



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Fuero Contencioso Administrativo y Tributario

2021 - Año del Bicentenario de la Universidad de Buenos Aires

JUZGADO DE 1RA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 23 SECRETARÍA
N°45

TOCCO, DANIEL ROBERTO Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - APLICACIONES MOVILES-INTERNET

Número: EXP 31249/2018-0

CUIJ: EXP J-01-00050417-9/2018-0

Actuación Nro: 1310451/2021

**“TOCCO DANIEL ROBERTO Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO –
APLICACIONES MÓVILES - INTERNET”, EXPTE: EXPTE. 31249/2018-0**

Ciudad de Buenos Aires, 6 de julio de 2021.-

VISTOS: Estos autos en estado de dictar sentencia definitiva

RESULTA:

I.- A fs. 227/267 del expediente digital se observa la presentación de DANIEL ROBERTO TOCCO y MARIO GUILLERMO MAZZINI, por derecho propio y en representación de la CÁMARA ARGENTINA DE PROPIEDAD HORIZONTAL Y ACTIVIDADES INMOBILIARIAS (en adelante, CAPHYAI), con la asistencia letrada de su apoderado, Dr. JORGE ALBERTO MARTÍN IRIGOYEN y promovieron acción de amparo contra el GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES (en adelante, GCBA) con el objeto de solicitar se dejen sin efecto los incisos h) y n) del artículo 9 de la ley 941, así como el capítulo VI de dicha norma; todos ellos incorporados por la ley 5.983.

Al respecto, manifestaron que las normas eran nulas, “*carentes de motivación suficiente*”, contrarias al principio de legalidad, así como ilegítimas y contrarias a lo dispuesto por los artículos 2044, 2058, 2067 y concordantes del Código Civil y Comercial de la Nación, la Ley Nacional de Protección de Datos Personales y del “*orden público económico emanado de las leyes del Congreso de la Nación (cgr. Ley 25.345) y de las resoluciones y normas del banco Central de la República Argentina*” (conf. fs. 228 del expediente digital).

Asimismo, argumentaron que la acción de amparo resulta procedente en la medida en que la legislación atacada “*lesiona el derecho de los administradores a trabajar y ejercer su actividad comercial, el derecho al trato igualitario, el derecho a la propiedad y a su patrimonio, con arbitrariedad e ilegalidad manifiesta*” y que “*no existe para la lesión descripta, un remedio judicial más idóneo*” (conf. fs. 228 del expediente digital).

En cuanto a la legitimación activa, comenzaron por destacar que la CAPHYAI es una asociación civil que se encuentra inscrita en la INSPECCIÓN GENERAL DE JUSTICIA desde el 10 de marzo de 1953, según decreto 3669/53 y nuclea actualmente a más de 800 miembros entre consorcios y administradores.

Seguidamente, manifestaron que “*las normas impugnadas ha[n] dado lugar a restricciones irrazonables, confiscatorias y manifiestamente arbitrarias que afectan de modo homogéneo y colectivo los derechos de los administradores que nuclea la institución que representamos en el ejercicio de su profesión; a la vez que conculcan los*

derechos de los propios consorcios de propietarios que administran” (conf. fs. 230 del expediente digital).

Destacaron que la acción versa sobre derechos de incidencia colectiva y que existen intereses individuales homogéneos afectados.

Argumentaron que, dado el carácter colectivo de los intereses y derechos vulnerados, *“sumado a la homogeneidad de la fuente de tales afectaciones ilegítimas”*, resulta *“razonable, legítimo y conveniente”* la realización de un solo proceso enfocado en los aspectos colectivos del hecho dañosos (conf. fs. 231 del expediente digital).

Explicaron que *“la existencia de una causa o controversia, en estos supuestos, no se relaciona con el daño diferenciado que cada sujeto sufra en su esfera, sino con los elementos homogéneos que tiene esa pluralidad de sujetos al estar afectados por un mismo hecho o fuente del daño reclamado. Por tal motivo obligar a los accionantes a reclamar por sus derechos mediante tantos procesos individuales como sean necesarios no resulta conteste con el derecho de acceso a la Justicia, previsto por la Constitución de la Ciudad”* (conf. fs. 231 del expediente digital).

Asimismo, citaron jurisprudencia del fuero federal y del Contencioso Administrativo y Tributario local para argumentar que su legitimación como entidad representante del colectivo de administradores (v. fs. 231/232 del expediente digital).

Aclararon que, además, *“la presente acción puede tramitar como un litisconsorcio activo integrado por los Sres. Daniel Roberto Tocco y Mario Guillermo Mazzini, en su carácter de administradores registrados conforme ley 941 que actualmente ejercen la profesión”* (conf. fs. 232).

En relación a sus planteos de fondo, preludearon su argumentación manifestando que, a través de la sanción de la ley 5.983, modificatoria de la ley 941, el GCBA pretende lisa y llanamente *“obligar a la totalidad de consorcios existentes en Ciudad Autónoma de Buenos Aires (y por ende a los copropietarios que los integran) a la bancarización compulsiva de sus ingresos, y al mismo tiempo, apropiarse de la totalidad de la información, documentación, libros y elementos atinentes a sus datos económicos”* (conf. fs. 232 del expediente digital).

En primer lugar, cuestionaron la redacción del artículo 9, inciso h de la ley 941, modificado por la ley 5983.

Al respecto, transcribieron el texto original del artículo 9 inciso h) de la ley 941 y lo compararon con su redacción actual, con la modificación de la ley 5983, a los fines de poner de manifiesto que la nueva redacción impediría a la asamblea de copropietarios decidir no tener una cuenta bancaria. Sobre el punto, expresaron que el régimen actual impondría lo que denominó como un *“corralito para consorcios”* (conf. fs. 4). Ello debido a *“la eliminación de la posibilidad que se otorgaba a la asamblea de copropietarios en la anterior redacción del art. 9 inc. h de la Ley 941 de decidir soberanamente NO TENER UNA CUENTA BANCARIA”* (el destacado pertenece al original) (conf. fs. 233 del expediente digital).

En segundo lugar, criticaron el inciso n) del artículo 9 de la ley 941, introducido por la ley 5983, por el que se obligaría a los administradores de consorcios a dar de alta y mantener actualizados los datos del consorcio que gestionan en un aplicativo web administrado por el GCBA.

En este orden de ideas, consideraron que el GCBA “*pretende administrar y apropiarse de manera monopólica*” de la información relativa a los consorcios, impidiendo que sus administradores pueden elegir sus herramientas de trabajo y obteniendo, en consecuencia, “*una completa base de datos económicos de los propietarios*” (conf. fs. 234 del expediente digital). Esta circunstancia, adujeron, violentaría el régimen de la Ley nacional de protección de Datos Personales.

Por su parte, expresaron también que, a pesar de que las medidas impuestas tienen como destinatarios reales a los consorcios y sus integrantes, los incumplimientos en que estos incurriesen sólo generarían sanciones directas en cabeza de los administradores, por ser los únicos a los que el GCBA, a través de la DIRECCIÓN GENERAL DE DEFENSA Y PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR, estaría en condiciones de penalizar.

En este contexto, tildaron de ilegítimas a las reformas legislativas impugnadas, remarcando que “*el administrador de consorcios deberá convencer a sus mandantes de la bondad de la bancarización compulsiva y del sistema orweliano de Consorcio Participativo, o exponerse a las sanciones que le aplicará el órgano de aplicación impuesto por la ley 941*” (conf. fs. 235 del expediente digital).

Por otra parte, consideraron que las medidas de carga de datos en el aplicativo web gestionado por el GCBA implica la pretensión de las autoridades locales de “*ingresar en la regulación de la liquidación y cobro de expensas comunes*”, desconociendo que el titular de dicho crédito es el consorcio y no los distintos propietarios individualmente considerados (conf. fs. 235 del expediente digital).

A su vez, destacaron que la tarea de recaudación de expensas es realizada por los administradores en calidad de mandatarios del consorcio y no como prestadores de un servicio. Agregaron que las expensas se justifican por el mantenimiento de las unidades funcionales, que no son impuestos, tasas, contribuciones ni, mucho menos, precio de servicio alguno.

Sobre la base de tales consideraciones, esgrimieron que el GCBA, so pretexto de regular el modo de cobro y liquidación de expensas, se inmiscuye en una “*relación de mandato privada*”, sin advertir que no se trata de un servicio masificado ni uniforme (conf. fs. 237 del expediente digital).

Agregaron que “*incluso desde la tesis que acepte que el titular de los datos no es el consorcio, sino los propietarios es claro que no puede ponerse en cabeza del universo de administradores de consorcios que representan nuestra entidad una obligación legal cuyo[s] reales destinatarios sean los consorcistas titulares de los datos que se pretenden obtener. Resulta evidente que la legislatura ha pretendido regular la vida de los vecinos que viven en propiedad horizontal, mediante una ley dirigida a los administradores de consorcios. Es la arbitrariedad en su expresión más concreta: VIGILAR A UNOS Y SANCIONAR A OTROS*” (el destacado pertenece al original) (conf. fs. 238 del expediente digital).

En esa línea de pensamiento, aclararon que la administración de consorcios no es una relación de consumo, sino que se trata de un vínculo contractual de mandato regido por las normas del Código Civil y Comercial de la Nación.

Sostuvieron que la relación entre el administrador y el consorcio de propietarios se basa en la confianza y que no tiene las notas de profesionalidad y

diferencia de poderes que se hallan conceptualizadas en el artículo 42 de la carta Magna. Así, mencionaron que el administrador de un consorcio “*no concentra poder empresarial*”, “*no prestan un servicio en formato empresarial*”, ni se trata de una profesión liberal. Ello, amén de aclarar que “*no se configura en el rubro una masificación de la oferta a personas indeterminadas*” (conf. fs. 240 del expediente digital).

Esgrimieron que “*causa agravio y lesión constitucional suficiente la pretensión del GCBA de regular la actividad de los administradores como si se tratara de proveedores de servicios dentro de una relación de consumo, toda vez que desnaturaliza su labor*” (conf. fs. 241 del expediente digital).

Sin perjuicio de ello, agregaron que, aun cuando pudiera considerarse que existiera una relación de consumo, el GCBA tendría prohibido apropiarse de los datos de interés económico de los miembros del consorcio de propietarios.

Por otro lado, tildaron de irrazonable a la reforma legislativa, en tanto estableció, según su criterio, medios desproporcionados y altamente lesivos del derecho a ejercer una industria lícita de un colectivo (administradores de consorcios) para alcanzar las finalidades dirigidas a otro grupo diferente (propietarios y vecinos que viven en Propiedad Horizontal).

En consonancia con dicho planteo, agregaron que la legislatura local se excedió en el ejercicio de sus facultades, invadiendo potestades que habían sido delegadas por las provincias al Congreso Federal.

A su vez, consideraron que se configuraría una violación al debido proceso en aquellos casos en que pretendiera sancionarse a los administradores por no bancarizar sus operaciones, cuando aquellos hubieran sido así instruidos por el consorcio mandante. De acuerdo con ello, expusieron que las normas en crisis lesionan la facultad legal de elegir libremente que tienen los consorcios. Así, alegaron que si bien la asamblea de copropietarios podría válidamente ordenar al administrador la inscripción o no dentro de un aplicativo gubernamental, resulta inconstitucional que se obligue a los administradores a dar de alta al consorcio, en desmedro de lo que pudiera considerar la asamblea “*por el solo gusto de compelerlos a hacer lo que la ley no manda*” (conf. fs. 245 del expediente digital).

En otro orden de ideas, cuestionaron lo que refirieron como “*bancarización obligatoria*”, en alusión a lo que implicó la supresión del texto de la ley 941 de la posibilidad de la asamblea de propietarios de instruir a los administradores para no depositar el dinero del consorcio en cuentas bancarias.

Al respecto, consideraron como una “*intromisión manifiestamente arbitraria*” a la obligación de “*efectuar en forma bancarizada (y de manera compulsiva) TODOS LOS INGRESOS Y EGRESOS DEL CONSORCIO, aun en los casos en que la asamblea se haya expedido en forma diferente*” (conf. fs. 246 del expediente digital).

En este sentido, expresaron que “*la bancarización de los pagos desintegra el resarcimiento al perder su real contenido económico, el que se ve menguado por la carga conjunta de comisiones bancarias y tributos especiales*” (conf. fs. 246 del expediente digital).

Sobre el punto, manifestaron que mientras la ley nacional 25.345 obliga a bancarizar únicamente pagos superiores a mil pesos, la ley impugnada impone a los consorcios hacerlo con todos los pagos que realicen, por ínfimos que fuesen “*con el agravante de que deberán tributar el impuesto al cheque por cualquier tipo de transacción*” (conf. fs. 247 del expediente digital).

En este contexto, esgrimieron que la modificación de la ley 941 importaría una afectación de derechos adquiridos, puesto que mandaría a bancarizar la totalidad de las operaciones de un consorcio, aun para aquellos que hubieran ordenado a sus administradores realizar las operaciones en efectivo, con los límites de la ley 25.345.

En este sentido, sostuvieron que si la ley local 3254 y el decreto 551/2010 admitían la posibilidad de una gestión no bancarizada, ello no podía modificarse para los consorcios que así lo hubiesen dispuesto.

Desde esta perspectiva, enumeraron los principios y derechos constitucionales que, según su criterio, resultarían vulnerados. Entre ellos, mencionaron nuevamente al principio de razonabilidad, sobre la base de la manifiesta asimetría entre los medios elegidos (bancarización y carga de datos en aplicativo web) y los fines que se persiguen (optimización y transparencia en la relación entre administradores de consorcio, consejo de propietarios y consorcistas).

Asimismo, con apoyo en citas de doctrina, consideraron que se habían vulnerado su derecho de propiedad, igualdad, seguridad y a trabajar y ejercer industria lícita.

Como consecuencia de lo expuesto, solicitaron el dictado de una medida cautelar de no innovar a los efectos de que se ordene a la DIRECCIÓN GENERAL DE DEFENSA Y PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR que, mientras dure la tramitación de la presente acción, se abstenga de “*iniciar o continuar sumarios en los cuales se investigue la presunta comisión de infracciones a los arts. 9.h; 9.n de la Ley 941, en los cuales el administrador denunciado acredite que el incumplimiento se debe a una instrucción de su mandante en asamblea*” (conf. fs. 254 del expediente digital).

Acerca de los requisitos de admisibilidad de las medidas cautelares, consideraron que, en el caso, se hallaban cumplidos, refiriendo que “*los administradores que nuclea esta institución se encuentran actualmente ejerciendo su actividad al amparo de lo dispuesto por el Código Civil y Comercial de la Nación; y al recibir una instrucción del Consorcio que los obligue a no abrir una cuenta bancaria o a no dar de alta el Consorcio en el aplicativo oficial, también cumplirían con las obligaciones inherentes a su mandato, razón por la cual no pueden ser legítimamente sancionados en función de una norma manifiestamente arbitraria*” (conf. fs. 261 del expediente digital).

Particularmente, con cita de jurisprudencia y expresa remisión a las consideraciones que habían realizado a lo largo del escrito de inicio, consideraron suficientemente acreditada la verosimilitud en el derecho.

En cuanto al peligro en la demora, señalaron que existen administradores registrados que se encuentran en ejercicio de sus funciones y que corren riesgo cierto de ser sancionados por no cumplir con las obligaciones que establece la norma que se impugna.

En relación a la posible afectación de interés público por la medida que solicitaron, descartaron toda posibilidad de que ello tuviera lugar, con base en que la tutela requerida encuentra justificación en normas de superior jerarquía que la que aquí se cuestiona.

Por otro lado, mencionaron el daño que podría resultar de la aplicación de sanciones a los administradores en ejercicio, reseñaron jurisprudencia internacional que juzgaron aplicable al caso y ofrecieron caución juratoria.

Finalmente, formularon reserva de caso federal, ofrecieron prueba y solicitaron se concediera la medida cautelar propuesta y se hiciera lugar a la acción de amparo.

I.1.- A fs. 270, la SECRETARÍA GENERAL DE LA CÁMARA DE APELACIONES DEL FUERO indicó que había procedido a la inclusión de la presente acción en el Registro de Procesos Colectivos e informó la existencia de acciones previas que tramitaban en el fuero y que versarían sobre cuestiones similares.

Consecuentemente, a fs. 272, previo al despacho del escrito de inicio, se requirió a la parte actora la prueba documental ofrecida y se instruyó al Prosecretario Administrativo para que compareciera en los JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 9 Y N° 18 a los efectos de compulsar las actuaciones que, según el informe de la SECRETARÍA GENERAL DE LA CÁMARA DE APELACIONES DEL FUERO, tendrían relación con el presente proceso.

A fs. 273, obra el informe en el que el Prosecretario Administrativo realiza un somera descripción de cuál habría sido el objeto de los expedientes supuestamente relacionados y se deja constancia de que actualmente se encuentran archivados.

Asimismo, sin perjuicio de que las constataciones realizadas en sistema informático y de la consulta con el personal de los juzgados intervinientes se apreciaría que en los expedientes consultados no se habrían debatido cuestiones vinculadas con la de autos, se ordenó remitir oficios a los fines de requerir el envío *ad effectum videndi* de las actuaciones pertinentes.

A fs. 287/485, la parte actora dio cumplimiento con la intimación de fs. 272 y acompañó la prueba documental, así como las correspondientes copias de traslado.

A fs. 487/488, tras proveer los requerimientos de la parte actora y frente a una posible afectación de un servicio público o el perjuicio de una función esencial de la administración, se resolvió correr traslado al GCBA para que, en el término de dos días y en el marco de lo dispuesto por el artículo 15 de la ley 2145, se pronunciara acerca de la inconveniencia de adoptar la medida cautelar requerida.

I.2.- A fs. 490/511, el GCBA contestó el traslado conferido, solicitando el rechazo de la pretensión de la parte actora y advirtiendo, preliminarmente, que *“la medida cautelar solicitada resulta improcedente, ya que efectivamente con ella se pretende detraer del control policial sobre el ejido territorial de la CABA a la Dirección General de Defensa y Protección del Consumidor”* (conf. fs. 502 del expediente digital).

En ese orden de ideas, agregó que el otorgamiento de la medida solicitada *“genera un peligro real y concreto en la seguridad pública (protección en el consumo)”* (conf. fs. 503 del expediente digital).

Expresó que la parte actora no había acreditado de manera fehaciente que el cumplimiento de las funciones legalmente atribuidas a la DIRECCIÓN GENERAL DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR hubiera lesionado un derecho subjetivo o interés personal y directo que hiciera necesaria su protección cautelar.

Enfatizó que la parte actora no demostró cuáles serían los derechos afectados y que no intentaron siquiera probar la existencia de un perjuicio cierto, concreto y directo.

Así, concluyó que el daño invocado es de carácter abstracto y que a través de su pretensión cautelar, la actora olvidaba que *“el criterio de conveniencia o eficacia del tribunal no puede sustituir al de los otros departamentos de gobierno...el ejercicio del poder de policía compete, en cuanto a su sanción normativa, al poder legislador y, en lo que hace a su puesta en práctica, al Poder Ejecutivo del gobierno de la Ciudad de Buenos Aires”* (conf. fs. 504 del expediente digital).

Finalmente, tras reiterar que no existen en autos constancias que acreditaran los recaudos necesarios, el GCBA concluyó que *“hacer lugar a la cautelar pretendida, FRUSTRAR CLARAMENTE EL INTERÉS PÚBLICO COMPROMETIDO, al detraer a los organismos administrativos de control, constitucional y legalmente previstos, de sus funciones específicas, las que han sido previstas en salvaguarda del interés general”* (el destacado pertenece al original) (conf. fs. 510 del expediente digital).

II.- A fs. 512, pasaron los autos a resolver y a fs. 515/533 se resolvió rechazar la medida cautelar peticionada por la parte actora.

En esa oportunidad se dispuso la difusión del objeto de la presente acción de amparo y su estado procesal, a fin de que en un plazo de quince días, a partir de que tomaran efectivo conocimiento de la información, se presentasen en estos actuados quienes pudieran tener interés.

A fs. 539 se dio cumplimiento a dicha orden vía oficio al Departamento de Información Judicial del Consejo de la Magistratura de la Ciudad.

III.- Por su parte, a raíz de la apelación interpuesta por la parte actora, a fs. 549/552 se formó el correspondiente incidente para su elección a la Excma. Cámara de Apelaciones.

Dicho expediente tramitó bajo autos *“TOCCO, DANIEL ROBERTO Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE INCIDENTE DE APELACION - AMPARO - APLICACIONES MOVILES-INTERNET”* Nro. 31249/2018-1 y culminó con la sentencia expedida 6/XII/2018 por la Sala II en la que dispuso rechazar la apelación interpuesta y, en consecuencia, confirmar, en todo cuanto fuera materia de agravio, la resolución por la que se rechazó la medida cautelar.

IV.- A fs. 554/560, luego de haberlos recibido en soporte papel, obran sendos informes de la actuaria acerca de los expedientes que habían sido requeridos *ad effectum videndi* a fs. 272 y sobre los que el Prosecretario Administrativo había informado a fs. 273.

V.- A fs. 561/569, 570/587, 588/611, 612/625, 626/648, 654/659, 660/678, 679/718, 719/737, 738/753, 754/779, 780/799, 800/821, 823/847 y 848/859 se presentaron coactores adherentes a los términos expuestos por DANIEL ROBERTO TOCCO y MARIO GUILLERMO MAZZINI en representación de CAPHYAI.

VI.- Por su parte, a fs. 860/901 se presentó Ricardo de los Santos en su carácter de socio de Ricardo Santos y Alicia de Vita SH a tomar intervención “*como empresa de informática particularmente afectada por la implementación de la plataforma web consorcio participativo*” (conf. fs. 885 del expediente digital).

Argumentó que se trata de una empresa que provee servicios informáticos a consorcios y administradores. Listó las prestaciones que brinda su sistema y destacó que “[e]l sistema intentado por la ley 5983 (...) implica como herramienta para la gestión administrativa de cualquier consorcio todo administrador deberá utilizar obligatoriamente la plataforma web estatal, prohibiendo virtualmente [su] servicio” (conf. fs. 889 del expediente digital).

Expuso que el GCBA constituye una competencia desleal ya que “*al obligar al administrador a utilizar obligatoriamente la herramienta pública impide que administradores y consorcios continúen utilizando [sus] sistemas*” (conf. fs. 890 del expediente digital).

Transcribió el texto de los arts. 7, 23 y 25 de la ley 5983 e insistió en la exclusión que representaría para la compañía la obligatoriedad de la plataforma establecida en la ley 941 con las modificaciones introducidas por la ley 5983.

Finalmente, ofreció prueba documental “*a fin de que quede debidamente acreditada [su] legitimación*” y solicitó que se declare la inconstitucionalidad de las normas impugnadas (conf. fs. 900 del expediente digital).

VII.- Por otro lado, a fs. 903/932, se presentó MATÍAS ALEJANDRO RUIZ, en representación de la ASOCIACIÓN CIVIL ADMINISTRADORES INDEPENDIENTES DE PROPIEDAD HORIZONTAL (en adelante A.I.P.H) a fin de que “*se consideren [sus] argumentos y derecho*” (conf. fs. 924 del expediente digital).

Advirtió que si bien el GCBA poseería atribuciones para regular el ejercicio de las actividades profesionales “*en el caso concreto del aplicativo CONSORCIO PARTICIPATIVO, de lo que se trata no es de regular la profesión, sino de ingresar lisa y llanamente en el derecho de propiedad horizontal*” (conf. fs. 925 del expediente digital).

Asimismo, citó jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad que entendió aplicable de manera analógica a la situación de autos.

En relación a la obligación de bancarizar fondos, sostuvo que existen muchas razones objetivas y ajenas a los administradores que justifican que los consorcios decidan no abrir cuentas bancarias. Entre ellas, mencionó el caso de consorcios con pocas unidades funcionales de baja recaudación.

Por su parte, destacó que la gratuidad de las cuentas bancarias resultaría “*una verdad a medias, dado que no se los exime del impuesto a los débitos y créditos bancarios*” y que “*las expensas aumentarían en un 1,2% por este concepto*” (conf. fs. 926 del expediente digital).

Agregó que el GCBA pretende incluir la actividad de los administradores dentro de la órbita del derecho del consumo, cuando estaría regida por las normas del Código Civil y Comercial de la Nación.

En otro orden de ideas, respecto de la aplicación web expresó que “*avasalla la cultura organizacional de una empresa cuyo objetivo es la administración de consorcios, que deberá adaptarse rápidamente a la utilización de una nueva plataforma disponiendo de recursos y duplicación de tareas*” (conf. fs. 928 del expediente digital).

A su entender, tal circunstancia no sólo implica una complicación para los administradores en el ejercicio de su derecho a trabajar sino que también acarrearía costos que se verían reflejados en las expensas y también en los alquileres.

Además, expuso que “*esta arbitraria obligación afecta el derecho a la intimidad de las personas*” (conf. fs. 930 del expediente digital).

En otro orden de ideas, cuestionó la incorporación del inciso t) al artículo 9 de la ley 941, modificada por la ley 5983 señalando que “*consideramos que es una falta de respeto hacia las personas que deciden ser profesionales de la administración de consorcios*” (conf. fs. 931 del expediente digital).

Finalmente, prestó su conformidad para que la representación colectiva fuese asignada a la entidad promotora de la acción y solicitó que “[s]e haga lugar a lo peticionado en esta medida colectiva” (conf. fs. 929 del expediente digital).

VIII.- A fs. 1042 del expediente digital se intimó a diferentes coactores adherentes a acreditar la personería que habían invocado o acompañar documental faltante. Ello bajo apercibimiento de tenerlos por no presentados.

A fs. 1050 y 1061, habiendo expirado el plazo concedido y a pedido del letrado patrocinante de CAPHYAI, se hizo efectivo el apercibimiento y se tuvo por no presentados a los coactores adherentes que habían incumplido dicha intimación.

A fs. 1076 se ordenó certificar los actores integrantes de la parte actora y, en consecuencia, a fs. 1077/1085 y 1091 se dejó constancia de que el frente actor de la acción colectiva quedó integrado por DANIEL ROBERTO TOCCO, MARIO GUILLERMO MAZZINI, CÁMARA ARGENTINA DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL Y ACTIVIDADES INMOBILIARIAS, MARÍA DEL PILAR PASALICH, GABRIEL VIGNAPIANO, MIGUEL ANGEL SUMMA, ARMANDO ROQUE CAPUTO, MAURO ARMANDO CAPUTO, ADRIANA GRACIELA ARMENIA, DANIEL MARTÍN GRASS, JOSÉ ENRIQUE LUIS PUSTERLA, ARTURO CLAUDIO MOLINA, CARLOS ALBERTO CODA, SILVIA ANA MARÍA BOBBA, CARLOS GARCÍA, CARLOS ÁLVARO BARRAL, ÁNGEL JORGE MARRA, GUILLERMO ALEJANDRO CASELLA, MACARENA SOLEDAD STAINO, MARCOS SCHWAB, STELLA MARIS MOLINA, CARLOS GUILLERMO WEILER, AGUSTÍN JORGE DI GENNARO, MARÍA LAURA INÉS PUSTERLA, RAÚL BALDEÓN, RICARDO REQUEJO, JOSÉ LUIS AGOSTI, LUIS PABLO NICOLÁS RAGGI, RICARDO BALSAS, VIRGINIA GRISELDA SUTER, JUAN PABLO VITALE, ESTEBAN DANIEL CRISCUOLO, ADMINISTRACIÓN SASSO SRL, HERNÁN GASTÓN RODRÍGUEZ CASTRO, ERNESTO JUAN QUENARDELLE, FRANCISCO LONGO, SILVIA BEATRIZ GHIANDA, HÉCTOR GUSTAVO KAJT, LEONARDO MARTÍN TOCCO, MARCELO ANTONIO DOMINIJANNI, ÁNGEL ALFREDO SILLAR, JORGE JULIO AFFANNI, CLAUDIO CALCAGNO, GUSTAVO ALBERTO CASELLA, EMILIO JAVIER ALONSO, NÉLIDA MARÍA CASTRO, SUSANA MABEL IMPAGLIONE, LORENA SOLEDAD ROURA, ANA ROSA ERB, ERNESTO OLIUS, DIEGO VALENTÍN GOLFETTO, ALEJANDRO MARTÍN BURSZTYN, MARÍA TERESA ITHURRALDE ARGERICH, HAYDEE JUSTA FERNÁNDEZ, HUGO ALBERTO SANCHEZ, CECILIA ADRIANA OLIUS, CARLOS EDUARDO GUILLOCHON, NORBERTO PEDRO DI FILIPPO, GUILLERMO ESTEBAN PEDRETTI, MARÍA

MARCELA PEDRETTI, MARITA CARREÑO MORA, ALEJANDRA PATRICIA ALBIDE, RICARDO JOSÉ ÁLVAREZ, MIRIAM SILVIA JOSENS, JORGE MARIO AGUILAR, BEATRIZ MARTÍNEZ EGOZCUE, CLAUDIO OMAR QUINTANS, JORGE LUIS BREY, JOAQUÍN MARÍA CONDE, JAIME ALFREDO MONIER, HIGINIO NÉSTOR MOREYRA, GABRIEL ALFREDO COSTA, MIGUEL ÁNGEL CALELLO, SILVIA JUANA BURGO, CRISTIAN HÉCTOR BRUZZONE, HÉCTOR ANTONIO BRUZZONE, JOSÉ MANUEL ADOLFO GONZÁLEZ GALLEGO, ANA MARÍA MENNELLA, CARLOS ALEJANDRO CARLIN, MARCELA BEATRIZ MENONI, PABLO SERGIO PETITO, SILVIA ELENA ALLER ATUCHA, MARÍA INÉS BONORINO, MARCELO ALEJANDRO FABIÁN LINARES, JORGE GABRIEL BENAGLIA, ANA MARÍA LOUSTAU, HUGO JORGE LIBRANDI, SUSANA BEATRIZ RAMIL, RAÚL ANDRÉS VECCHIO, MENDONCA, PIRAN SRL, MARIO a. CARDINI SRL, MARÍA SILVIA JULIARENA, ANDRÉS SALVADOR BERNARDO DALOTTO, LIONEL PABLO ORELLANA, GUILLERMO MARCELO TURCI, ALEJANDRINA PIZARRO, LUIS HORACIO TESTA, DORA SOLODOVNIK, WALTER HERNAN ACIN, MARÍA CRISTINA ECHEVESTE, IVANA SOLEDAD GIMÉNEZ, SILVIA LORENA TORRES, ADRIEL PABLO GUZMÁN, EDUARDO CASADO SASTRE y ASOCIADOS S.A., MARCELO ALFONSO DI IORIO, RICARDO DE LOS SANTOS Y ALICIA DE VITA SH, ASOCIACIÓN CIVIL DE ADMINISTRADORES INDEPENDIENTES DE PROPIEDAD HORIZONTAL (A.I.P.H), ALEJANDRO GUSTAVO QUATTROCCHI y VIVIANA ISABEL FACAL.

IX.- Una vez firmes dichas certificaciones, a fs. 1095, se resolvió atribuir a la CÁMARA ARGENTINA DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL Y ACTIVIDADES INMOBILIARIAS la representación adecuada de todos los sujetos integrantes de la parte actora en el litigio, excluyendo cualquier otra intervención por la parte actora, que quedaría bajo la dirección letrada del Dr. JORGE ALBERTO MARTÍN IRIGOYEN.

X.- A fs. 1105 y 1107 se dispuso correr traslado de la demanda, que fue contestada por el GCBA a fs. 1112/1146 a través de la presentación de su apoderado, CLAUDIO ALEJANDRO FERNANDEZ.

En esa oportunidad, el GCBA formuló una serie de negativas generales y particulares y manifestó que CAPHYAI no representaría “*al total del colectivo de consorcios situados en el ámbito de la CABA*” (conf. fs. 1114 del expediente digital).

Expresó que el fin último de la normativa es “*dar claridad a las gestiones administrativas en pro de los intereses de los consorcistas*” y reconoció que “*la eventual sanción pecuniaria que pueda imponerse a los administradores de consorcios en caso de desempeñarse en forma irregular*” (conf. fs. 1115 del expediente digital).

Luego de ello, destacó que la presente acción de amparo resulta abstracta. Ello toda vez que “[l]os actores no demuestran la existencia de un perjuicio cierto, concreto y directo” y que “[l]a razón de la institución del amparo no es la de someter a supervisión judicial el desempeño de los funcionarios y organismos administrativos o legislativos, ni el control del acierto o error con que ellos cumplen las funciones que la ley les encomienda” (conf. fs. 1117/1118 del expediente digital).

Agregó que “[l]a actora no probó ni intentó probar fehacientemente la **URGENCIA EN OBTENER LA SENTENCIA QUE RECONOZCA SU PRETENSO DERECHO**. No acompaña en autos ninguna resolución, directiva o decisión formal al respecto, emanada de organismos competentes” (el destacado pertenece al original (conf. fs. 1118 del expediente digital).

Destacó que en el presente caso no existe concretamente ningún derecho vulnerado a la parte actora y que “[n]o concurren por parte del GCBA acciones, hechos u omisiones que puedan ser calificadas de abusivas o lesivas de los presuntos derechos esgrimidos por la actora” (conf. fs. 1119 del expediente digital).

Por otra parte, cuestionó la legitimación de CAPHYAI argumentando que no representa a la totalidad de los consorcios de la Ciudad, que no todos ellos otorgaron mandato a sus administradores, que tampoco se demostró en autos que exista un derecho colectivo de los administradores de consorcios y que tampoco existiría identidad de intereses entre los consorcistas, la CAPHYAI y los administradores de consorcio.

Insistió en que *“la pretensión de la amparista integra la categoría de lo hipotético (...) dado que no existe ni se ha probado daño concreto alguno que pueda atribuirse a las autoridades del GCBA”* y que ello *“no es una cuestión susceptible de instar el ejercicio de la jurisdicción pues no existe caso o causa judicial”* (conf. fs. 1122 del expediente digital).

Mencionó la resolución 408 SECGCyAC-12 e indicó que la parte actora no acreditó ni probó que el sistema de *“expensas claras”* que allí se estableció les hubiera causado algún perjuicio.

Insistió que la CAPHYAI no representa los intereses de todos los consorcios, que tampoco demostró hacerlo y que, además, no existiría derecho colectivo de los administradores de consorcios y que ellos no tendrían intereses comunes con los consorcistas.

En ese sentido, destacó que la actora *“al no haber acreditado la afectación de un derecho de incidencia colectiva (...) articuló una acción abstracta”* y que *“[p]or ello la actora carece de aptitud legal para ser titular de la relación jurídico procesal, pues no demostró la afectación del bien colectivo, ni acreditó la existencia de perjuicios concretos”* (conf. fs. 1127/1128 del expediente digital).

Luego de citar jurisprudencia en apoyo de su postura, remarcó que *“la impugnación en abstracto de la norma vigente (...) debió realizarse por medio de la acción declarativa de inconstitucionalidad, en forma directa por ante el Tribunal Superior de Justicia”* (conf. fs. 1130 del expediente digital).

Sin perjuicio de ello, sostuvo que no se verifica en el caso y que tampoco logró probarlo la parte actora, la existencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta en el accionar del GCBA.

Destacó que, a su entender, las potestades del GCBA para regular la actividad de los administradores de consorcio había sido avalada por la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia.

Asimismo, expresó que los planteos de inconstitucionalidad que de manera parcial formuló la parte actora no fueron acompañados por acreditación alguna de daño concreto, sino que ella *“[e]fectúa una simple referencia ritual a supuestos derechos conculcados sin acreditar ni ofrecer probar la existencia de un concreto cercenamiento de los mismos”* (conf. fs. 1134 del expediente digital).

Por otra parte, se exployó acerca del sistema de “*expensas claras*” y destacó que la exigencia de mayor digitalización estaba dado por la búsqueda de mayor transparencia y de abandonar el soporte papel.

En otro orden de ideas, criticó la denominación de “corralito” que la parte actora hizo a la obligación de depositar fondos del consorcio en cuentas bancarias. En ese sentido, argumentó que no resultaba correcta dicha adjetivación debido a que la bancarización no implica ningún tipo de traba u obstáculo a la libre administración de los fondos.

Asimismo, criticó que la impugnación de la obligación de bancarizar se haga en este momento cuando, según sus dichos, ella estaba presente en la legislación de la ciudad desde el año 2009, cuando fue establecida por la ley 3254.

Se refirió al Poder de Policía que ostenta la ciudad para regular tales cuestiones y remarcó que la parte actora no logró acreditar acto alguno por el cual el GCBA pretendiera hacer efectiva una multa por infracción a las disposiciones de la ley 941.

Finalmente, formuló reserva de cuestión federal y solicitó que oportunamente se rechace la acción.

XI.- A fs. 1147 y 1149, se corrió traslado a la parte actora de los planteos del GCBA y se difirió el tratamiento de la excepción de falta de legitimación para el momento de dictar sentencia definitiva.

XII.- A fs. 1151/1152, tras haberse cumplido el plazo del traslado conferido sin que la actora contestase, se dictó la apertura a prueba de las presentes. Allí se agregó la documental acompañada y se ordenó la prueba informativa a la Dirección General de Defensa y Protección del Consumidor que fuera peticionada por la actora, la cual fue producida a fs. 1163/1170.

XIII.- A fs. 1236, se remitieron las actuaciones al Ministerio Público Fiscal a fin de que se expidiera respecto de los planteos de inconstitucionalidad de fs. 227/228 y 247/252 del expediente digital, del régimen normativo aplicable a la presente causa y sobre cualquier otra cuestión que estimara pertinente. Consecuentemente, se dejó sin efecto el llamado de autos a sentencia.

A fs. 1238/1250, obra el dictamen emitido por la representante del Ministerio Público Fiscal.

Finalmente, a fs. 1251, se dictó el llamado de autos a sentencia.

Y CONSIDERANDO:

I.- En primer término, cabe expedirse sobre la legitimación procesal de la asociación actora, cuestionada por el GCBA al momento de contestar demanda. Ello por cuanto dilucidar dicha cuestión constituye un presupuesto necesario para que exista un caso o controversia (Fallos: 322: 528; 323: 4098).

En tal sentido, la CAPHYAI manifestó ser una asociación civil que se encuentra inscripta en la INSPECCIÓN GENERAL DE JUSTICIA desde el 10 de marzo de 1953, según decreto 3669/53 y nuclea actualmente a más de 800 miembros entre consorcios y administradores (conf. fs. 229/232 del expediente digital).

A tales fines, acompañó copia certificada de su Estatuto Constitutivo debidamente inscripto (v. fs. 275/298 del expediente digital).

Adicionalmente, debe mencionarse que también se presentó A.I.P.H a fin de que “*se consideren [sus] argumentos y derecho*” (conf. fs. 921 del expediente digital) pero que ella prestó su conformidad para que la representación colectiva fuese asignada a la entidad promotora de la acción.

En ese sentido, de acuerdo con las adhesiones manifestadas y considerando su objeto social, a fs. 1095 del expediente digital, se asignó a CAPHYAI la representación adecuada de todos los sujetos integrantes de la parte actora en el litigio.

Por su parte, el GCBA cuestionó la legitimación de CAPHYAI argumentando que no representa a la totalidad de los consorcios de la Ciudad, que no todos ellos otorgaron mandato a sus administradores, que tampoco se demostró en autos que exista un derecho colectivo de los administradores de consorcios y que tampoco existiría identidad de intereses entre los consorcistas, la CAPHYAI y los administradores de consorcio.

Sentadas las posiciones de las partes, cabe recordar que el art. 14 de la Constitución local establece que “[t]oda persona puede ejercer acción expedita, rápida y gratuita de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares que en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional, los tratados internacionales, las leyes de la Nación, la presente Constitución, las leyes dictadas en su consecuencia y los tratados interjurisdiccionales en los que la Ciudad sea parte. Están legitimados para interponerla cualquier habitante y **las personas jurídicas defensoras de derechos o intereses colectivos**, cuando la acción se ejerza contra alguna forma de discriminación, **o en los casos en que se vean afectados derechos o intereses colectivos**, como la protección del ambiente, **del trabajo** y la seguridad social, del patrimonio cultural e histórico de la Ciudad, de la competencia, del usuario o del consumidor” (el destacado no pertenece al original).

En tal contexto, estimo que el texto constitucional transcrito contiene una amplitud terminológica que permite incluir holgadamente a la asociación actora dentro de la legitimación allí reconocida.

En efecto, tal como lo puso de resalto la Cámara: “*no se trata aquí simplemente del interés social que emerge de la defensa de la legalidad sino de la defensa de un interés sectorial, ya que sus socios se encontrarían afectados por las normas cuya impugnación articulan, situación que se encuentra tutelada por el artículo 14 de la Constitución local (esta sala in re "Asociación Civil Casa Amarilla 2005 y otros c/GCBA y otros s/otros procesos incidentales", EXP 30027/1, del 03/11/08)*” (CCAyT, Sala II, 02/IX/2013, “*Asociación de Entidades Educativas Privadas Argentinas c/GCBA s/amparo*”, EXP. A33171-2013/0, del voto de DANIELE y CENTANARO). De hecho, “*el constituyente ha priorizado la defensa ciudadana de los derechos colectivos, otorgando para ello legitimación a cualquier persona con tal que acredite su carácter de habitante, al margen del daño individual que le pueda causar la acción u omisión, ya que el interés jurídico, que en tal caso asiste al actor, es la propia violación de tal derecho perteneciente a la colectividad de la cual es parte. En otros términos, la Constitución otorga relevancia jurídica a la defensa judicial del derecho*

colectivo alterado, prescindiendo de quién —judicialmente— alegue la lesión” (CCAyT, Sala II, 05/II/2007, “*Barila, Santiago c/GCBA s/amparo (art. 14 CCABA)*”, EXP. 22.076/0, del voto de DANIELE y CENTANARO).

En efecto, aun cuando tuviese que sopesarse la legitimación procesal de la asociación actora a la luz de lo dispuesto en el art. 43 de la Constitución Nacional, cuyo texto denota una menor amplitud a la consagrada en la constitución local, se superaría el estándar allí fijado.

En efecto, tal previsión constitucional consagra la legitimación procesal para ocurrir a la justicia por la vía del amparo “*contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización*” (el destacado no pertenece al original).

Por otra parte, corresponde indagar si el Estatuto social de la asociación actora la habilita para ejercer la representación de los intereses colectivos invocados. En tal sentido, cabe observar que el artículo 3° de su Estatuto prevé que “[e]l objeto principal de la Cámara lo constituye la agrupación con fines de bien común y defensa del derecho constitucional de propiedad y de los legítimos intereses de todas las personas y empresas dedicadas a la actividad inmobiliaria, a la promoción, financiación, construcción venta y/o administración de inmuebles comprendidos directa o indirectamente dentro del sistema de propiedad horizontal, como así también de los consorcios de propietarios que se constituyan de acuerdo al mismo” (conf. fs. 277 del expediente digital).

En este contexto, de conformidad con las normas constitucionales mencionadas y en atención al objeto de la Cámara que ostenta en autos la representación adecuada, estimo prudente desestimar el planteo de falta de legitimación esgrimido por la parte demandada respecto de CAPHYAI.

II.- Aclarada la cuestión preliminar precedente, cabe abocarse al análisis de la pretensión de fondo.

A tales fines, resulta indispensable recordar las pretensiones articuladas por el la parte actora en estos autos.

En este punto, debe recordarse que la acción iniciada por DANIEL ROBERTO TOCCO y MARIO GUILLERMO MAZZINI, por derecho propio y en representación de CAPHYAI, a cuyos términos adhirieron los coactores individualizados en la certificación de fs. 1077/1085 y 1091 del expediente digital, tiene por objeto que “*se dejen sin efecto los arts. 9 inc. h de la Ley 941 (modificado por art. 4° de la Ley 5983); 9 inc. n de la Ley 941 (incorporado por art. 5° de la Ley 5983) y el capítulo VI de la Ley 941 (incorporado por art. 14° de la Ley 5983)*” (conf. fs. 227 del expediente digital).

Asimismo, a fs. 860/901, se presentó Ricardo de los Santos en su carácter de socio de Ricardo Santos y Alicia de Vita SH a tomar intervención “*como empresa de informática particularmente afectada por la implementación de la plataforma web consorcio participativo*” y planteó que el sistema intentado por la ley 5983 implicaría que “*todo administrador deberá utilizar obligatoriamente la plataforma web estatal,*

prohibiendo virtualmente [su] servicio”, lo que representaría, a su criterio, una especie de competencia desleal (conf. fs. 885 y 889 del expediente digital).

Finalmente, cabría mencionar como impugnación el “[t]ema muy discutible e irritable” que marca la asociación coactora adherente AIPH a fs. 931 sobre el inciso t) del artículo 9 de la ley 941.

II.1.- En este contexto, es dable recordar cuáles son las disposiciones de la ley 941.

En primer lugar, debe recordarse que mediante la sanción de la ley 5.983 se insertaron modificaciones y agregados en el texto de la ley 941, que crea el Registro Público de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal y reglamenta, a nivel local, sus obligaciones y responsabilidades en su relación con el GCBA.

En este contexto, la norma crea en su artículo 1 el Registro Público de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal “*a cargo de la máxima autoridad del Gobierno de la Ciudad en materia de defensa de los consumidores y usuarios*” (conf. art. 1, ley 941).

En sus artículos 2 a 4 establece los requisitos necesarios para la inscripción, mientras que en el art. 5 lista los impedimentos.

En el art. 6 instrumenta un certificado único para que los administradores inscriptos puedan acreditar tal condición ante los consorcios y en el artículo 7 consagra la publicidad y gratuidad del acceso a los datos obrantes en el Registro.

En el artículo 8, la norma establece la obligación de presentar anualmente al consorcio un certificado actualizado de inscripción por parte de los administradores, mientras que en el artículo 9 se detallan cuáles serán sus principales obligaciones en el ejercicio de sus funciones.

Sobre el punto, debe tenerse presente que las impugnaciones de la parte actora se dirigen contra la modificación de las obligaciones de los Administradores de Consorcios y la implementación de una plataforma web que sistematice la información relativa a su gestión.

Más específicamente, dentro del conjunto de obligaciones que se vieron modificadas, la parte actora objeta la que se realizó en el artículo 9, inciso h) de la ley 941, cuyo texto original establecía que los administradores de consorcio, en el ejercicio de sus funciones debían “[d]epositar los fondos del consorcio en una cuenta bancaria a nombre del Consorcio de Propietarios, salvo disposición en contrario de la asamblea de propietarios”. Sin embargo, con la sanción de la ley 5.983, se suprimió el supuesto de excepción que contenía la norma, resultando actualmente que los administradores de consorcios deben, necesariamente, “[d]epositar los fondos del consorcio en una cuenta bancaria a nombre del Consorcio de Propietarios”, a lo que se agregó que “[p]ara los consorcios que soliciten la apertura de la cuenta en el Banco Ciudad de Buenos Aires, éste garantiza como opción la gratuidad de dicha cuenta, la cual incluye el trámite de alta, mantenimiento mensual, emisión de chequeras, transferencias bancarias y/o cualquier otro cargo que corresponda a la ciudad” (art. 9, inc. h), ley 941).

Como segundo punto de impugnación, la parte actora objetó la inclusión del inciso n) en el mentado artículo 9, según el cual los administradores estarán también obligados a “[d]ar de alta al consorcio que administra en la plataforma web de la

Aplicación Oficial y mantener actualizada la misma, con las especificaciones establecidas en el Capítulo VI de la Ley” (art. 9, inc. n), ley 941).

Por otra parte, en lo que juzgó como “[t]ema muy discutible e irritable” la asociación coactora adherente AIPH cuestionó el inciso t) del artículo 9, que incluye entre las obligaciones del administrador de consorcio la de “[b]rindar al consorcista (propietario o inquilino) condiciones de atención y trato digno, evitando actitudes vejatorias, vergonzantes o intimidatorias. Debe abstenerse de ejercer su cargo en un sentido abusivo, en ejercicio anormal o innecesario de sus facultades inherentes con presunta intención de perjudicarlo. El Administrador debe garantizar a cada uno de los propietarios y/o inquilinos autorizados que hayan requerido la posibilidad de ser notificados fehacientemente por otro medio, que puedan recibirla por la vía acordada”.

Por su parte, el Capítulo VI de la ley 941 al que hace referencia el impugnado inciso n) del artículo 9, también fue una incorporación de la ley 5.983 y objeto de rechazo por la parte actora. Dicha parcialidad de la ley 941 dispuso la utilización obligatoria de la Aplicación Oficial para “*toda persona humana o jurídica que administre un consorcio a título oneroso en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para la gestión administrativa del Consorcio*” (art. 23, ley 941).

Asimismo, entre otras cosas, allí se especifica que “[d]icha aplicación es optativa para los consorcistas, quienes pueden decidir sobre el uso o consulta de la misma”, así como la alternativa de “*usar este canal para su consulta y comunicación con el administrador en relación a sus reclamos*” (art. 23, ley 941).

Por otra parte, en el mentado Capítulo VI se aclara que “[l]a aplicación es de uso exclusivo para los propietarios y administradores”, que “*los inquilinos deben requerir autorización previa*” y su utilización “*no tiene costos para los usuarios del sistema*” (arts. 24 y 25, ley 941).

Por su parte, cabe mencionar que la norma establece que “[l]a aplicación debe asegurar la Privacidad y Protección de Datos personales, y de cualquier otra información que pueda resultar sensible en cumplimiento con lo dispuesto por la Ley 1845 (...), la Ley Nacional N° 23.326 y demás normativa vigente aplicable. El Consorcio puede contar en la aplicación con la opción de servidores privados para un guardado único de la documentación aportada por medio electrónico referida a las expensas. En ese caso es con clave de acceso en al menos dos copropietarios. El Gobierno debe desarrollar la integración de ese acceso de empresas proveedoras de servicios a través de la aplicación. Sin el consentimiento del Consorcio no pueden requerirse actas de asamblea al Administrador para esta aplicación, con la excepción de la de su designación, renovación o rendición de cuentas, y aquellas otras que expresamente exija esta Ley” (art. 26, ley 941).

Asimismo, el artículo 32 de la ley 941 establece que “[a] los fines del objeto de la presente, la Autoridad de Aplicación puede suscribir convenios con empresas prestadoras de sistemas de servicios de liquidación de expensas para consorcios, a efectos de su integración con el sistema establecido en la presente ley, asegurando la interoperabilidad para la carga automatizada”.

Finalmente, no puede pasarse por alto el contenido de la cláusula transitoria de la ley 5983 (modificatoria de la ley 941), en tanto estableció que “[l]as normas incorporadas en el ‘CAPÍTULO VI APLICACIÓN DE LA PLATAFORMA WEB

OFICIAL' entran en vigencia una vez vencido el plazo establecido en su reglamentación".

II.2.- En este contexto, la parte actora cuestionó la constitucionalidad de las normas por considerar, entre otras cosas que *"el GCBA pretende administrar y apropiarse de manera monopólica de la totalidad de la información relativa a los Consorcios, impidiendo que los administradores de consorcios puedan elegir su herramienta de trabajo"* (conf. fs. 234 del expediente digital), que *"se ha utilizado el trabajo de los administradores de consorcio como un medio (y no como un fin en sí mismo) destinado a lograr que los copropietarios de la ciudad actúen de determinada forma"* (conf. fs. 235 del expediente digital) y que se han establecido *"medios desproporcionados y altamente lesivos del derecho a ejercer una industria lícita de un colectivo (administradores de consorcio) para alcanzar las finalidades definidas a otro grupo diferente de aquél (propietarios y vecinos que viven en Propiedad Horizontal)"* (conf. fs. 243 del expediente digital).

En esa misma línea, la sociedad coactora adherente Ricardo Santos y Alicia de Vita SH manifestó que *"[e]l sistema intentado por la ley 5983 (...) implica como herramienta para la gestión administrativa de cualquier consorcio todo administrador deberá utilizar obligatoriamente la plataforma web estatal, prohibiendo virtualmente nuestro servicio"* y que el GCBA plantea una competencia desleal ya que *"al obligar al administrador a utilizar obligatoriamente la herramienta pública impide que administradores y consorcios continúen utilizando nuestros sistemas"* (conf. fs. 886/887 del expediente digital).

En este punto, se observa que los integrantes de la parte actora coinciden en señalar que la aplicación de las normas cuestionadas (art. 9 incisos h), n) y t) y Capítulo VI de la ley 941, con las modificaciones de la ley 5983, afectaría su derecho a trabajar y a ejercer toda industria lícita.

Al respecto, es menester recordar que el derecho a trabajar y a ejercer industria lícita derecho integra el plexo de los derechos sociales.

Nuestra Constitución Nacional garantiza expresamente el derecho a trabajar en su artículo 14, y, en particular, en su artículo 14 bis, al derecho a *"condiciones dignas y equitativas de labor"*. Cabe recordar que resulta particularmente aplicable lo dispuesto en el artículo 28 de la Constitución Nacional, en cuanto dispone que los derechos reconocidos *"no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio"*. Ello, en un contexto en el que por las personas involucradas, es exigible al Poder Legislativo cumplir con su deber de *"promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos"* (conf. art. 75 inc. 23, CN).

Ahora bien, la caracterización del derecho en análisis se perfecciona a partir de la constitucionalización de una serie de tratados de derechos humanos que lo contienen (conf. art. 75 inc. 22, CN). En particular, el PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (en adelante, PIDESC) reconoce en su artículo 7, punto 1, *"el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas"*, las que deben asegurar en otros, *"condiciones de existencia digna"*. En el ámbito local, el artículo 43 de la Constitución de la Ciudad dispone que *"[l]a ciudad protege al trabajo en todas sus formas"*.

III.- Así, habrá de analizarse si resultaría posible considerar que la bancarización aludida y la utilización de la Aplicación web que dispuso la ley 5.983 (modificatoria de la ley 941) vulneran derechos de la parte actora y, en consecuencia, del colectivo que integran, pudiendo reputarse manifiestamente ilegítimos.

En este punto, tal como fuera reseñado en el punto X de la presente, la parte demandada hizo hincapié en que “[l]os actores no demuestran la existencia de un perjuicio cierto, concreto y directo” y que “[n]o concurren por parte del GCBA acciones, hechos u omisiones que puedan ser calificadas de abusivas o lesivas de los presuntos derechos esgrimidos por la actora” (conf. fs. 1117 y 1119 del expediente digital).

III.1.- Dicho esto, será menester analizar la prueba producida en autos a fin de verificar si la parte actora logró acreditar los perjuicios alegados y la consecuente ilegitimidad manifiesta de las medidas que cuestiona; o si, tal como lo plantea la demandada, dicha carga procesal resultó incumplida.

Sobre el particular, debe recordarse que, de acuerdo con el auto de apertura a prueba obrante a fs. 1151/1152 del expediente digital, se tuvo por agregada la prueba documental acompañada por la parte actora y, además, se ordenó la prueba informativa que ella ofreciera a la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor del GCBA. El GCBA no ofreció prueba alguna.

Respecto de la documental acompañada se observa que consistió, principalmente, en la documentación necesaria para justificar la personería invocada o para acreditar identidad de los integrantes de la parte actora. Ello puede observarse en tanto en el escrito de inicio presentado por DANIEL ROBERTO TOCCO y MARIO GUILLERMO MAZZINI, por derecho propio y en representación de CAPHYAI, como en las adhesiones posteriores individualizadas en la certificación de integrantes de la parte actora de fs. 1077/1085 y 1091 del expediente digital.

Sin perjuicio de ello, a fs. 481/484 del expediente digital, se acompañó una nota periodística del medio “Pequeñas Noticias” en la que se efectúa una reseña sobre las manifestaciones que habría realizado la Directora de Defensa y Protección del Consumidor el 17/VII/2018 en una entrevista televisiva para el programa Reunión de Consorcios TV, emitido en el canal Metro.

III.2.- Por otra parte, la informativa dirigida a la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor del GCBA tuvo por objeto que ella detallara “con indicación de la documentación respaldatoria las sanciones llevadas a cabo desde la sanción de la ley 941 contra los administradores no matriculados, y las multas o sanciones que le hubieran aplicado a la fecha” (conf. fs. 1010 del expediente digital).

Asimismo, se requirió a la Dirección que informara “cuál es el procedimiento que se lleva a cabo al momento de recibir una denuncia respecto de un administrador no matriculado en el RPA” (conf. fs. 1010 del expediente digital).

A fs. 1163/1170 obra la respuesta remitida por Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor del GCBA. En dicha pieza, la entidad explica que “un administrador no matriculado por ante el Registro Público de Administradores de Consorcio de Propiedad Horizontal (RPA) es aquel que no ha dado cumplimiento con lo establecido en el artículo 2 de la Ley 941 (...) por lo que no puede ser individualizado –esto es conocer su nombre y apellido, domicilio entre otra información relevante-; al no haber acompañado la documentación requerida en el art. 4 de la norma citada” (conf. fs. 1169 del expediente digital).

Seguidamente, la respuesta de la oficiada indica que “[p]or tal motivo, y a fin de evitar este tipo de conducta (ejercicio de la administración de un consorcio de propiedad horizontal sin estar matriculado), las acciones que se vienen desarrollando consisten principalmente en trabajar en colaboración mediante distintas reuniones con otros organismos del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tendientes a detectar quienes obran en el modo indicado precedentemente” (conf. fs. 1169 del expediente digital).

En esa línea, la mentada Dirección informó que “no es posible acompañar información respaldatoria de las reuniones llevadas a cabo dada la informalidad de las mismas. Así como de multas y/o sanciones aplicadas, toda vez que el Sistema Operativo no permite individualizar como criterio de búsqueda la variable por conducta sancionada y/o tipo de multa impuesta lo que en el caso significaría poder diferenciar los actos administrativos emitidos hacia aquellos administradores de consorcio que no estuvieran regularmente inscriptos en el RPA de aquellos que sí lo están. Sin perjuicio de ello (...) se adjuntan a título ejemplificativo 02 (dos) disposiciones relacionadas a administradores no matriculados en el RPA” (conf. fs. 1169 del expediente digital).

Por otra parte, la Dirección dejó constancia de que “recepcionada que fuera en Comuna una denuncia contra un administrador no matriculado ante el RPA, y siendo facultad de esta Dirección General implementar las acciones tendientes al cumplimiento de la ley; la actuación, siguiendo el procedimiento normado (...) es remitida a Sede Central donde se continúa mediante la realización de actos propensos a indagar la conducta denunciada y oportunamente pronunciarse sobre la misma” (conf. fs. 1169 del expediente digital).

IV.- En este marco de situación, se aprecia que la prueba producida por la parte actora no guarda relación con las impugnaciones que realizó en autos respecto de la ley 941.

En este punto, huelga recordar que, tal como fue resumido en el considerando III de la presente, sus cuestionamientos se dirigieron a las obligaciones de (i) depositar los fondos del consorcio en una cuenta bancaria; (ii) dar de alta al consorcio en una plataforma web; (iii) brindar al consorcista condiciones de atención y trato digno e (iv) implementar la aplicación oficial. Todas estas conductas están previstas en el artículo 9 y en el capítulo VI de la ley 941.

Sin embargo, la prueba documental acompañada se limita a reflejar las expresiones de una funcionaria en el marco de una entrevista televisiva y la informativa indaga acerca de las sanciones impuestas por la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor del GCBA a sujetos que ejercen la actividad sin estar inscriptos en el Registro Público de Administradores de Consorcio, incumpliendo la obligación establecida en el artículo 2 de la ley 941.

En la prueba producida no surge acreditación alguna de perjuicio concreto sufrido por la parte actora en el ejercicio de sus funciones como consecuencia de la aplicación de las obligaciones establecidas en los incisos h), n) y t) artículo 9 o del capítulo VI de la ley 941.

Las impugnaciones constitucionales de la parte actora quedan entonces en el mero plano discursivo, sin que hayan producido prueba eficaz para dar cuenta de una vinculación real con un hecho concreto de la demandada susceptible de causarles un perjuicio.

Al respecto, no puede pasarse por alto que el artículo 301 del CCAyT de la Ciudad establece que “[i]ncumbe la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que el tribunal no tenga el deber de conocer”.

En igual sentido, la cámara del fuero ha dicho que “*es sobre la accionante que pesa la carga de aportar elementos que el juez evaluará y no éste quien debe pedirlos a las partes. El principio dispositivo ritual que emana del art. 301 del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires pone en cabeza de los litigantes el deber de probar los presupuestos que invocan como fundamento de su pretensión*” (Sala II, CCAyT “*Oronoz de Bigatón, Celina c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)*”, sentencia del 26/02/2001. También “*Allegretti Hilda Mabel c/ GCBA s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica)*”, sentencia del 8/11/2013).

En este orden de ideas, se ha indicado que “[l]a finalidad de la actividad probatoria -dijo la jurisprudencia- consiste en crear, en el órgano jurisdiccional, la convicción acerca de la existencia o inexistencia de los hechos afirmados en las alegaciones procesales, actividad que incumbe primordialmente a las partes sobre quienes pesa la carga de incorporar al proceso, a través de los medios correspondientes, los datos susceptibles de cotejarse con aquellos hechos” (BALBÍN, CARLOS F., *Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Comentado y Anotado*, t. II, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2012, p. 986).

En este contexto, se observa que la parte actora no logra acreditar cuál sería el agravio, ni qué perjuicio existiría en tener que depositar los fondos administrados en una cuenta bancaria. Por el contrario, su cuestionamiento a la obligación impuesta por la ley 941 queda en el plano discursivo como una conjetural oposición entre dicha obligación legalmente vigente y un mandato del consorcio que resultara contrario a ella.

Lo mismo ocurre con sus argumentos acerca de una potencial interferencia de la ley en una relación de mandato privada que estaría regida por normas nacionales. Tal como fuera expuesto al momento de resolver la medida cautelar de autos, la parte actora no supera los obstáculos que en otro momento fueran señalados por el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad, al expresar que “*sostienen que como la actividad de los administradores se vincula con la ley de Propiedad Horizontal y con el mandato regulado por el Código Civil, la reglamentación de su actividad sólo puede ser efectuada por el legislador nacional; pero no indican en qué sustentan tal afirmación, como debieron hacerlo; máxime cuando la disposición normativa se sustenta en una facultad constitucional expresa, como la que surge del artículo 80, inc. 2, apartado "d", que atribuye a la legislatura local la potestad de dictar leyes en materia de "...ejercicio profesional, fomento del empleo y policía del trabajo*” (TSJ, 2/III/2005, “*Cátedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad*”, Expte. n° 3570/04).

También quedan huérfanas de respaldo probatorio sus impugnaciones a la obligación de dar de alta al consorcio en la plataforma web y sus manifestaciones acerca de la aparente apropiación de información, documentación, libros y elementos atinentes a sus datos económicos por parte del GCBA. Ello, en la medida en que no se produjo prueba que explicara cuál podría ser la información sensible que se utiliza al momento de liquidar expensas y gestionar el consorcio, así como qué tipo de afectaciones podrían producirse con su carga en la Aplicación Oficial.

Incluso la coactora adherente Ricardo Santos y Alicia de Vita SH, que tomara intervención en autos “*como empresa de informática particularmente afectada*

por la implementación de la plataforma web consorcio participativo” (conf. fs. 885 del expediente digital) omitió ofrecer prueba alguna que expusiera los perjuicios concretos que sufriría. Al respecto, no logró dar cuenta de la existencia de algún daño concreto ni de por qué los términos legislativos determinarían la imposibilidad de seguir ofreciendo sus productos cuando la propia ley prevé que la Autoridad de Aplicación podría “suscribir convenios con empresas prestadoras de sistemas de servicios de liquidación de expensas para consorcios, a efectos de su integración con el sistema establecido en la presente ley, asegurando la interoperabilidad para la carga automatizada” (conf. art. 32, ley 941).

En este punto, dicha coactora adherente se limitó a ofrecer prueba documental *“a fin de que quede debidamente acreditada [su] legitimación”* y solicitar que se declare la inconstitucionalidad de las normas impugnadas (conf. fs. 900 del expediente digital).

Por otra parte, las argumentaciones de AIPH respecto del inciso *t)* del artículo 9 de la ley 941 no van más allá de la manifestación de disconformidad con la redacción legislativa y la tacha de *“[t]ema muy discutible e irritable”* de la cuestión (conf. fs. 931 del expediente digital).

En este marco de situación, es dable recordar que *“[l]os medios de prueba y en particular la actividad procesal de las partes, sus letrados y el juez, interesan siempre que estén destinados a dar certeza al magistrado sobre los hechos litigiosos indispensables para fundar la sentencia”* (FENOCHIETTO, Carlos Eduardo, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, Anotado y Concordado con los Códigos Provinciales.*, t. 2, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1994, p. 444).

En tal sentido, si bien en principio *“al juez le es indiferente establecer a cuál de los litigantes correspondía probar, siempre que los hechos esenciales de la causa queden probados”* no es menos cierto que *“el tema de la carga de la prueba se presenta en la formación lógica de la sentencia cuando falta prueba; bien por insuficiente, incompleta o simplemente a consecuencia de la frustración de la actividad procesal de las partes. Así lo tienen declarado nuestros tribunales al decidir que sólo a falta de prueba positiva debe acudirse a los principios sobre la carga de la prueba, pues indican al juzgador cómo ha de fallar ante la carencia de medios de prueba adecuados”* (FENOCHIETTO, Carlos Eduardo, *op. cit.*, p. 487).

Consecuentemente, en tanto no se ha logrado demostrar que la regulación cuestionada produjera una afectación manifiestamente ilegítima en los derechos invocados, no queda más alternativa que desestimar la presente acción de amparo.

Por todo ello **RESUELVO:**

- 1.- Rechazar la presente acción de amparo.
- 2.- Sin costas, atento a lo previsto en el artículo 14 de la CCABA.
- 3.- Regístrese y notifíquese a las partes por cédula por Secretaría.

Francisco J. Ferrer
Juez



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires