

Cobro De Pesos Honorarios De Arquitectos Locacion De Obra Resolucion Por Imposibilidad Sobreviniente Cepo Cambiario

JURISPRUDENCIA

Cobro de pesos. Honorarios de arquitectos. Locación de obra.

Resolución por imposibilidad sobreviniente. Cepo cambiario Se modifica parcialmente el fallo recurrido, acogiendo la demanda por cobro de honorarios solo por las obras ejecutadas por los arquitectos reclamantes, y no por las encomendadas y no realizadas, pues la locación de obra fue resuelta por una imposibilidad sobreviniente ajena a las partes, esto es, la instalación del cepo cambiario.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a los días del mes de mayo de 2019, hallándose reunidos los Señores Vocales de la Sala K de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a fin de entender en los recursos de apelación interpuestos por las partes en los autos caratulados: ?ARDITI, GUSTAVO MARCELO Y OTRO contra ORUGA FILMS S.A. sobre Cobro de suma de dinero. Ordinario?, habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden del sorteo de estudio la Dra. Silvia Patricia Bermejo dijo: I- Vienen los autos a este Tribunal con motivo del recurso de apelación interpuesto por la demandada (fs. 656), contra la sentencia de primera instancia (fs. 644/659), el que se fundó en tiempo y forma (fs. 678/698). Los actores contestaron el traslado (709/724 vta.) y, a continuación, se llamó autos para sentencia (fs. 726). II- Los antecedentes del caso. Los Arquitectos Gustavo Marcelo Arditi y Samuel Julio Szusterman reclamaron a la empresa ?Oruga Films S.A.?, presidida por el señor Edgardo Javier Nir, el cobro de la suma de dólares 91.846,95, en concepto de honorarios profesionales por la realización de un proyecto para la construcción de un edificio y por aquellos que no percibieron al no ejecutarla.

Relataron que, a mediados del año 2010, el demandado les encomendó el proyecto y dirección de una obra en el inmueble ubicado en la calle Jorge Newbery número ... de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de su propiedad. Precisaron que firmaron un acuerdo en el cual pactaron la forma de pago de sus honorarios. Manifestaron que el accionado les informó que contaba con los fondos necesarios para llevar adelante el programa. Informaron que cumplieron con los requerimientos del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y obtuvieron la aprobación y el permiso de obra, en septiembre de 2012, concluyendo así con la etapa del proyecto.

Asimismo, confeccionaron los planos generales y de detalle necesarios de todas las especialidades para su posterior ejecución. Sin embargo, se anoticiaron que no se llevaría a cabo cuando ?Oruga Films S.A.? respondió, por carta documento, el requerimiento de los actores para que les impartiera instrucciones sobre la continuación de la construcción. Ante esta situación, exigieron el cobro de sus honorarios para lo cual acompañaron la liquidación por la tarea de proyecto de obra completada y por la de dirección de obra frustrada -elaborada conforme lo establecido en el Decreto-Ley 7887/55-. La accionada contestó, negó los hechos conforme fueron relatados por los contrarios, desconoció parte de la prueba documental ofrecida y solicitó el rechazo de la pretensión. Señaló que todos eran socios en el proyecto y que hubo un abuso de confianza por parte de los accionantes. A su vez, relató que el emprendimiento no se concretó por los problemas del mercado inmobiliario, lo que configuró un supuesto de imprevisión conocido y aceptado por las partes. Por lo tanto, sostuvo que el contrato se extinguió sin culpa y que la tarea realizada por los arquitectos se saldó con el pago de los dólares 25.000 ya abonados. Solicitaron la aplicación de las normas del Código Civil y Comercial de la Nación y rechazaron las del decreto-ley referido por los señores Arditi y Szusterman. III- La sentencia. El señor Juez de grado receptó la demanda de los señores Gustavo Marcelo Arditi y Samuel Julio Szusterman por el cobro de sus honorarios y condenó a ?Oruga Films S.A.? a abonarles la suma de dólares 91.846,96 con más intereses y costas (fs. 644/659).

IV- Los agravios. El demandado alega que el a quo no ponderó la totalidad de la prueba producida, ni se evaluaron correctamente las declaraciones testimoniales. Asevera que conformaban con los actores una sociedad en la que cada parte aportaba su oficio y/o profesión. Tenían un proyecto de desarrollo común donde obtendrían beneficios y asumirían los riesgos propios del negocio. Por ello, consideró que el sentenciante erró al calificarla como un contrato de locación de obra. Objeta la desestimación infundada de las impugnaciones a la pericia ingeniera, por lo que requiere que se las estime. Sostiene que la obra se volvió inviable no sólo por la falta de fuentes de financiamiento, sino también por la coyuntura económica. Asimismo, califica de arbitrario el monto otorgado en concepto de honorarios y el porcentaje calculado por el trabajo realizado por los arquitectos. Asegura que no se debió considerar el costo de su terreno y que el precio ya abonado satisfizo sus labores. Reitera que hubo abuso de confianza por su inexperiencia, contrariamente a lo decidido por el juzgador. A su vez, cuestiona la ley aplicada al caso. Por último, se agravia por la tasa de interés del 6% anual en dólares aplicada. V- Suficiencia del recurso. Habré de definir, en primer término, las consideraciones vertidas por los actores al contestar los agravios del demandado, en cuanto a la solicitud de deserción por insuficiencia de ese embate (fs. 709/724 vta.). Conforme lo dispone el artículo 265 del Código Procesal Civil y Comercial, la impugnación debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que se consideren equivocadas. Así, con una

amplitud de criterio facilitadora de la vía revisora, se aprecia que el ataque cuestionado es apto para abrir la intervención de la Alzada, respetando su desarrollo las consignas establecidas en esa norma del Código ritual, por lo que deviene admisible su tratamiento (art. 265, cit.).

VI- Ley aplicable. Si bien el a quo no refirió, expresamente y previo a resolver, la normativa aplicable al caso, a lo largo de su sentencia hizo referencia a las normas de Código Civil, al Código Civil y Comercial y al decreto-ley 7887/55. El demandado considera que debió valerse del Código Civil y Comercial -de mayor jerarquía que el decreto-ley-, para evitar un lucro excesivo a la hora de determinar el monto que correspondería a los honorarios de los actores. Es ésta una de las críticas a la sentencia. Para el caso de estos autos, se impone aplicar la norma vigente al tiempo de originarse los trabajos de los señores Arditi y Szusterman. La aplicación del Código Civil y Comercial de la Nación, vigente desde el 1 de agosto del año 2015 -art. 7, ley 26.994, conf. art. 1 ley 27077- se disipa acorde lo dispuesto por el art. 7 de ese ordenamiento. Esa norma señala que ?A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo.? Como refiere Aida Kemmelmaier de Carlucci, el efecto inmediato del nuevo ordenamiento se presenta en las situaciones regladas por la ley. Cuando los mismos particulares regulan sus relaciones, cabe diferenciar entre la ley imperativa y la supletoria. Esta última no rige -acorde el art. 7, al igual que lo ordenaba el art. 3 del Código Civil anterior- para los contratos en curso de ejecución. Por ello, habrá que distinguir si se trata de una ley imperativa, la cual será de aplicación inmediata o si es supletoria, en cuyo caso se alcanzará a los contratos nacidos con posterioridad a la vigencia de la ley y no a los que se encuentran en curso de ejecución (autora citada, ?La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes?, Editorial Rubinzal-Culzoni Editores, pág. 36). No obstante, el supuesto en examen atañe a una relación contractual que nació y feneció durante la vigencia del Código Civil, por lo cual, habrá que estar a esa normativa, en tanto resulta supletoria a lo pactado, por ser el marco jurídico existente al momento de su concreción (arts. 3, CC; 7, 962 y conc., CCCN ley 26.994). Por ello, se analizará desde la perspectiva del Código Civil anterior (arts. 3, CC; 7, CCCN).

VII- Selección de los argumentos de las partes y de las pruebas producidas por el Juez de primera instancia al momento de sentenciar. Uno de los embates del recurrente es que considera arbitrario lo señalado en la sentencia en cuanto a la advertencia del Juez sobre que no se referiría a la totalidad de las argumentaciones de las partes, sino sólo a las que apreciare conducentes para resolver el litigio, ni ponderaría todas las pruebas producidas sino únicamente las que considere adecuadas. Con respecto a este agravio, es menester recordar que esa alusión a tomar sólo a algunas de las argumentaciones vertidas debe interpretarse como referido a las afirmaciones para lograr la convicción del Juez, no a las pretensiones o a las defensas, pues, si así fuera se conculcaría el principio de congruencia y, por consiguiente, el derecho de defensa en juicio de los litigantes (arts. 330, 356 inc. 1, CPCC; 18 de la Const.Nac.). Ese principio implica que al momento de decidir el Juez observe las cuestiones que hacen a la traba de la litis, lo que es diferente a los motivos por los cuales las partes entienden que les asiste razón. Tal es el sentido con el cual debe entenderse la advertencia inicial del señor Juez de la primera instancia sobre su criterio de intervención. Asimismo, atinente a la prueba, si al momento de decidir se opta por parte de ellas para sostener y fundar la decisión, no implica que todas no hayan sido observadas en su conjunto. Conforme señala Michele Taruffo, las partes narran y construyen sus historias con un fin muy preciso, como es el justificar la versión de los hechos de forma que induzca al juez a acoger su demanda y satisfacer sus pretensiones. Sin embargo, como señala ese mismo autor, el juez no cuenta con ninguna tesis pre constituida, sino que debe buscar los hechos que justifiquen su decisión, en base a los hechos que consideró verdaderos (autor citado, ?Simplemente la verdad?, Editorial Marcial Pons, Barcelona, 2010, pág. 232) a lo que se agrega la prueba producida. Esta labor no se rotula de arbitraria per se. De todas maneras, si en esta reconstrucción lógica, se hubiera omitido alguna evidencia que la parte hubiere considerado esencial de evaluar al tiempo de decidir, así lo debió de haber indicado expresamente el recurrente al fundar el recurso, como efectuó con relación a los testigos. En síntesis, la crítica con carácter general no es de recibo.

VIII- Relación jurídica entre las partes. Critica el demandado la calificación que en el fallo de primera instancia se hace del contrato celebrado. Asevera que, a diferencia de lo sostenido, no se trata de un contrato de locación de obra, sino de una sociedad. En la sentencia en crisis se juzgó que existió entre las partes una locación de obra. Se expuso que los actores asumieron las obligaciones de proyectista, por lo que debían efectuar una obra intelectual, de director y de contralor de su ejecución de acuerdo al proyecto y a las reglas del buen arte. De allí concluyó que el propietario de la obra tiene la obligación de pagar los honorarios pactados. ? Cabe referir que al contestar la demanda no se negó el proyecto de realización de la obra, sino que se explicó, entre otros argumentos, que los actores y la empresa accionada integraron una sociedad, pues alegaron que los accionantes eran socios del proyecto (fs. 322/345, esp. fs. 324 vta. y sigs., punto IV-a). Cabe referir que de la documentación acompañada no hay ninguna que permita inferir la existencia de tal sociedad, lo que hubiera estado en cabeza de la parte que lo

alegó haberlo acreditado (conf. art. 377, CPCC). La regla de la carga de la prueba impone a cada parte evidenciar los hechos invocados como sustento de su pretensión, defensa o excepción, a través del aporte de los elementos de convicción que justifiquen la legitimidad de su reclamo. Acorde se aprecia del expediente, hay presentaciones de planos por los arquitectos a las autoridades, la acreditación de la Solicitud de encomienda de Tarea Profesional ante el Consejo Profesional de Arquitectura y Urbanismo (fs. 372/381), donde consta que las tareas profesionales a desempeñar serían el Proyecto y Dirección de Obra y la Dirección de la demolición total (fs. 374 y 380). Es decir, revelan la relación entre las partes como de una locación de obra, no existiendo ninguna constancia que permita inferir la relación societaria alegada. El testigo Martín Gutman explicó que a él lo convocó al señor Nir para armar un grupo de trabajo para un emprendimiento inmobiliario en el terreno que tenía ?Oruga Films S.A.? en calle Jorge Newbery, desde hacía varios años (fs. 438/439, respuesta a la segunda pregunta). Puntualizó que dentro del equipo se distribuyeron las funciones, pues los actores iban a hacer la obra en el carácter de arquitectos y él se iba a encargar de la parte legal (fs. 438/439, respuesta a la cuarta). También señaló que en las reuniones participó el señor Claudio García, gerente de la inmobiliaria Tizado y, según recordaba, un fiduciario Martín Abacens (fs. 438/439, respuesta a la sexta). Al añadir que específicamente no sabía las tareas que se le encomendaron a los actores (fs. 438/439, respuesta a la séptima), revela que los arquitectos no estaban en una situación de paridad con el señor Nir, pues ellos intervenían con la labor que se le atribuyera, es decir, no tendría capacidad de opinión como si fuera un socio. Ello se corrobora con lo detallado en su respuesta a la décima pregunta donde precisa que los arquitectos participaban de las reuniones como arquitectos y que ?Oruga Films SA? tendría su beneficio comercial al final del negocio (fs. 438/439; arts. 386, 456, CPCC). El artículo 1 de la ley 19550, acorde el texto vigente con anterioridad a la entrada en vigencia de las leyes 26994 y 27077 -aclaración efectuada en vista al tiempo de vigencia de las relaciones jurídicas ahora cuestionadas- explicaba que habría sociedad comercial cuando dos o más personas en forma organizada, conforme a uno de los tipos previstos en esta ley, se obliguen a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios, participando de los beneficios y soportando las pérdidas. Por ello, no hay ningún elemento en el expediente que permita interpretar que los arquitectos participarían de las pérdidas, lo que lleva a rechazar el agravio traído. En coincidencia con lo expuesto por el señor Juez de la instancia, entre las partes se ha celebrado un contrato de locación de obra, en tanto es aquél que tiene en mira fundamentalmente la realización de una construcción u obra material. El mismo es bilateral, oneroso, de tracto sucesivo y conmutativo, al igual, como regla, consensual, por lo que no requiere para su celebración ninguna formalidad, el que queda sellado por el acuerdo de voluntades, sea verbal o escrito (Borda, Guillermo, ?Manual de Contratos?, Editorial Perrot, Buenos Aires, pág. 520, 523). En la locación de obra, el locatario ejecuta un trabajo para una persona sin estar a su servicio o bajo su dependencia y sin poner a disposición el tiempo de trabajo que no este circunscripto a la realización del ?opus (Spota, Alberto, ?La locación de obra y la locación de servicios? publicado en LA LEY 26, 38, Cita Online: AR/DOC/535/2002).? En síntesis, considero acreditada la existencia del contrato entre las partes, en tanto ambas así lo han reconocido, además que por los fundamentos brindados se trató de una locación de obra y no de una sociedad. Empero, ello no significa que se haya acreditado en debida forma cuál era su contenido, lo que se vincula con otros de los agravios traídos en la apelación que abre esta instancia. IX- Alegada frustración del negocio por cambio de condiciones. El tercer agravio de la empresa recurrente se centra en que el fallo no exoneró al deudor de cumplir con la obligación por falta de culpa, sino que resolvió que debió de acreditar un caso fortuito que cause una imposibilidad objetiva de cumplir. Refiere que en la sentencia se dijo que la fallida comercialización de las unidades a construir, producto del contexto económico, no era un riesgo ajeno a la actividad inmobiliaria, lo que debía asumirse por la demandada. La legitimada pasiva crítica lo resuelto en tanto si esas contingencias no eran ajenas a la actividad inmobiliaria, tampoco lo serían para los actores, en tanto -reitera- todos eran socios en el negocio. Insiste en destacar los aspectos económicos que imposibilitaron la concreción de la obra, entre ellos, el denominado cepo cambiario. Esta queja se relaciona con la identificada como quinto agravio, referido a que en la sentencia se afirmó que ?Oruga Films S.A.? poseía una suma de \$ 1.586.596,17 que si bien en la sentencia se precisó que no se aclaró su destino se juzgó que eran fondos con los que se cubrirían parte de la obra y honorarios de los arquitectos. Explican los apelantes que no hay ninguna decisión asamblearia que dispusiera y aprobara el proyecto de obra y que su representada nunca dispuso de los fondos con destino a ese emprendimiento, pues su parte del negocio era aportar el terreno. Precisa que su objeto social es la realización de films publicitarios, entre otras actividades similares que detalla, lo que es ajeno a la construcción. El primer punto a definir es si entre las partes ha existido un contrato escrito o no y cuáles fueron las obligaciones asumidas. En base a lo que las partes consensuaron, se podrá entender qué debió esperar cada una de la otra y, de no haberse respetado la palabra, demandar con ese alcance. Acorde se aprecia de la documentación acompañada por la actora como convenio, en verdad se trata de un documento con pautas para el desarrollo de las actividades de los arquitectos que cuenta con una firma sola, sin certificar y sin identificar -bajo la única firma dice: ?p/Oruga Films S.A.?- . Incluso, tampoco en su texto se señala el lugar y la fecha del documento -menos aun tiene fecha cierta- (fs. 33 y vta). En síntesis, esa pieza titulada ?Convenio entre el Comitente y el Estudio? no posee las pautas mínimas de un contrato (fs. 33 y vta.), por

lo que no refleja un acuerdo de voluntades (arts. 1137, CC). Regula el art. 1137 del CC que hay contrato cuando varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos. Si bien la pieza de fs. 33 y vta., por los fundamentos brindados, no lo es, puede tomarse como un indicio a considerar al tiempo de analizar la relación que vinculó a las partes. Hay consenso en que la relación profesional existió, la cual, además de reconocida, está probada. En la misma demanda se relató que para cumplir con las disposiciones del Consejo Profesional de Arquitectura y Urbanismo se registró la "Solicitud de Encomienda Profesional" para cada uno de los arquitectos actores, ingresadas al Consejo en octubre de 2011, lo que consta en el expediente (fs. 40 y vta. y 41 y vta.) y que convocaron a distintos profesionales para la confección de los planos y que el demandado solventó esos honorarios. La veracidad de esa afirmación la encuentro sustentada con el estudio de suelos (fs. 42/50), el plano de demolición total (fs. 51), el plano de obra nueva revisado para la liquidación de derechos (fs. 52), el plano de instalación eléctrica (fs. 53), plano de estructura de hormigón armado (fs. 60). En cuanto a que el mismo señor Nir fue quien pagó a esos profesionales surge de los mismos dichos de los actores en su demanda. Incluso, al contestar la demanda se dijo que se abonó a los arquitectos la suma de dólares 25.000. Asimismo, en cuanto a la dirección de la obra, al contestar la demanda, más allá de las negativas específicas, al explicar los pagos efectuados, se dijo que "... se trata de los pagos realizados por mi representada por la totalidad del trabajo encomendado y realizado y la inclusión del término "anticipo" tiene que ver con la idea original de proyecto y dirección de la obra que finalmente no se realizó" (fs. 322/345, esp. fs. 326 último párrafo). De allí aprecio reconocida que las conversaciones realizadas entre las partes incluyeron tanto lo referido a la confección del proyecto como a la dirección de la obra, lo cual, como se dijo, no requiere para su celebración ninguna formalidad. En tanto se especificó el alcance del acuerdo de las partes, habrá que estar a si éste se cumplió o no y con cuál alcance. Establece el art. 1642 del Código Civil que el contrato de locación de obra puede resolverse por el locatario o por el empresario cuando sobreviene a éste imposibilidad de hacerlo o de concluir la obra. Se prevé también que, en este caso, el empresario es pagado por lo que ha hecho. El perito Ingeniero concluyó en que se ha realizado el 100% de las obras de la etapa de proyecto y ninguna con respecto a la ejecución, que señaló que fue el 60% del trabajo encomendado (ver fs. 500/540, esp. fs.539, punto D.3). Finalizada la etapa del proyecto, en tanto los planos se aprobaron, quedaba pendiente la construcción, lo que comenzaría con la demolición de lo existente. Se condice ello con lo explicado por los actores en su demanda sobre que luego de la etapa de proyecto y de aprobación de planos por la Municipalidad quedaban a la espera de comenzar con la demolición y el acopio de materiales (fs. 291/301 vta., esp. fs. 294). Existe consenso en que la etapa del proyecto de la obra se realizó. El disenso surgió al tiempo de comenzar la demolición para construir, lo que la empresa accionada justificó por el contexto económico. En este aspecto es relevante lo juzgado en la sentencia sobre que la empresa contaba con los fondos antes de comenzar, lo que infiere de una suma de dinero que se aprecia en un acta. Y es en este aspecto que concuerdo con el apelante en la crítica al fallo. Refirió el señor Juez a quo la existencia del cepo cambiario instrumentado por el Banco Central de la República Argentina y la AFIP que limitaba el acceso libre a la compra de dólares. Como detalló, ello recién cesó en el año 2015 con la Resolución General 3819. A continuación, juzgó que los arquitectos no pueden soportar esta situación. Este es un primer presupuesto que entiendo opinable. En verdad, las circunstancias económicas le eran por completo ajenas tanto a los actores como a la empresa accionada. No encuentro motivo para decir que los actores no podían verse perjudicados por ese contexto y no exceptuar de esa situación a la empresa accionada cuando también le era por completo ajeno. Otra de las premisas en la cual el fallo erigió el rechazo de la incidencia de ese contexto cambiario en el contrato fue que en el convenio de fs. 33 y vta. y en la solicitud de registro de encomienda de la tarea profesional (fs. 40 y vta. y 41 y vta.) no lo sujetaron a la ocurrencia de una condición la cual sería, en opinión del juez a quo a la obtención de financiamiento del mercado inmobiliario. Tampoco ello lo comparto. En verdad, lo que se cita como convenio (fs. 33 y vta.), como ya se dijo, no es tal (arts. 1377 y conc. del CC) y que al registrar la actividad profesional no se haya indicado nada que la obra se realizaría si se contaba con fondos, tampoco es propio de ese tipo de planilla en la cual se completan los ítems preindicados para ser presentados al Consejo Profesional de Arquitectura y Urbanismo. No podría inferirse de allí una precisión contractual entre las partes, en tanto se trata de una presentación unilateral del profesional arquitecto ante su Consejo Profesional. Incluso, el otro de los razonamientos plasmados en la sentencia sobre que la previsión que se hizo en la Asamblea cuya copia se acompañó a fs. 31, de la suma de \$1.586.596,17, aun cuando se señaló que no se aclaró cuál era su destino, es que eran fondos que cubrirían parte de la obra y honorarios de los arquitectos, es una afirmación carente de sustento. Este es uno de los agravios del recurso y con el cual coincido. Si bien la recurrente expone que el objeto social de la empresa es la publicidad y realización de films y películas -lo que no puede afirmarse de las constancias del expediente, en tanto no se acompañó su estatuto, sino sólo podría inferirse de su propio nombre, lo que sería insuficiente- y que no se dedica a la construcción, lo cierto es que la copia del acta de la Asamblea General Ordinaria donde se enuncia una suma de dinero y que responde a otro fin, no puede rotársela como que era un dinero destinado a una obra. Nada de ello surge del expediente (art. 377, CPCC). En la referida acta de fs. 31 se pone en consideración el ejercicio económico y su destino, entre ellos la distribución de dividendos en función de la

participación accionaria de cada socio, la ampliación de la reserva facultativa para futuros proyectos -sin indicar cuáles-, la consideración de la gestión del directorio y la designación de autoridades que es lo propio de cualquier sociedad. Es decir, no puede inferirse de ello que la suma indicada era para realizar la construcción, cuando, por otra parte, ese monto tampoco alcanzaría para cubrir el que consta en dólares para el proyecto de fs. 33 y vta. La posibilidad de conseguir inversores o de realizar la preventa de unidades, como son contestes ambas partes que se intentó y dan cuenta los testigos, revela que se procuró conseguir los fondos para concretar el emprendimiento, lo que finalmente no se logró. La declaración del testigo Carlos Alberto Grande sobre que en la reunión celebrada con el señor Nir, en vista al especial interés de ese testigo de saber si el mismo tenía capacidad económica para desarrollar el proyecto y que éste dijo que podía hacerlo, tampoco permite inferir que haya contado con los fondos para construirlo por sí, como se afirmó en la sentencia. Es más, de esa misma declaración surge que cuando comenzaron a comercializar las unidades, se debían vender el 70% de ellas para que el proyecto se realice. Específicamente dijo ¿Aparecían los interesados, pero hasta que no tuviésemos esa cantidad de personas el proyecto no iba a arrancar? (fs. 445/446 vta., esp. fs. 445 vta.). En síntesis, todos estaban al tanto de la necesidad de esa preventa para que el proyecto se concrete. La dificultad en la comercialización surge de la misma declaración del testigo Grande. Él precisó que intentaron hacer un relanzamiento para lograr más ventas, con resultado negativo (fs. 445/446 vta.; arts. 386, 456, CPCC). Tales declaraciones las aprecio imparciales y adecuadas para aportar el conocimiento sobre los sucesos acontecidos en aquél momento, por lo que no concuerdo con lo expuesto en el recurso en cuanto a las críticas efectuadas a los aportes de los testigos (indicado como cuarto agravio). En síntesis, encuentro que le asiste razón en este aspecto a la sociedad recurrente, en tanto por el contexto económico que afectó a nuestro país en la época referida, de lo que da cuenta la Resolución citada, la declaración de los testigos al explicar la dificultad de lograr una preventa de unidades en cantidad suficiente para comenzar el emprendimiento (v. testimonio de García Alvarenga a fs. 422/423 vta., esp. fs.422 vta., respuesta la décimo sexta pregunta; testigo Gutman a fs. 438/439, respuesta a la novena pregunta; Grande a fs. 445/446 vta.), lo que, por otra parte, alcanzó a las dos partes del contrato, llevaron a tenerlo por resuelto por una causa ajena a ambos. Por ello, postulo a mis distinguidos colegas hacer lugar al recurso de la parte demandada en este aspecto y tener por resuelto el contrato por una imposibilidad sobreviniente (art. 1642, CC; 330, 356 inc. 1, 386, 456, CPCC). Esta forma de decidir lleva a que no corresponda se le regulen honorarios a los arquitectos por las tareas encomendadas y no realizadas, sino sólo por las concretamente ejecutadas (art. 1642, CC). X- Aplicación del decreto 7887/55 al caso de autos. La parte demandada objeta que no corresponde aplicar esta disposición para la resolución del caso sino las del Código Civil y Comercial de la Nación. Como se señaló ut supra en este voto, por el tiempo de ocurrencia de los hechos, se impone aplicar el Código Civil anterior, por los fundamentos antes brindados. Otro punto es si es suficiente examinar la controversia con esas disposiciones o también hay que aplicar la regulación específica para el ejercicio de la actividad de los Ingenieros y Arquitectos, el decreto ley 7887/55. Entiendo que corresponde aplicar el decreto ley 7887/55 pues es la normativa especial para esta profesión. Su artículo 1 indica que ese arancel fija los honorarios mínimos que deben cobrar los profesionales inscriptos en los Consejos profesionales de agrimensura, arquitectura e ingeniería, por tareas de ejecución normal. También detalla que para las tareas que ofrezcan dificultades o condiciones especiales corresponderán honorarios convencionales, que se determinarán por acuerdo entre profesionales y comitente. La denuncia del recurrente de que la aplicación de esa norma específica lleva a una inequidad y que no respeta disposiciones de orden jerárquico mayor, son meras declaraciones que no se revelan presentes en el caso. Por consiguiente, no es un agravio que resulte de recibo. Siendo el decreto ley 7887/55 la norma particular para la profesión de los arquitectos, no vulnerando las disposiciones del Código Civil anterior -normativa aplicable al caso- corresponde estar a su contenido. Como menciona Lorenzetti, cuando se deben coordinar leyes habrá que estar a la solución más armónica, lo que, en este caso, no es un obstáculo, pues la aplicación del decreto y el Código Civil no son excluyentes (Lorenzetti, Ricardo, ¿Teoría de la decisión judicial. Fundamentos de Derecho?, Rubinzal Culzoni editores, Buenos Aires, 2006, pág. 253). Esta es una de las pautas que la doctrina y jurisprudencia habían marcado para resolver controversias, si bien en el Código Civil y Comercial actual se encuentra expresamente regulado (Gregorini Clusellas, Eduardo, ¿Los contratos y las normas legales. Su nivel de imposición?, en Revista de Derecho Privado y Comunitario, 2016-3, pág. 61). XI- Monto por el cual debe prosperar la demanda. Normativa aplicable. De lo explicado anteriormente, en atención al art. 1642 del CC, corresponde se les abone a los actores en la medida del trabajo realizado. Por ende, habrá que estar a las constancias del expediente, en especial a lo informado por el experto Ingeniero para esta determinación. Dable es precisar que el dictamen debe valorarse de conformidad a las reglas de la sana crítica y con sujeción a las normas de aplicación al caso (SCBA, B 50984, sent. del 4-VII-1995, ¿Acuerdos y Sentencias? 1995-II-810; SCBA, B 52359, sent. del 14-XI-2007). Incluso, al apreciar las experticias los jueces ejercen facultades propias, no teniendo las conclusiones de los expertos eficacia vinculante (SCBA, Ac. 38915, sent. del 26-IV-1988, ¿La Ley? 1988-D-100, ¿Acuerdos y sentencias? 1988-I-720, D.J.B.A. 1988-134, 345; SCBA, Ac 49735, sent. del 26-X-1993; Ac 56166, sent. del 5-VII-1996; Ac. 61475, sent. del 3-III-1998). En suma, las reglas de la sana crítica indican que para apartarse de la pericia

suficientemente fundada, es necesario oponer argumentos científicos que pongan en duda su eficacia probatoria. Las meras opiniones en contrario, sin esgrimir razones científicas fundadas, son insuficientes para provocar el apartamiento de las conclusiones vertidas por quien es experto en un área de la ciencia o técnica (art. 474 del C.P.C.C.; esta Sala causas 109.550, sent. del 22-7-2008; 115.940, sent. del 30-VI-2015, RSD 83/2015; 118.339, sent. del 2-VII-2015, RSD 88/2015, entre muchas otras). Coincido en cuanto a las apreciaciones del apoderado de la sociedad recurrente sobre que no es indispensable contar con una opinión de un consultor técnico para apartarse de los dichos del perito, por lo que valoraré las consideraciones formuladas en la expresión de agravios. Por otro lado, también concuerdo en cuanto a que no debe estimarse el valor del terreno para calcular los honorarios, aunque advierto que el experto así lo ha hecho en su dictamen. Cuando el Perito Ingeniero realizó el cálculo no incluyó lo referido al lote, si bien tomó la valoración de la obra que consta en el documento de fs. 33 y vta., donde se lo cita como parte de la inversión a cargo del comitente, pero independiente del valor de la construcción. En verdad, la operación en la que se consideró el valor del lote es la suma que se tomó como de inversión aportada por Oruga Films S.A. de dólares 1.754.800, en el instrumento de fs. 33 y vta., pero esa no fue una cifra considerada en la experticia. Además, el art. 50 del decreto 7887/55 prevé expresamente tal exclusión: "Los honorarios por proyecto y dirección serán proporcionales al costo definitivo de la obra o sea a la suma de todos los gastos necesarios para realizarla, excluyendo el costo del terreno y los honorarios mismos...". Incluso, el inmueble ya era propiedad del comitente con anterioridad a iniciar las conversaciones (ver. certificado de fs. 20/22vta.). En cuanto a las tareas realizadas, como se dijo, el perito Ingeniero explicó que, durante la inspección realizada el día 30 de noviembre de 2016, constató cumplido con el 60% del total del trabajo inicialmente encomendado, mientras que en tanto la obra finalmente no se ejecutó, precisó que "...puedo decir que no se ha realizado el 40% restante, corresponde a dirección de obra?". Concluyó así que se ha realizado el 100% de las obras de la etapa de proyecto y ninguna con respecto a la ejecución, que señaló que fue el 60% del trabajo encomendado (ver fs. 500/540, esp. fs.539, punto D.3). Acorde expresa el artículo 46 del referido decreto "Se entiende por Proyecto el conjunto de elementos gráficos y escritos que definen con precisión el carácter y finalidad de la obra y permiten ejecutarla bajo la dirección de un profesional. Comprende: 1) Planos generales, a escala conveniente, de plantas elevaciones principales y cortes, acotados y señalados con los símbolos convencionales, de modo que puedan ser tomados como básicos para la ejecución de los planos de estructura y de instalaciones. 2) Planos de construcción y de detalles. 3) Planos de instalaciones y de estructuras con sus especificaciones y planillas correspondientes. 4) Presupuesto, pliego de condiciones, llamado a licitación y estudio de propuestas". Acorde puntualizó el experto estos elementos se realizaron y, además, se ven agregados al expediente (ver fs. 42 a 64). Por otro lado, el artículo 51 del referido decreto establece, en cuanto a las obras de arquitectura: "1) A efectos de la apreciación por tareas parciales, el importe total de los honorarios se considerará dividido de acuerdo con los siguientes cuadros: a) Obras de Arquitectura: Croquis preliminares (guion para exposiciones) 5%, Croquis preliminares y anteproyectos 20%, Croquis preliminares, anteproyecto, planos generales de construcción y de detalles 40%, Croquis preliminares, anteproyecto, planos generales de construcción, de detalles y de estructuras 60%, Dirección de obra 40% ... 2) Los honorarios por proyecto y dirección no sufrirán modificaciones, aun cuando no fuera necesario ejecutar alguna de las tareas parciales de las etapas enumeradas en la definición de servicios. 3) En el caso de que el comitente decida interrumpir la tarea encomendada pagará al profesional los porcentajes establecidos en el cuadro anterior según las etapas realizadas hasta ese momento y si el desistimiento tuviera lugar durante el proceso de cualquiera de las etapas, el comitente pagará las anteriores completas, más una parte proporcional a los trabajos ejecutados de la etapa no terminada además del 20% del importe de los honorarios por los trabajos encomendados y no ejecutados. En todos estos casos el porcentaje se aplicará sobre el presupuesto aceptado en su defecto, sobre el más bajo en caso de haber una licitación no adjudicada o, en su orden, sobre el presupuesto oficial o sobre el presupuesto estimativo...". En síntesis, lo informado por el experto se corrobora con las disposiciones aplicables. Por consiguiente, habrá que definir cuál es el valor de la construcción, base sobre la cual debe calcularse el porcentaje del trabajo realizado. El perito toma el valor de la construcción indicado en el convenio agregado a fs. 33 y vta. -si bien, como se señaló, no es tal-. Se señala allí que la construcción se valúa en dólares 1.310.000, por 1330 mts², lo que arroja un valor de dólares 984,96 por metro cuadrado. Por lo que, el experto explica que en vista a los 2.180,72 m² proyectados en los planos presentados al Gobierno de la Ciudad (v. fs. 52), multiplicado por ese valor del metro cuadrado de construcción, da una suma de presupuesto de la construcción de dólares 2.147.921,97. Cabe aclarar que según surge del plano de fs. 52, los 2.180,72 metros cuadrados es la suma de la superficie cubierta y semicubierta. Sin embargo, cuando realiza esa operación aritmética, el perito no distingue entre el valor del metro cuadrado cubierto y el semicubierto, lo que tampoco el recurrente critica, por lo que no haré ninguna distinción. En síntesis, si la etapa de proyecto corresponde al 60% de la obra, sobre aquella cifra, equivaldría a dólares 1.288.753,18. Si sobre esa suma se fijara el 8% que es lo que se dice en esa misma pieza de fs. 33 y vta. y que el perito estima prudente, arrojaría un resultado de dólares 103.100,254 por esa labor. Los actores afirman que se pactaron los honorarios por proyecto y dirección en base al 8% del costo total de la obra, lo que surge de fs. 33 y vta. Tanto los actores como el perito se

asientan en esa pieza y la empresa demandada no cuestiona tal porcentaje fijado, sino que alega que no se trata de una contratación sino de una sociedad, lo que ya fue tratado en este voto. Por consiguiente, habrá que estar al porcentaje así dispuesto, en tanto se consideró en la sentencia y no se atacó puntualmente en la apelación, por lo que llegó firme a esta instancia. De todas maneras, a esa suma hay que descontarle lo ya recibido como anticipo, que son los dólares 25.000, es decir que restaría abonar a los arquitectos la suma de dólares 78.100,25 (dólares setenta y ocho mil cien con veinticinco centavos) por los trabajos ya realizados. Se recuerda que por haber tenido por resuelto el contrato por cuestiones ajenas a las partes, acorde desarrolló en ítem anterior, no correspondería se les regule por las tareas encomendadas y no realizadas.

XII- Existencia del abuso de confianza. Se objeta en el recurso que la sentencia considerara que no existió un abuso de confianza por parte del Arquitecto Arditi con respecto al representante de ?Oruga Films S.A.?. Se argumenta que el Arquitecto estaba acostumbrado a los proyectos inmobiliarios y que el señor Nir, interviniente por la sociedad accionada, no era experto en esa actividad, lo que no se puede inferir de las reuniones a las que asistieron. Reitera en este aspecto que los actores eran socios. Con respecto a la calidad de socios, resulta un agravio que ya fue tratado anteriormente en este voto y, se reitera, acorde los fundamentos brindados, no se aprecia acreditado. Asimismo, en cuanto al alegado abuso de confianza, se argumenta a los fines de demostrar que fue ese coactor quien instó al señor Nir a realizar el emprendimiento que luego resultó inviable. En verdad, el abuso de confianza es una forma del abuso del derecho que el Código Civil de Velez repudiaba en el artículo 1071. Empero, en este caso, si bien se ha alegado su existencia, no se ha esbozado ninguna razón que permita avizorar una situación abiertamente desventajosa para una de las partes. Es más, la intervención en las reuniones entre las partes y los terceros con interés en el emprendimiento -ya sea el escribano, los agentes inmobiliarios que participarían de la comercialización- intercambiaron ideas sabiendo el negocio que se realizaba, en una actitud deliberativa que no revela ningún abuso en perjuicio de ?Oruga Films S.A.?, más allá que luego hayan cambiado las circunstancias y que no haya sido económicamente posible llevar adelante la construcción y la venta de las unidades. Justamente, la explicación dada por la sociedad accionada sobre las tratativas realizadas con los arquitectos, lo que justificó el pago de anticipo por dólares 25.000, revela el consenso en la actividad inicialmente encomendada a esos profesionales. El obrar de ellos respondió a una expectativa laboral franca que se trabó entre ellos y ?Oruga Films S.A.?, más allá que luego se haya frustrado por los avatares económicos que resultaron ajenos a los contratantes.

XIII- Intereses. Esta Sala tiene dicho que los demandados están obligados a devolver la suma recibida en préstamo en la moneda de origen y que los intereses deben fijarse con el criterio de morigeración que autorizan los arts. 21, 656, 953, 1071, 1198 y cc. del Código Civil velezano. Los intereses aplicables a la devolución del préstamo en la moneda de origen es motivo de agravio por parte de la demandada. Y, siguiendo así los lineamientos de anteriores pronunciamientos en materia de mutuos pactados con posterioridad al mes de enero de 2002 y en dólares estadounidenses (cfr. instrumento agregado a fs. 87/88), se ha considerado prudente fijar la tasa de interés del 6% anual por todo concepto, esto es comprensiva de los compensatorios y punitivos desde la mora y hasta su efectivo pago (conf. CNCiv., esta Sala, ?in re? ?Bertolini de Giganti c/ Nilu SRL s/ ejecución hipotecaria del 16/5707; íd., íd., ?Corvaro, Elsa Catalina c/ Cassino, Luis Héctor y otro s/ ejecución especial-ley 24.441 del 25/10/07?; íd., íd., ?Tesolin ,Enrique y otros c/ Converso ,Graciela s/ ejecución hipotecaria? del 29/5/08; íd., íd., ?Romero, Silvio Federico c/ Barrio, Norma Lydia s/ ejecución hipotecaria? del 2/10/2009; íd., íd., ?Auge, Juan Carlos y otros c/ Mapelli, Miguel Eduardo s/ ejecución hipotecaria? del 29/4/10; íd., íd., ?Borsuk, Daniel Ernesto y otro c/ Pieragnoli, Lucía Armanda Alba s/ ejecución hipotecaria?, del 8/6/10; íd., íd., ?Tamisier, Jacques Francois René c/ Simonit, Jorge Ramón s/ ejecución hipotecaria? del 26/11/2010, entre otros), por lo que deben admitirse con este alcance los agravios vertidos por la demandada (esta Sala, causa ?Osella, Vilma Lilia y otro c/ Tortolo, Mónica Esther s/ Cobro de Sumas de Dinero?, sent. del 6-II-2017). Así, los argumentos vertidos por el recurrente no lograron conmovier lo antes resuelto.

XIV- Por las consideraciones vertidas, postulo a mis distinguidos colegas: 1) Hacer lugar al recurso de la demandada y modificar la suma por la que prospera la demanda a la de dólares 78.100,25 (dólares setenta y ocho mil cien con veinticinco centavos) por los trabajos ya realizados los que corresponden en el 50% para cada uno de los actores en vista a la suerte de la obligación reclamada y la forma de solicitar en la demanda; 2) Rechazar la demanda en cuanto a la pretensión de cobro por los trabajos pendientes de ejecución; 3) Confirmar la sentencia en lo restante que ha sido motivo de recurso y agravio; 4) Imponer las costas de la segunda instancia a los accionados en su esencial condición de vencidos (art. 68, CPCC); 5) En cuanto a la regulación de honorarios, en vista a la fijación de nuevos montos en esta sentencia, postulo se postergue para su oportunidad (art. 279, CPCC). Así lo voto. El Dr. Álvarez y el Dr. Ameal, por las consideraciones y razones aducidas por la Dra. Bermejo, votan en igual sentido a la cuestión propuesta.

SILVIA P. BERMEJO-OSVALDO O. ALVAREZ- OSCAR J. AMEAL-JULIO M. A. RAMOS VARDE (SEC.). Es copia. Buenos Aires, de mayo de 2019. Y visto lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcrito precedentemente, el tribunal por unanimidad decide: 1) Hacer lugar al recurso de la demandada y modificar la suma por la que prospera la demanda a la de dólares 78.100,25 (dólares setenta y ocho mil cien con veinticinco centavos) por los trabajos ya realizados los que corresponden en el 50% para cada uno de los actores en vista a la suerte

de la obligación reclamada y la forma de solicitar en la demanda; 2) Rechazar la demanda en cuanto a la pretensión de cobro por los trabajos pendientes de ejecución; 3) Confirmar la sentencia en lo restante que ha sido motivo de recurso y agravio; 4) Imponer las costas de la segunda instancia a los accionados en su esencial condición de vencidos (art. 68, CPCC); 5) En cuanto a la regulación de honorarios, en vista a la fijación de nuevos montos en esta sentencia, postulo se postergue para su oportunidad (art. 279, CPCC). Regístrese de conformidad con lo establecido con el art. 1° de la ley 26.856, art. 1 de su Decreto Reglamentario 894/2013 y arts. 1, 2 y Anexo de la Acordada 24/13 de la CSJN. La difusión de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, segundo párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. En caso de su publicación, quien la efectúe, asumirá la responsabilidad por la difusión de su contenido. Notifíquese por Secretaría y devuélvase.

039878E