpretación jurídica relacionada que las propuestas consistían en puntos no contenidos en el orden del día y no a la relación de alcanzar doble mayoría o no en la votación. Ello debe ser abandonado y regularizado de inmediato. Ya no existen más excusas.

En la Provincia de Buenos Aires, a través de las Disposiciones que pusieron en funcionamiento el RPAC (Disposiciones 27 y 48 del año 2023 DPPJ, ambas publicadas en el Boletín Oficial de la provincia de Buenos Aires⁹) y que receptan la Ley de Domicilio electrónico N° 15.230, norma aprobada por unanimidad en el año 2020 por la legislatura bonaerense, el administrador posee constituido un domicilio electrónico como profesional habilitado por el Estado Provincial (a través del RPAC) y realiza lo propio con el propietario en el Libro de Propietarios.

⁹ Disposición 27/23 DPPJ – publicada en el Boletín Oficial de la provincia de Buenos Aires el 26/04/2023.

Disposición 48/23 DPPJ – publicada en el Boletín Oficial de la provincia de Buenos Aires el 13/06/2023

De esta manera, al generarse una conjunción de domicilios electrónicos de comunicación, validados entre administrador y consorcistas, se crea una comunidad electrónica de comunicación válida, otorgando seguridad a las comunicaciones, que a diferencia de la restante y hasta ahora conocida mensajería, el correo electrónico no puede ser bloqueado. AFIP/ ARBA en PBA, las compañías de seguros con las pólizas digitales, los domicilios electrónicos judiciales, las condiciones de envío de resúmenes electrónicos de tarjetas de crédito, entre muchos otros, en especial post pandemia 2020, resultan ser medios fehacientes de comunicación para todos los actos consorciales. Por allí se le remite la liquidación de expensas, por allí se les envía la convocatoria a las asambleas, por allí se realizan los pedidos o reclamos, y también, por allí se cumple con la notificación a los ausentes para realizar las oposiciones dentro de los 15 días corridos, que prevé el segundo párrafo del artículo 2060 del Código Civil y Comercial.

Con relación a las oposiciones, queda evidente que las mismas deben ser expresadas, o sea, de manera escrita, sea por correo electrónico (si está constituido ese ambiente intra consorcial como tal) o por nota o por carta documento si fuera necesario, pero agrega el legislador que las oposiciones deben ser presentadas "... por igual medio, con mayoría suficiente".

De tal manera, que esta situación de las oposiciones que deben ser realizadas, activan la excepción al principio que el silencio no consiente la voluntad, salvo que estuviera obligado a expedirse por una prescripción legal (conforme sistema del artículo 263 del Código Civil y Comercial). De lo contrario, si no se oponen, aquellos que guardan silencio, deben sumarse en el cómputo a los que hayan votado por la afirmativa (mayoritaria) en la asamblea presencial que no logró mayoría absoluta.

No podemos obviar, que el artículo 2061 introduce que cuando se tratara de cuestiones en donde se produjera una supresión o limitación de derechos acordados a las unidades que excedan las meras cuestiones de administración de funcionamiento cotidiano, la mayoría debe integrarse con la conformidad expresa de los titulares. Aquí, el caso más relevante para nosotros consistiría en la conformación o no del Consejo de Propietarios y su integración. ¿Es un acto de mera administración o es la creación e integración de un órgano de la persona jurídica? ¿Consiste en alguna supresión o limitación de derechos? Parecería que no estaría alcanzado por esta exigencia de manifestación escrita, pero en rigor de verdad, no hemos podido localizar ningún fallo judicial trascendente o plenario que aborde esta situación. No habría llegado a esa instancia de tratamiento en los tribunales argentinos.

Este proceso aún se encuentra inconcluso y puede resultar que los diversos puntos del orden del día se presenten en diferentes números de votaciones. Que algunos alcancen la calificación de "decisiones" y otros resulten "propuestas".

Para despejar la cuestión, se introduce otro de los grandes cambios que se ha generado sobre el derecho real de propiedad horizontal y que en la actualidad se siguen registrando vicios. La asistencia a la asamblea se acredita con la firma del propietario o su representante en el mismo libro de actas. Prescribe el artículo

2062 en su segundo párrafo "...Debe labrarse acta de cada asamblea en el libro respectivo, en el que los presentes deben firmar como constancia de asistencia..." O sea, y por favor abandonen el viejo Libro de Asistencia de Asambleas, que ha quedado vigente para otras entidades, pero no para aquellas personas jurídicas de la propiedad horizontal.

En este transitar, que marca el propio Código, en la reunión de propietarios denominada asamblea, convocada previamente en cumplimiento de las formas legales y por los medios fehacientes correspondientes a todos los propietarios (identificados previamente en el Libro de Propietarios) y con los libros de Actas y de Registro de Firmas presentes en el mismo, surge que:

A) El encabezado y el orden del día ya debe estar transcrito en el Libro de Actas al inicio del acto.

B) El administrador como representante legal del consorcio y en el cumplimiento de sus obligaciones, identifica a los presentes, verifica además los mandatos que ostentan o que podría haber recibido previamente y declarando la validez de la convocatoria y de la realización de la asamblea, hace firmar en el libro a todos los presentes. Allí ya posee un cómputo de la presencialidad y ya sabe de antemano si lo que se tratará será una decisión o una propuesta, o anticipará esta situación debiendo consignar el cálculo de la doble mayoría en cada caso.

C) A continuación de la declaración de legalidad, la corroboración de poderes /mandatos, de la firma de los presentes y del anuncio de cómputo, se eligen a las autoridades de la asamblea, en la medida que el Reglamento no las hubiera predispuesto. Y allí, el administrador pasa a un rol de secundario en el acto, para brindar explicaciones y asesorar, pero la asamblea es soberana y funciona con sus autoridades y propietarios. En este desarrollo, y para evitar equívocos muy comunes, la presencia de un escribano previsto en el Reglamento, o por usos o costumbres o a pedido de algún propietario, no reemplaza ninguna de estas exigencias previas que deben surgir del libro de actas. Si el escribano/a es pedido por Reglamento, a continuación de la declaración de legalidad del acto y firma de los presentes, podrá transcribir el desarrollo de la asamblea, aun si quisiera repetir la parte inicial dejando asentado lo ocurrido. Es muy importante destacar que el escribano no reemplaza al presidente ni al secretario ni otorga legalidad al acto. Solo daba fe de lo que estaba sucediendo. No califica una situación, no válida firmas ni títulos, ni otorga certeza con ningún alcance que no sea la de volcar en su libro lo que sucedió, con la obligación de entregar copia de su actuación.

Finalizado el acto, culminada la redacción del acta por parte del secretario, leída a viva voz, la firma del Presidente y de los dos testigos si fueran elegidos (propietarios que refrendan el acta), el administrador debe compartir con la totalidad de los propietarios el acta final, ya que la firma de los presentes se encuentra al inicio del mismo. Si hubiera decisiones, informará cuales son para proceder a su ejecución inmediata. Si fueran propuestas, habilitará el periodo de oposiciones por 15 días corridos desde que los propietarios fueran notificados. Finalizado el periodo de oposiciones, realizará la nota que le exige el artículo

2062 en su último párrafo, y al respecto insertará a continuación del acta, lo siguiente:

A) dejar constancia de las comunicaciones a los ausentes

B) dejar constancia de las oposiciones recibidas y como quedaron las decisiones en cada punto del orden del día que se encontraban en estado de “propuestas”, o en su caso de las propuestas expresas si el caso encuadra en los supuestos del artículo 2061.

Como se verá, y seguramente muchos se encontrarán sorprendidos, existe todo un proceso asambleario que debe cumplirse y ser observado por todos los actores de la propiedad horizontal.

Se nos viene al caso, una situación en la cual, en un consorcio de 450 unidades funcionales, se realiza una asamblea convocada por el Consejo de Propietarios para remover al administrador actual y designar uno nuevo. En la Provincia de Buenos Aires, para ser designado o renovado, todo administrador debe presentar un Certificado de Acreditación previsto en el artículo 6 de la ley 14.701, que posee una vigencia de 30 días corridos. Caso contrario es sancionado de acuerdo al régimen previsto en los artículos 16 y 17 de la misma ley.

En la referida asamblea, sobre los 450 propietarios, se hacen presente un número cercano a 150 unidades funcionales. Se decide la revocación del mandato del administrador y se instituye uno nuevo. El Consejo realiza la notificación a los ausentes y a las 48 horas del acto, el nuevo administrador, con una copia notarial del acta de asamblea, se presenta en una entidad bancaria y toma posesión de la cuenta. Los empleados bancarios, con el acta notarial realizan el cambio de firmante de la cuenta corriente y el administrador designado toma posesión. Todo incorrecto, no estaba concluido el proceso asambleario. El Consejo, si existían razones de urgencia, así como realizó las notificaciones a los ausentes, debía tomar posesión de la cuenta para el mantenimiento del consorcio. El nuevo administrador, debería aguardar que el Consejo realizara el cómputo de las oposiciones recibidas y asentará en el libro o al final del acta si la misma no había podido ser pasada a libro aún, si efectivamente el nuevo administrador había quedado designado. -

Supongamos que, en el caso, las oposiciones no reunieran –menos los silencios- una mayoría suficiente, con lo cual la propuesta de remoción y designación del nuevo administrador hubiera sido aceptada. Evaluemos, que generalmente son puntos diferentes, que un punto haya sido aceptado (remoción) y el otro rechazado (designación de un determinado administrador). Le habrían entregado el manejo de la administración y los recursos del consorcio a un tercero no autorizado válidamente. Incumplimiento y responsabilidad del Banco y sus funcionarios, del Consejo de Propietarios que lo permitió, ya que, en términos técnicos por renuncia o ausencia del administrador, quien se encuentra administrando es el Consejo por un plazo de 30 días (conforme Art. 2064 y las responsabilidades emergentes del Art. 160 del Código Civil y Comercial)

Estos ejemplos, y de los cuales hay muchos, los más comunes también tienen que ver con los aumentos de honorarios del administrador o ejecución de obras en el consorcio cuya decisión fue sometida a la asamblea, son la clara demostración que el régimen fue modificado ostensiblemente. Se buscó la participación aún en ausencia. La eliminación del “oscurantismo” que muchas veces rodeaba a las decisiones de pocos sobre el derecho de muchos, generando situaciones de conflicto y de irritabilidad.

El sistema (proceso) asambleario de la propiedad horizontal vigente, de seguirse con la principal obligación – completar el Libro de Propietarios- es un procedimiento casi perfecto. La imperfección la generamos los humanos y es nuestra obligación, como actores de la propiedad horizontal, bajar al máximo las posibilidades de ocurrencia con una simple actividad: seguir el procedimiento del Código Civil y Comercial.

No puede escapar al cierre de este tema, que el Código ingresó en vigencia el 01/08/2015, casi 5 años antes de la pandemia Covid 19, que modificó esencialmente muchas de las conductas humanas a nivel global. Y en el ámbito local trajo aparejada la realización de asambleas no presenciales, fundadas en medidas de aislamiento social preventivo, que finalmente la OMS y luego el Estado argentino dieron por concluidas. No obstante, y si bien el artículo 2062 habla de reunión y de presencia de libros físicos junto al administrador y firmas en el libro como acreditación de presencia, es indudable que nos debemos un proyecto legislativo que modifique o incorpore a las asambleas híbridas, que permita el voto electrónico de decisiones urgentes con plena utilización de los medios electrónicos. Libros que puedan ser digitales, aún rubricados digitalmente como lo son muchos de los expedientes digitales del ámbito estatal e incluso judicial. La agenda del futuro se debe dar, luego de haber cumplido al menos, las cuestiones básicas que desde 2015 aún están pendientes, pues de lo contrario, volcar a lo digital algo incompleto e incluso, brindará mayores problemas a futuro. Y necesitamos adoptar e integrar estos cambios que produjo el Código.

El Consejo de Propietarios. La resistencia a lo que ya no es

Uno de los grandes y profundos cambios que produjo el Código fue el apartamiento de los propietarios de los actos de administración, eliminando el Consejo de Administración.

Hay que recordar, que los Consejos de Administración no estaban previstos en la ley 13.512, sino que habían surgido de los usos y costumbres producto de la redacción de algún reglamento de propiedad original, que luego se fue corporalizando hasta dotarlos de facultades incluso superiores a los administradores.

Al no haberse definido a la propiedad horizontal como un derecho real, y haberlo dejado a la libre interpretación del derecho privado, por esta creación ingeniosa de algún reglamento, el administrador compartía el ejercicio de la administración junto a este Consejo, en el cual los propietarios contaban con prerrogativas como

elegir proveedores, firmar las cuentas corrientes bancarias, y hasta remover al administrador. Resulta erróneo considerar a este Consejo de Propietarios como continuador de aquel Consejo de Administración, primero porque no existía como un órgano creado por ley, y superando aquella discusión poco práctica ahora, porque se ratifica que la esencia de facultades en la toma de decisiones son de la asamblea, y no de un grupo pequeño de propietarios.

Desde el 2015, la persona jurídica consorcio (artículo 2044) tiene un representante legal único que es el administrador (y de acuerdo a las leyes provinciales en CABA, Provincia de Buenos Aires y Neuquén que “debe” encontrarse matriculado para poder ejercer la actividad de administración”) y se prevé un Consejo de Propietarios que puede o no estar. Es opcional.

Así, el artículo 2064 establece las facultades de este Consejo, comenzando por una definición rotunda de quienes lo pueden integrar: solo propietarios. ¿Qué propietarios? Los que hayan sido registrados en el Libro de Propietarios, como tales.

Y con ese alcance, le brinda una serie de incumbencias (atribuciones) muy determinadas, a saber:

A) convocar a la asamblea y redactar el orden del día, si por cualquier causa el administrador omite hacerlo. Esta facultad debe ser interpretada restrictivamente con un administrador en funciones. ¿La negativa es considerada “omisión”, o la omisión tiene las características relacionadas a la inobservancia? Recordamos que el artículo 2058 en el inciso b) autoriza a proponer un punto de tratamiento del orden del día, a la propuesta realizada por quien represente al menos el 5% de las partes proporcionales en relación al conjunto (que no es lo mismo que el 5% de los propietarios, sino que se refiere a propiedad). Se refiere a ese punto o a cualquier pedido de asamblea que el administrador se niegue o solo cuando omite? Aunque parezca llamativo, aún por el plazo transcurrido no existe jurisprudencia de referencia en la materia. Siendo la asamblea soberana, y el órgano de deliberación por excelencia del consorcio, siempre que en la medida que no se trate de un método reiterativo destinado a condicionar permanentemente las decisiones del administrador, debería primar un criterio amplio que alcanzará todas las opciones, incluso aquella en la cual el administrador se hubiera negado.

B) controlar los aspectos económicos y financieros del consorcio. De acuerdo a la naturaleza de la representación legal y actividad profesionalizada de administración, se entiende que este control debe ser posterior. No podrían válidamente los integrantes del Consejo de Propietarios participar activamente del esquema de firmas de la cuenta corriente del consorcio, en especial hoy plataformas de gestión bancaria, resultando la firma individual. Tampoco de la accesibilidad a las cajas de seguridad o demás depósitos regulares que pudiera poseer el consorcio. Para asumir esa situación de administración, debe existir una renuncia o ausencia del administrador, por ejemplo, en una visita prolongada en el extranjero que bloqueara el uso digital de las plataformas bancarias. Este control, en nuestro criterio, consiste en solicitar detalles a la administración, para contar con los elementos de valoración para emitir un informe previo – al resto

de los consorcistas- en donde se recomienda renovar o no el mandato, o en el supuesto de la rendición de cuentas documentada. -

C) autorizar al administrador para disponer del fondo de reserva, ante gastos imprevistos y mayores que los ordinarios. En estas situaciones, y si bien los administradores utilizan la alternativa de “gastos ordinarios no corrientes” u otras definiciones que evitan el término “extraordinarios” el fondo de reserva debe encontrarse debidamente determinado u ordenado por la asamblea (no por el Consejo). Inversiones en moneda extranjera, en títulos públicos, y en otros papeles de comercio que conllevan una orden y rescate o liquidación sobre un valor de reserva determinado. Un fondo común de inversión, de rescate inmediato o de un par de días, sería un acto de inversión del administrador en un periodo de variación de precios de la economía (inflación) que integra el fondo operativo y no de reserva. Similar caso con los depósitos a plazo fijo, ajustables o no, con o sin indisponibilidad. Para ser considerados fondos de reserva, entenderíamos que se le debería haber asignado ese alcance o establecerse en un manual de inversiones que la asamblea le asigna al administrador, bajo tutela del Consejo o incluso para variar la calidad de inversiones de ese fondo.

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. Los actos de administración están sometidos al cumplimiento de condiciones de ausencia o vacancia. La ausencia parecería ser la situación más imprecisa, porque la misma debería conllevar la imposibilidad en un mundo absolutamente conectado de no poder cumplir con sus obligaciones. Por ejemplo, la enfermedad prolongada o grave del administrador, o de un familiar en el país o en el exterior. La vacancia, también se puede presentar si en el proceso asambleario, el administrador es removido y se niega o es reticente a realizar las notificaciones a los ausentes, la nota del artículo 2062 o si sus actos ponen en peligro el normal funcionamiento del consorcio (pago de salarios, servicios esenciales, entre otros casos).

Y el Código parecería estar en el corazón de los consorcios, porque remarca **“excepto en los casos indicados en este artículo, el consejo de propietarios no sustituye al administrador ni puede cumplir sus obligaciones”**

Resulta harto evidente, que, en materia de atribuciones, los propietarios mantienen y han sido fortalecidos en el ámbito de las asambleas, incluso debiendo notificar a los ausentes para que se opondan si poseen mayoría suficiente o en algunos casos deban expresarse afirmativamente, como es el caso del artículo 2061.

Es quizás, este cambio de paradigma y sus efectos, de las principales razones por las cuales tantos años ha costado ingresar en esta normalización de la propiedad horizontal al régimen legal vigente, y pensado en un sentido bidireccional. Los administradores seguían amparándose en una coadministración con los propietarios, que evitará discusiones, e incluso llamándoles equívocamente “Consejo de Administración” y abonando seguros de responsabilidad del artículo 160 del Código Civil y Comercial cuando

claramente el último párrafo del artículo 2064 los ha excluido de las responsabilidades de administración. ¿Para qué abonar un seguro de un riesgo que no existe? Esta situación la deben revisar inmediatamente para no incurrir en un pago sin causa, repetible por ese mismo artículo 160 contra su patrimonio.

Y paralelamente, los propietarios tampoco querían desprenderse de aquellas antiguas y derogadas facultades de administración. Aquellos viejos tiempos donde podían pensar que el administrador era un dependiente de ellos, un ejecutor de sus decisiones. Si bien es un ejecutor bajo el mandato civil como representante legal, es un ejecutor de la asamblea y no del Consejo de Propietarios.

¿Vale hacer la aclaración que, si bien es cierto que la Asamblea es soberana, las decisiones que allí se tomen y deba ejecutar el administrador, no deben apartarse de las normas vigentes, es decir, puede una asamblea impartir al administrador la orden de no cumplir con las normativas que obligan al administrador y al consorcio a ser cumplidas? Pues claramente la respuesta es no; la asamblea no debe ni puede tomar decisiones contrarias a la ley ni al orden público; no escapa de nuestro conocimiento la toma de decisiones que ponen en jaque al administrador, y es cuestionado por querer dar cumplimiento con el ordenamiento. -

También, quedó para el Consejo como única y exclusiva obligación, la aprobación del certificado de deudas para posibilitar el cobro judicial de expensas, como título ejecutivo. Y aquí conviene realizar una remisión, importante y determinante, de la importancia que ese consejo se encuentre conformado por propietarios registrados en el Libro de Propietarios, siempre, pero principalmente al momento de la aprobación de este certificado. (Conforme artículo 2048 último párrafo).

En resumen, en esta primera aproximación a las grandes y tan poco difundidas, modificaciones que el Código generó en la propiedad horizontal en la República Argentina, la invitación a todos los actores de la propiedad horizontal, que van desde los propios consorcistas, sus familiares no propietarios, los administradores (personas humanas y jurídicas) las empresas que liquidan expensas y realizan el soporte integral a los administradores y consorcios, los profesionales del derecho, de las ciencias económicas, del notariado, a las autoridades públicas de todos los órdenes, a los bancos oficiales y privados, a las compañías de seguros, al sindicato y entidades relacionadas a la propiedad horizontal, a todos los proveedores en general, a revisar cada uno de los actos.

Los queremos convocar, si se nos permite el atrevimiento, a ordenar los consorcios y someterlos al régimen legal establecido por el Código Civil y Comercial de la Nación. A cumplir con las normas locales en sus diversos alcances y ayudar a los administradores a cumplimentar la difícil y profesionalizada actividad multifacética, como pocas profesiones tienen, porque ellos enfrentan situaciones de la vida misma del resto de todos nosotros.

Que deben ser controlados y fiscalizados como toda actividad, pero también resultar acompañados porque deben contener la sumatoria de exigibilidades de

los propietarios e intereses particulares del conjunto, más su concurrente necesidad alimentaria-.

Y finalmente, aguardar el tratamiento de los jueces, los que, en definitiva, aún con crítica profesional o no, serán quienes establezcan los límites reales de los pensamientos profesionales como los que integran este trabajo.

Citar: elDial DC34AC

copyright © 1997 - 2024 Editorial Albrematica S.A. - Tucumán 1440 (CP 1050) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina