

Locacion De Obra Honorarios

JURISPRUDENCIA

Locación de obra. Honorarios

Se confirma en lo sustancial la

sentencia que hizo lugar a la acción por cobro de honorarios y estableció que la condena será exigible a cada uno de los socios en la medida de la proporción de sus aportes.

Lomas de Zamora, a los 24 días de junio de 2019, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces que integran esta Excm. Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y de Familia, Sala I, de este Departamento Judicial, Dres. Carlos Ricardo Igoldi y Javier Alejandro Rodiño con la presencia del Secretario actuante, se trajo a despacho, para dictar sentencia, la causa n° 75389, caratulada: "MUZON CLAUDIO C/ SOCIEDAD CIVIL EDIFICIO ITALIA 30 Y/O ITALIA 30 SOCIEDAD CIVIL S/ COBRO ORDINARIO DE SUMAS DE DINERO".- De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, del mismo Estado, la Excm. Cámara resolvió plantear las siguientes: -CUESTIONES- 1°.- ¿Son desiertos los recursos deducidos a fs. 734, 736 y 738? 2°.- ¿Es justa la sentencia dictada? 3°.- ¿Qué corresponde decidir? Practicado el sorteo de ley (art. 263, últ. parte, Cód. Proc.), dio el siguiente orden de votación: Dres. Carlos Ricardo Igoldi y Javier Alejandro Rodiño.- -VOTACION-

A la primera cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi dice: I.- Que por auto de fs. 836 fue puesta la causa en Secretaría, a los fines de que los apelantes expresaran agravios, de conformidad y en el plazo previsto por el art. 254 del Cód. Procesal. Notificada debidamente esta providencia, los apelantes de fs. 734, 736 y 738 no cumplieron con la carga de expresar agravios, dándoseles por perdido el derecho que han dejado de usar (art. 261 del C.P.C.) conforme proveído de fs. 857 primer párrafo. Consecuentemente, estimo que deben declararse desiertos los recursos interpuestos por los mismos y concedidos a fs. 735, 737 y 739 respectivamente.

VOTO POR LA AFIRMATIVA- A la misma primera cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño, dijo que por compartir los fundamentos, VOTA EN IGUAL SENTIDO. A la segunda cuestión el Dr. Carlos Ricardo Igoldi dice: El Sr. Juez titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial número uno Departamental, Delegación Avellaneda, dictó sentencia a fs. 727/731 por la cual hizo lugar a la acción de cobro de honorarios promovida por Claudio Muzon contra Sociedad Civil Italia 30, condenando a esta última a abonar al actor en el plazo de diez días la suma de \$ 41.358,65 con más los intereses estipulados en el considerando respectivo. Estableció que la condena será exigible a cada uno de los socios en la medida de la proporción de sus aportes, conforme la cláusula cuarta que surge de la escritura de conformación del estatuto social. Impuso las costas en cuanto a la acción principal a la demandada y en relación a la pericia de tasador a la actora y difirió lo atinente a los honorarios profesionales para su oportunidad. La sentencia fue apelada a fs. 732 por la letrada apoderada de la parte actora y a fs. 743 bis por el letrado apoderado del demandado Fabio Daniel Fernandez, siéndoles concedido los recursos libremente a fs. 733 y 744 respectivamente. A su vez, la letrada apoderada de la parte actora apela a fs. 755 la aclaratoria dictada a fs. 7441, recurso este que fuera concedido a fs. 756. Radicadas las actuaciones en este Tribunal de Alzada, a fs. 845/854 expresó agravios la letrada apoderada de la parte actora, agravios estos que no han merecido réplica de la contraria. Por su parte, el letrado apoderado del demandado Fernandez expresó agravios a fs. 855/856, mereciendo la réplica de la parte actora a fs. 859/860, quien por considerarlo insuficiente, solicita la deserción del recurso intentado. A fs. 861 se llamaron autos para dictar sentencia, por providencia que se encuentra consentida, y:

II- DE LOS AGRAVIOS: Se agravia la letrada apoderada de la parte actora -resumidamente- por la interpretación que hace el a quo de las cláusulas contractuales, sosteniendo que el sentenciante incurre en un error al confundir el concepto de "dirección y certificación de obra" con el de "control de gastos de la obra", sosteniendo que su mandante no fue contratado para ejercer el control de gastos de la obra. Entre otras cosas señala que era la sociedad civil, a través del Adminsitrador Rojo, quien se encontraba obligada a plasmar, en los respectivos libros, los asientos contables que dieran cuenta del control de gastos de la obra. Hace referencia a la pericia efectuada en autos y por la que se da cuenta que los libros contables no eran llevados conforme la normativa legal vigente. Es así que sostiene que la falta de rúbrica de los libros compulsado a los efectos de la confección del informe, resta veracidad a los datos allí volcados, entendiendo que mal puede establecerse un costo de obra con fundamento en asientos que , o bien pueden resultar incompletos, o, incluso, falsos. Hace referencia a la las cargas probatorias dinámicas, lo cual también es tenido en cuenta. Por otro lado se agravia por la carencia de la prueba producida, indicada por el a quo; por la aplicación exclusiva de la sana crítica y por la inadecuada valoración de la prueba de parte del sentenciante. Asimismo se agravia por el excesivo rigorismo formal que el señor juez a quo ha utilizado para desestimar la prueba pericial del tasador, ofrecida por su parte. En otro punto se agravia el recurrente por la errónea sobrevaloración que el a quo efectúa sobre la prueba pericial contable. En otro de los puntos se agravia por la tasa de interés aplicada, solicitando la aplicación de la tasa activa del Banco de la Provincia de Buenos Aires. Por último, se agravia por la imposición de costas respecto de la pericia de tasación, entendiendo que con tal

resolución se aparte del principio objetivo que establece que las costas deben ser soportadas por la vencida. III- De la insuficiencia de los agravios planteada por la actora: En ocasión de evacuar el traslado de los agravios del letrado apoderado del demandado Fernandez, el actor solicitó la declaración de deserción del recurso en función de no constituir una crítica razonada y concreta de la sentencia impugnada. Al respecto, cabe señalar que, para que el gravamen invocado por el apelante constituya agravio, debe provenir de errores de la sentencia y encaminarse a demostrarlos a través de crítica concreta, precisa y dirigida a las argumentaciones que el primer sentenciante haya desplegado en el fallo impugnado. Por ello, no basta con la remisión o adhesión a presentaciones anteriores para fundarlo (art. 260 CPCC; arg. C1° Civ. y Com., La Plata, Sala III, 1994/03/29). Esta Sala, en su anterior integración, siguiendo la doctrina legal de la Excelentísima Suprema Corte de Justicia, tiene dicho que debe ser considerada "agravio", toda crítica dirigida a las denominadas "cuestiones esenciales" que son las que hacen a la estructura de la litis y su esquema jurídico. Que sin su consideración no sería posible resolver el caso planteado. Va de suyo que su tratamiento es obligatorio para la Alzada. En cambio debe entenderse como "argumento" toda mención efectuada por la parte apelante destinada a sostener su posición, pero que no se refiere a las ya citadas "cuestiones esenciales". Los argumentos no son de tratamiento obligatorio en segunda instancia (Ac. 67.337 del 1-VII-97; CALZ, Sala Iª, Reg. Sent. Def. 92-93, 116-94, 272-93, entre otros). La pieza en cuestión, obrantes a fs. 855/856, constituye una descripción de conceptos reveladores de una general disconformidad con el decisorio recurrido, sin rebatir el itinerario lógico seguido por la a quo para decidir como lo hizo (arts. 260 y 261 del CPCC). En efecto, el escrito en cuestión denota un simple desacuerdo con los razonamientos seguidos, que deja indemne la construcción intelectual que funda la sentencia atacada, y por la cual el Sr. Juez sentenciante pone fin a la cuestión aquí suscitada rechazando la demanda. Asimismo, notese que no ha realizado crítica respecto del encuadre normativo aplicado por el a quo y sólo se limitan a manifestar el desacuerdo de la manera en que la a quo ha resuelto la cuestión, omitiendo todo tipo de tratamiento de la excepción de defecto legal interpuesta por su parte. En tal sentido, cabe señalar que no ha habido omisión alguna de parte del a quo, toda vez que conforme se desprende de las constancias de autos, el planteo referido por el apelante ha sido debidamente resuelto a fs. 359 y notificada su resolución conforme cédula obrante a fs. 369. En definitiva, no ha mediado un ataque frontal, sino la invocación de argumentos que discurren inocuamente, de modo paralelo al pronunciamiento que se pretende modificar, sin lograr interferirlo. Ello, como es obvio, compromete la suficiencia técnica del recurso y así propongo declararlo (arts. 260 y 261 del CPCC). IV- Cuestión preliminar.- El 1° de agosto de 2015 entró en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por la ley 26.994; circunstancia sobreviniente por la cual corresponde determinar en primer término la ley aplicable a los supuestos como el que nos ocupa.- Que el artículo 7 del nuevo ordenamiento vigente establece la aplicación inmediata de las leyes a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, agregando a párrafo seguido que las mismas no tienen efecto retroactivo, salvo disposición en contrario. Que ambos principios (aplicación inmediata e irretroactividad de la ley), bien entendidos, se complementan. Que de tal modo, corresponde entender -como regla general- que la nueva legislación se aplica inmediatamente a todos los supuestos acaecidos a partir de su entrada en vigencia, así como también a aquéllos otros que, habiéndose originado aún en fecha anterior, producen sus consecuencias jurídicas con posterioridad a la sanción de la norma. No será aplicable entonces a las relaciones o situaciones jurídicas -y sus consecuencias- consumadas, agotadas o extinguidas con anterioridad a su vigencia, excepto cuando, claro está, exista disposición legal en contrario.- Que, sentado ello, advierto que en la especie la relación jurídica obligacional en la que se funda el reclamo nació en el momento en el que se denuncia la producción del incumplimiento -esto es, noviembre de 2008-; razón por la cual considero que el conflicto deberá ser juzgado por la ley vigente en aquél entonces, hoy derogada; excepto en lo relativo a la aplicación de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo. (En este sentido, KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., en La Ley 02/06/2015, punto IV último párrafo.; LORENZETTI, R. L., en ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? T. I, p. 47 y sgtes, Ed. Rubinzal Culzoni; ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? Tit. Prel. y Libro I, Ed. INFOJUS; p. 23 y sgtes; íd. SCBA, Ac. 107.423; art. 7, 3° párrafo, Cod. Civ. Com.). IV- Consideración de las quejas.- 1.- Seguidamente daré respuesta a los agravios esgrimidos por el actor. En principio aclaro que no habré de analizar todas las argumentaciones del recurrente, sino aquellas susceptibles de incidir en mi voto (conf. C.S.J.N., 13-XI-96 in re "Altamirano Ramón c/ Comisión Nacional de Energía Atómica"; ídem 12-II-87, in re "Soñes Rafael c/ Administración General de Aduanas). Se pone de resalto que la obligación de los magistrados de decidir las cuestiones conducentes para el fallo, se circunscribe a las que estime necesarias para la sentencia que debe dictar (Fassi, "Código Procesal Civil y Comercial, comentado, anotado y concordado", TªI, pág. 278). No se encuentran ceñidos a seguir el enfoque jurídico esgrimido por las partes, ni tampoco a rebatir todos y cada uno de los fundamentos por ellas invocados (Esta Alzada, causa 60.014, 13-III-07, RSI-60-07). No es vano recordar que cuando un expediente llega a la Cámara de Apelación en virtud de un recurso, es la Alzada quien adquiere la plenitud de la jurisdicción, ocupando desde entonces la misma posición que tenía el juez de la anterior instancia, por ende, le corresponden idénticos deberes y facultades (C.S.J.N., 2-11-95, in re "Miguel Lorenzo c/ Estado Nacional", "Sandler Hector c/ Estado Nacional",

Rep. El Derecho, T°30, pág. 1072, n°21; esta Alzada, 4-IV-06, causa n° 62.061, RSD-60-07, Diario "El Derecho", 12-IX-06, n° 11.591, fallo 54.240). Es que es función esencial de la judicatura la subsunción de los hechos alegados y probados en la norma legal correspondiente (S.C.B.A, L. 35.795 del 3.6.1986). En efecto, de conformidad con la regla "iura novit curia" el juzgador tiene la facultad y el deber de analizar los conflictos litigiosos y dirimirlos según el derecho vigente, calificando de modo autónomo la realidad fáctica y subsumiéndola en las normas jurídicas que la rigen con prescindencia de los fundamentos que enuncien las partes (C.S.N. reseña E.D. 119-714 n° 584). Habiendo sido cuestionada la forma en que ha llegado a su conclusión el a quo, es aquí donde corresponde hacer un breve análisis de lo que significa la apreciación de la prueba. La misma consiste en un criterio lógico-valorativo, que en el ordenamiento argentino responde al principio de la sana crítica (art. 384 C.P.C.C.B.A.). Esta apreciación de los medios probatorios incorporados a la causa como razonamiento lógico-valorativo que es, hace menester deducir la convicción racionalmente fundada, con coherencia y sistematicidad de todos los elementos colectados. En materia de apreciación de la prueba, el juzgador puede inclinarse por aquella que le merezca mayor fe en concordancia con otros elementos de merito que obran en el expediente. Se trata de una facultad privativa del magistrado, conforme el artículo 386 del C.P.C.C.. Por otro lado, las disposiciones relativas a la carga de la prueba deben apreciarse según la índole y características propias de la controversia, dándole primacía a la verdad jurídica objetiva por sobre la interpretación de las normas procesales (C.N.Com.sala A, 9/10/2003,J.A: 2004-II-615). La carga probatoria incumbe a ambas partes y principalmente, a la que está en posición de mayor facilidad para producirla (C.N.Com.sala A, 9/10/2003,J.A: 2004-II-615). Las "máximas de experiencia" integran, junto con los principios de la lógica, las reglas de la sana crítica a las que el juzgador debe ajustarse para apreciar la prueba. Son los principios extraídos de la observación del corriente comportamiento humano y científico verificables, que actúan como fundamento de posibilidad y realidad (S.C.B.A.,15-8-1995, J.A: 1998- I-síntesis). De allí la trascendencia de apelar a las reglas de la sana crítica con todo rigor, esto es, de las máximas de la experiencia de la vida del juez y que este debe aplicar a la hora de determinar el valor probatorio de cada una de las fuentes o medios de prueba(Juan Montero Aroca, "La Prueba en el Proceso Civil",pg. 343, Edit. Civitas S.A., Madrid, 1996).

En tal sentido, el Magistrado de anterior grado, con todos los elementos aportados y apreciados a la luz de la sana crítica arriba a la conclusión que comparto. Es así que el magistrado a quo sostuvo que no contó con elementos suficientes como para poder arribar a la operación matemática de cuantificar el 5 % del cálculo de la obra según lo determina el punto 2.2 del contrato de ejecución de proyecto y dirección de obra (copia obrante a fs. 12/14 y 772/774). Es que conforme se desprende del mismo contrato, en su punto 3.1, se encontraba a cargo del arquitecto la confección de la certificación de los trabajos realizados durante el mes inmediato anterior, quien debía indicar el precio de esos trabajos, para así efectuar el cálculo del 5 %. Coincido asimismo en el particular que ha habido un vacío de parte del actor para poder determinar el monto en cuestión ya que se carecen de detalles económicos exactos, toda vez que ni de los recibos acompañados por la actora, ni de la declaración testimonial obrante en autos se pudo arribar a la modalidad llevada a cabo para efectuar los pagos acordados en el punto 3.1. Por otro lado, le asiste razón al Sr. Magistrado de grado, en el sentido que la prueba pericial del tasador resulta irrelevante para la dilucidación del caso, ya que el experto realizó su labor teniendo en consideración el valor comercial de la obra concluida (fs. 496/502), circunstancia esta que no fue establecida para la base del cálculo de los honorarios del arquitecto, conforme se desprende de las cláusula del contrato de ejecución de proyecto y dirección de obra referido supra. Es así que, para la determinación del monto por las prestaciones adeudadas y dilucidar la cuestión planteada, la única prueba relevante en autos resulta ser la pericia contable efectuada a fs. 659/666. Aquí es donde corresponde hacer un parate y hacer saber que no fue cuestionado el período por el cual corresponde determinar los estipendios adeudados -esto es mayo de 2007 a mayo de 2008-, sino la manera en que se ha llegado a ese monto. Ahora, si bien la actora cuestiona la pericia, por sostener, entre otras cosas, que los libros no son llevados en debida forma por carecer de la rúbrica pertinente, sosteniendo que los mismos no reflejan la realidad ni la totalidad de los hechos (fs 672/674); las mismas, merecieron la respuesta de la experta a fs. 690/693. Siendo ello así y toda vez que si bien los libros contables no valen por sí solos como prueba suficiente contra un no comerciante (art. 63 del Cod. Comercio), en cuanto a este no le está dado oponer las constancias de los suyos, pueden servir de base a la convicción del juez conforme las reglas de la sana crítica. Siendo ello así, no encuentro razón para descartar la misma (art. 474 del CPCC). Teniendo en cuenta lo expuesto, no hallo motivos para apartarme de lo decidido por el a quo en lo que a este punto se refiere, por lo que las quejas en este aspecto no han de recibir favorable acogida. 2.- En lo que respecta a los agravios deducidos por los intereses aplicados, si bien ha venido fijando este Tribunal desde el 27/03/2015 a la fecha (Cfr. autos: "Aguilera, Azucena Petrona c/El Puente SAT y ot. s/Ds. y Ps., Expte. 71489, RSD 20/15 y muchos otros) la denominada por el Banco Provincia de Buenos Aires como "Tasa Pasiva-Plazo fijo digital a 30 días" o tasa bip; habida cuenta los términos más abarcativos que emergen del texto de la reciente doctrina legal que sobre el tópico ha establecido la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires, he de proponer al Acuerdo su inmediata aplicación, disponiendo consecuentemente que los réditos deberán calcularse mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para la

captación de depósitos a plazo fijo a 30 días, durante los distintos periodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso. (Cfr. SCBA, Ac. B62488, Sent. 18/05/2016, autos: "Ubertalli Carbonino, Silvia c/ Municipalidad de Esteban Echeverría s/ demanda contencioso administrativa"; arts. 622 y 623 del Cód. Civil; 7, 768 inc. "c" y 770, Cód. Civil y Comercial; 7 y 10, ley 23.928). Con tal alcance, modifícase este aspecto del fallo apelado. 3.- En lo que respecta a los agravios deducidos por las costas, el artículo 68 de la Ley adjetiva consagró en materia de costas el principio objetivo de la derrota, en cuya virtud la parte que sucumbe en el pleito debe cargar los gastos respectivos. En este sentido, para la imposición de las costas lo que vale es la razón o la sinrazón de las respectivas posiciones que el magistrado extrae de lo expuesto y probado en el pleito (Cam. Civ. y Com. Lomas de Zamora, Sala I, Causa 64.627, RSI-542-07, del 11 de septiembre de 2007 "Leverman German c/ Magnello Silvio y ot. s/ Daños y Perjuicios"). Así, dado que en estas actuaciones, la parte demandada resultó vencida, no se advierte en el caso que exista mérito para apartarse del principio general arriba enunciado, por lo que las quejas traídas han de ser favorablemente receptadas (doct. arts. 68 y 69 CPCC). V- Entiendo así que el Señor Juez de la instancia anterior, en una interpretación que comparto plenamente ha efectuado una correcta aplicación de la normativa y resolvió en consecuencia. Por consiguiente, estimo adecuado, y así lo propongo, confirmar la sentencia recurrida, con la salvedad consignada en los puntos dos y tres en lo que respecta a los intereses y las costas. En virtud de las razones y fundamentos expuestos, citas legales, doctrinarias y jurisprudenciales y con la salvedad dispuesta en el punto V. **VOTO POR LA AFIRMATIVA** A la misma segunda cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño, por compartir fundamentos, **VOTA EN IGUAL SENTIDO**. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente **-SENTENCIA-** En el Acuerdo celebrado quedó establecido que los recursos de apelación deducidos a fs. 734, 736, 738 y 743 bis son declarados desiertos. Que la sentencia apelada debe confirmarse en la medida del recurso y agravios, con la salvedad dispuesta en lo que respecta a los intereses y la imposición de las costas. Costas de Alzada a los demandados que mantienen su condición de vencidos (art. 68 del Cód. Procesal). **POR ELLO, CONSIDERACIONES** del Acuerdo que antecede y citas legales: I.- Decláranse desiertos los recursos de apelación deducidos a fs. 734, 736, 738 y 743. Confírmase la sentencia apelada en la medida del recurso y agravios, con la salvedad dispuesta en lo que respecta a los intereses y las costas. II.- Costas de Alzada a la demandada y citada en garantía (art. 68 del CPCC). Difiérese la regulación de honorarios profesionales para su oportunidad. III.- Regístrese. Notifíquese en formato papel de conformidad con lo dispuesto por el quinto párrafo del artículo 143 del rito y el artículo 8 del "Protocolo para la notificación por medios electrónicos" (Ac. N° 3845) y, consentida o ejecutoriada, devuélvase a la instancia de origen. 041295E