



COLEGIO DE
ARQUITECTURA
Y URBANISMO
PROVINCIA DE SANTA FE

LIBRO DE **OBRA**

Ricardo A. Terrile
Ma. Soledad Terrile

LIBRO DE OBRA

LIBRO DE OBRA

RICARDO A.TERRILE - MA. SOLEDAD TERRILE



Agradecimientos

A quienes presidieron el CAPSF A todos y cada uno de los Presidentes del CAPSF, con quienes construimos un marco de conocimiento recíproco.

A las arquitectas y arquitectos, quienes en sus consultas provocaron nuestra innata inquietud y curiosidad por la arquitectura legal.

A nuestra familia, que toleró vernos concentrados detrás de una computadora, abstraídos del entorno.

Autoridades

MESA EJECUTIVA PROVINCIAL

Arq. PALUMBO, Rubén José | Mat. 03865

Presidente

Arq. CASTELLITTI, Eduardo | Mat. 00523

Vicepresidente

Arq. LAUSERO, Graciela Beatriz | Mat. 02114

Secretaria

Arq. BRARDA, Carlos Alberto | Mat. 00283

Tesorero

VOCALES TITULARES DSP

Arq. ALCONCHEL, María Victoria | Mat. 05141
CAD1

Arq. FERNANDEZ, Maite | Mat. 02600
CAD2

Arq. BRANDONI, Luciana | Mat. 05837
CAD3

Arq. CERVIGNI, Maricel Roxana | Mat. 04405
CAD4

Arq. MARTINOLI, Manlio | Mat. 02992
CAD5

Arq. STELLA, Carlos Alejandro | Mat. 04434
CAD6

VOCALES SUPLENTEs DSP

Arq. MEINARDY, Gervasio Andrés | Mat. 04270
CAD1

Arq. BEGUELIN, Estefanía Leslie | Mat. 08468
CAD2

Arq. LAZZARINI, Matías Eduardo | Mat. 05853
CAD3

Arq. MEDINA, Roberto Damián | Mat. 04319
CAD4

Arq. BENINCÁ BITTEL, María Fernanda | Mat. 03050
CAD5

Arq. PROCIW, Miguel Horacio | Mat. 04443
CAD6

Índice

Prologo a la primera edicion	9	Las penalidades del reglamento de edificación.....	55
Advertencias a potenciales lectores	11	Reglamento de concursos de arquitectura y urbanismo: incompatibilidades.....	59
CAPITULO 1		CAPITULO 4	
ALCANCE DEL TÍTULO		DE LA EJECUCION DE OBRA	
Incumbencias profesionales que habilitan el titulo de la arquitectura	15	Cartel de obra.....	62
CAPITULO 2		Libro de obra	62
DE LA ENCOMIENDA PROFESIONAL		Variaciones introducidas al proyecto convenido.....	63
La encomienda profesional.....	18	Deberes y obligaciones	64
¿Cómo interpretamos la voluntad de las partes en una encomienda?.....	20	Sobre la tutela preventiva.....	68
Significado de las palabras	24	Imposibilidad de ejecución de la prestación sin culpa. Distintas situaciones	68
La encomienda no exige formalidad especial	24	Sobre los vicios aparentes, redhibitorios, ocultos y ruina	69
El inicio de la encomienda	25	La recepción de la obra	71
Tareas que no se documentaron en una encomienda.....	27	Sobre la importancia de acta de paralización de obra	73
¿Quién es el comitente?.....	27	Del desistimiento de la ejecución de la obra.....	76
¿El trabajo de los arquitectos constituye servicios u obra?	29	Rescisión o resolución de la encomienda.....	78
Los sistemas de contratación de obra.....	30	La mediación, el arbitraje y otros medios de solución de conflictos en la construcción.....	82
¿Cuáles son los documentos necesarios para encarar un proceso de obra?	21	Términos relevantes en el proceso constructivo	86
Aviso de obra o permiso de edificación.....	32	Manual de mantenimiento para el destinatario de la obra	91
Obras e instalaciones no declaradas	34		
El e-mail como medio de prueba	34	CAPITULO 5	
CAPITULO 3		MEDIANERÍA	
DE LAS TAREAS, DERECHOS, OBLIGACIONES Y DEBERES DE LOS ARQUITECTOS		Medianería en el nuevo Código Civil y Comercial (CCC)	93
Las tareas profesionales.....	40	CAPITULO 6	
El director técnico, representante técnico en la obra pública y el director de obra y representante técnico en la obra privada	46	HONORARIOS Y APORTES PROFESIONALES	
El director de obra y el constructor en los reglamentos municipales	49	Honorarios profesionales.....	98
Derechos, obligaciones y deberes de los arquitectos.....	51	La eximición de aportes	102
Tribunal de ética - aspectos procesales.....	53	Ejecución de los honorarios profesionales	102
		Sobre obra repetida (Art.55 Ley 4114 y correlatividades).....	104
		REFLEXIONES FINALES	106

EPÍLOGO

PROLOGO A LA PRIMERA EDICION

Un libro siempre es una invitación a reflexionar, y este “LIBRO DE OBRA” que María y Ricardo me invitaron a prologar no es la excepción y les agradezco la oportunidad.

Desde que el Colegio se puso en marcha, hace exactamente 30 años en este 2022, Ricardo camina junto a nosotros construyendo ese espacio de reflexión y aportes continuos desde la mirada jurídica para el ejercicio de nuestra disciplina.

Sus advertencias, sus insistencias y sus textos de asesoría construyeron hace unos años, más precisamente 20, “Croquis Normativos”, un texto que utilizamos las y los colegas de nuestro Colegio, de otros Colegios del país y en las Facultades de Arquitectura.

En 2015, la sanción del Nuevo Código Civil y Comercial modificó y brindó nuevos aspectos en relación al ejercicio de nuestra disciplina y nuestras responsabilidades.

Este “LIBRO DE OBRA” -como bien plantean María y Ricardo- no es un texto dirigido a abogadas/os, jueces ni académicas/os; está dirigido especialmente a quienes ejercemos el proyecto, la dirección de obra y/o la representación técnica y mayoritariamente no tenemos en cuenta principios elementales que pongan en salvaguarda nuestra tarea, nuestras responsabilidades y las consecuencias de un accionar incorrecto, no por falta de nuestros alcances de título o incumbencias, sino por desconocer los límites y lo que corresponde en cada situación y los instrumentos imprescindibles para que eso que realizamos con pasión sea consecuente con las herramientas que tenemos a disposición y generalmente desconocemos o restamos importancia.

Hoy nos encontramos trabajando junto a los Colegios de la Ingeniería Civil y Maestras/os Mayores de Obra y Técnicas/os en acordar cuestiones elementales como a igual trabajo = igual honorario = igual aporte, para que podamos definitivamente todas y todos quienes ejercemos tareas en el campo de la construcción y en forma conjunta dignificar nuestra tarea y nuestro espacio de responsabilidad en la sociedad. Cada vez que nos toca trabajar, el impulso, la necesidad y la ansiedad generalmente dejan en un lugar secundario las responsabilidades que asumimos con nuestra firma y nuestro accionar.

Desde esta perspectiva y el espacio-tiempo que nos toca, las y los lectores, quienes han participado en cursos, charlas y asesoramientos, nos encontraremos con muchas de las recomendaciones y consejos que Ricardo nos realiza. Este “LIBRO DE OBRA” es necesario para todas y todos, pero imprescindible para quienes recién empiezan este bello camino puesto que encontrarán herramientas para poner en valor nuestra tarea. No es obviándolas como aseguramos nuestro trabajo, sino empleándolas como otras profesiones lo hacen y la sociedad ha entendido que es el camino a recorrer. Ojalá que en el tiempo la confluencia de estos principios elementales nos acompañen para volver a recuperar un espacio en nuestra sociedad.

Muchas gracias también a los Profesores Arq. Claudio Solari y Laura Gurría por la colaboración en la organización temática.



Arq. Rubén Palumbo
Presidente CAUPSF



ADVERTENCIAS

A POTENCIALES LECTORES

El presente “LIBRO DE OBRA” no es un texto de consulta para abogados ni jueces, tampoco para académicos. No trazamos definiciones ni naturalezas jurídicas de los diferentes institutos, posturas doctrinarias sobre los contratos de obra y servicios, y mucho menos la utilización de un vocabulario jurídico. Sus destinatarios son arquitectas/os, ingenieras/os civiles, maestras/os mayores de obra y técnicas/os vinculados con la construcción edilicia, constructores y técnicos quienes, en su informalidad latente, omiten suscribir contratos, limitar eventuales e hipotéticas responsabilidades, subestimar actas propias del proceso constructivo, con desconocimiento de las responsabilidades propias que el Código de fondo les impone por vicios ocultos, redhibitorios, ruina parcial o total. Sencillamente, procuramos elaborar una guía amigable para que el ejercicio de la profesión libere la potencialidad creativa y morigere las tensiones de sus verdaderos destinatarios.

Vélez Sarsfield tuvo ante sí, como modelo sustentable, una construcción ejecutada en los albores de 1869 y sobre ella imaginó el modelo legislativo. Semánticamente los conceptos “puerta”, “piso”, “medianera”, “pared”, “escalera” o “cimientos” no se han modificado. Sin embargo, la puerta cancel de hierro no se asimila a la puerta placa, tampoco el piso de baldosa colonial con el piso flotante, la otrora medianera de 0,45 cm con la actual medianera encaballada, a veces de ladrillo hueco, de 0,30 cm, la pared de ladrillos con el durlock, la escalera de mármol y barandas de hierro con las escaleras de emergencia construidas en chapa, los cimientos de una mansión previa a 1870 de dos plantas y un altílo frente a la estructura de un edificio torre que pellizca las nubes. La prolongada ausencia de una actualización legis-

lativa del Código de fondo y la simultánea omisión de incorporar al marco normativo el aporte de las nuevas tecnologías implicaron en los hechos y ante el derecho que los respectivos reglamentos de edificación, resoluciones municipales e interpretaciones judiciales no acompañaron el moderno ejercicio de la actividad profesional.

El nuevo Código Civil y Comercial (CCC), vigente desde agosto de 2015, ha implicado profundas transformaciones en el proceso constructivo, consecuencia de los llamados edificios inteligentes. Hoy conviven viviendas unifamiliares en barrios periféricos, mansiones en barrios cercados, viviendas colectivas convertidas en verdaderos ghettos, edificios que incorporan reciente tecnología, y en cada uno de los proyectos las responsabilidades profesionales se repiten con mayor o menor intensidad. Se torna imperioso, en consecuencia, documentar la tarea profesional, limitar la responsabilidad de sus protagonistas frente a eventuales e hipotéticos vicios ocultos, redhibitorios, ruinas parciales o totales, definir el comienzo y posteriormente la recepción provisoria o definitiva de la obra.

Los nuevos criterios constructivos han modificado la función primitiva del representante técnico, que no debe confundirse con el director de obra, ni con el constructor y mucho menos con la tarea de un albañil. Aquella responsabilidad omnicomprendida y omnipotente de todo el proceso constructivo ha dado lugar a una tarea que se limita a decodificar el plano, explicando a los diferentes oficios los trazos del proyecto, siendo ajeno a la preparación del material y su ejecución. Ello deriva en una de las grandes transformaciones en materia de responsabilidad.

El “LIBRO DE OBRA” ilustra en un lenguaje accesible los nuevos criterios adoptados por la legislación federal, que se tornan obligatorios, por supremacía, en todas las provincias y en la ciudad autónoma de Buenos Aires e imponen a los respectivos reglamentos de edificación su actualización.

Hace algunos años editamos y publicamos, junto con el Colegio de Arquitectos de la Provincia de Santa Fe, “Croquis Normativos”. La obra constituyó una guía para muchos profesionales y sirvió como herramienta pedagógica en algunas facultades. En aquel momento, las posturas de Vélez Sarsfield expuestas en 1869 y las disposiciones del nuevo Código Civil y Comercial (CCC) sancionado en 2015 convivieron un tiempo generando diferentes problemas interpretativos, el discernimiento de la norma aplicable en obras iniciadas antes de agosto de 2015 pero finalizadas después de esta fecha.

Elaborar el presente texto no sólo comulga con nuestra vocación por el derecho y la arquitectura legal, sino con un sano pretexto para trabajar juntos padre e hija.

Rosario, Abril de 2022

El presente texto colabora con su actual comprensión y traza los alcances del art.7 del CCC en respuesta a aquellas incertidumbres, delatando la importancia creciente para el profesional de la construcción de documentar toda la tarea profesional, propia de la era del conocimiento y de las redes sociales, en la que los correos electrónicos constituyen herramientas probatorias, el significado de las palabras colabora con la comprensión del contrato, la recepción sin reservas de la obra edilicia absuelve de vicios redhibitorios al constructor y su representante técnico, los tres años de responsabilidad por vicios ocultos no comienzan a contarse desde el certificado de final de obra sino desde que el propietario/comitente comenzó a habitarla, las relaciones entre vecinos linderos admite una amplia clasificación de matices en el capítulo de medianeras, la responsabilidad por el vicio de suelo y de los materiales que se imponen al constructor y al representante técnico cede si se acredita la “incidencia ajena”. La informalidad del proceso constructivo ha llegado a su fin.

CAPITULO 1

ALCANCE DEL TÍTULO

1. ALCANCE DEL TITULO DE LA PROFESION DE ARQUITECTURA

En 2021, la Comisión de Decanos de Facultades de Arquitectura de las Universidades Nacionales (COD-FAUN) emitió un comunicado en el que afirmó que “el contenido de la Resolución 1254/18 no afecta de ningún modo las competencias profesionales y el campo laboral del título de arquitectos”, teniendo en cuenta que la arquitectura habilita al “hábitat habitacional”.

En muchas ocasiones, sin embargo, el profesional de la arquitectura desconoce el alcance de su título y la incumbencia profesional que lo habilita para su desempeño.

¿Cuál es la incumbencia profesional del título de arquitecto? Tres han sido las resoluciones del Ministerio de Educación y Justicia de la Nación que nos introducen en la respuesta:

a) La primera es la Resolución 133 del 14 de octubre de 1987, que expresamente dispone que el título de arquitecto habilita a:

- 1) diseñar, proyectar, dirigir y ejecutar la concreción de los espacios destinados al hábitat humano;
- 2) proyectar, dirigir y ejecutar la construcción de edificios, conjuntos de edificios y los espacios que ellos conforman, con su equipamiento o infraestructura y de otras obras destinadas al hábitat humano;
- 3) proyectar, calcular, dirigir y ejecutar la construcción de estructuras resistentes correspondientes a obras de arquitectura;
- 4) proyectar, calcular, dirigir y ejecutar la construcción de instalaciones complementarias correspondientes a obras de arquitectura, excepto

cuando la especificidad de las mismas implique la intervención de la ingeniería;

5) proyectar, dirigir y ejecutar obras de recuperación, renovación, rehabilitación y refuncionalización de edificios, conjuntos de edificios y otros espacios, destinados al hábitat humano;

6) diseñar, proyectar, dirigir y ejecutar la construcción del equipamiento interior y exterior fijo y móvil, destinado al hábitat del hombre, incluyendo los habitáculos para el transporte de personas;

7) diseñar, proyectar y efectuar el control técnico de componentes y materiales destinados a la construcción de obras de arquitectura;

8) programar, dirigir y ejecutar la demolición de obras de arquitectura;

9) realizar estudios, proyectar y dirigir la ejecución de obras destinadas a la concreción del paisaje;

10) efectuar la planificación arquitectónica y urbanística de los espacios destinados a asentamientos humanos;

11) proyectar parcelamientos destinados al hábitat humano;

12) realizar medición y nivelación de parcelas con el objetivo de concretar la ejecución de obras de arquitectura;

13) realizar estudios e investigaciones referidas al ordenamiento y planificación de los espacios que conforman el hábitat y a los problemas relativos al diseño, proyecto y ejecución de obras de arquitectura;

14) asesorar en lo concerniente al ordenamiento y planificación de los espacios que conforman el

hábitat y a los problemas relativos al diseño, proyecto y ejecución de obras de arquitectura;

15) participar en planes, programas y proyectos de ordenamiento físico-ambiental del territorio y de ocupación del espacio urbano y rural;

16) participar en la elaboración de normas legales relativas al ordenamiento y planificación de los espacios que conforman el hábitat humano;

17) participar en la elaboración de planes, programas y proyectos que no siendo de su especialidad afecten al hábitat humano;

18) realizar relevamientos, tasaciones y valuaciones de bienes inmuebles;

19) realizar arbitrajes, peritajes, tasaciones y valuaciones relacionadas con el ordenamiento y planificación de los espacios que conforman el hábitat y con los problemas relativos al diseño, proyecto y ejecución de obras de arquitectura.

1) diseñar, calcular y proyectar estructuras, edificios, conjuntos de edificios y los espacios que ellos conforman, con su equipamiento e infraestructura y otras obras destinadas al hábitat humano, en lo concerniente al ámbito de su competencia;

2) dirigir y controlar su construcción, recuperación, renovación, rehabilitación, refuncionalización y demolición;

3) certificar el funcionamiento y/o condición de uso o estado de lo mencionado anteriormente;

4) proyectar, dirigir y evaluar lo referido a la higiene y seguridad en lo concerniente a su actividad profesional.

b) La segunda deviene como consecuencia de las nuevas disposiciones sobre higiene y seguridad en obras. Es la Resolución 498/2006, en la que el anterior Ministerio modificó su nombre por Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología de la Nación, y se dispuso:

1) proyectar, ejecutar, dirigir y evaluar todo lo concerniente a la higiene y seguridad en obras de arquitectura.

c) La Resolución 1254/2018, en su artículo 25, en el marco de las actividades profesionales reservadas al título de arquitecto, dispuso:

CAPITULO 2

DE LA ENCOMIENDA PROFESIONAL

2. LA ENCOMIENDA PROFESIONAL

La encomienda profesional es uno de los documentos más importantes que documentan el proceso de la obra. La encomienda limita y deslinda la responsabilidad del profesional. Cuando el profesional no suscribe ningún contrato con el comitente, su responsabilidad se extiende a todo el proceso constructivo, indefinidamente. A pesar de ello, son numerosos los arquitectos que se siguen interrogando acerca de la conveniencia o no de suscribir un contrato.

Es cierto que el Código Civil no impone ninguna formalidad y, en consecuencia, no requiere que sea escrito. Sin embargo, es necesario y conveniente. Explicamos por qué:

- define e individualiza al comitente o los comitentes;
- define e individualiza la tarea profesional y sobre todo identifica a la obra;
- determina el plazo de ejecución y la modalidad adoptada por el profesional para cumplir con la tarea encomendada (por ejemplo: periodicidad de la visita en obra cuando se contrata la representación técnica o la dirección de obra);
- establece los documentos que utilizarán las partes durante el proceso constructivo (libro de obra, actas de suspensión y paralización de obras, manual de mantenimiento, actas de recepción provisoria y definitiva, derecho de retención, etc.);
- puede delegar en el comitente la obligación de contratar la mano de obra, desde el dibujante que colabora en el proyecto hasta los oficios y albañiles, los materiales, como así también sus cargas sociales, patronales y seguros;

- conviene el plazo de entrega del proyecto, el plazo de ejecución de la obra, su recepción provisoria y definitiva, el pago de los honorarios y aportes;

- determina mecanismos alternativos para la solución de eventuales conflictos: mediación, arbitraje, etc.;

- fija los domicilios legales y válidos para toda notificación de partes y la competencia de los tribunales que las partes puedan acordar;

- en razón de que los honorarios profesionales están desregulados, es decir, que las partes pueden libremente determinar los mismos en proporción a la relevancia de la obra y los antecedentes del arquitecto, el contrato documenta el monto, modalidad de pago, lugar de pago y apercibimientos frente a la eventual mora del comitente. Se puede consensuar que la mora deviene como consecuencia de una intimación previa o, por el contrario, es automática y frente al vencimiento del plazo, al comitente moroso se le imponen las vías judiciales o extrajudiciales que convengan;

- los aportes son cargas y obligaciones del arquitecto. Las partes pueden convenir que el pago de los mismos integran los honorarios por lo que son obligaciones del comitente. La obligación ante el Colegio y la Caja sigue siendo del profesional, pero éste puede repetir su pago ante el comitente moroso; .

- las partes pueden introducir en la encomienda todo aquello que no contradiga principios de orden público: exigir el estudio de suelo previo a la ejecución de la obra, exigir que el comitente contrate a su costo y responsabilidad los oficios. Debe tenerse presente que el arquitecto no puede exonerar su responsabilidad por vicios aparentes u ocultos, pero podría deslindarla si prueba la "incidencia ajena".

Soy de los que piensan que nunca está de más un buen contrato. La inexistencia del documento siempre genera dificultades de interpretación y ello es materia potencial de litigio.

Es útil, previo a cualquier relación contractual que eventualmente se pueda producir, hacerse el siguiente interrogatorio:

¿Quién es el comitente? ¿Cuál es la tarea encomendada? ¿Cuáles son los honorarios pautados y la modalidad de pago frente al hecho de que los honorarios están desregulados? ¿Cuáles son los plazos de ejecución? ¿Qué periodicidad de asistencia en la obra debe comprometer el conductor técnico? ¿Quién administra? ¿Qué documentos del proceso constructivo las partes involucradas determinan su incorporación? ¿Se procederá a suscribir un acta de recepción definitiva de la obra a su terminación o las partes formalizarán previamente un acta de recepción provisoria por plazo determinado?

Hemos verificado en nuestra actividad de asesorar arquitectos la importancia del “LIBRO DE OBRA”. Constituye un documento eficaz en el que las novedades del complejo proceso constructivo quedan acreditadas. En la actualidad, es posible que las partes convengan consignar en la encomienda como válidas sus respectivas direcciones de correo electrónico, elaborando de esta manera el “LIBRO DE OBRA” en base al intercambio de correos.

Si las partes convienen formalizar actas de suspensión o paralización de obra frente a eventuales e hipotéticas contingencias económicas, ¿quién quedará como depositario de la obra? ¿Quién tendrá a su cargo el pago del sueldo y aportes del sereno?

En las tareas profesionales encomendadas, se dispone que la obra se hará por administración. ¿Quién contrata y a nombre de quién se facturan los mate-

riales? ¿Quién contrata la mano de obra, asume la responsabilidad de los aportes patronales y los respectivos seguros?

En numerosas ocasiones, el comitente no es el propietario. Puede ser un inquilino, un administrador fiduciario o un administrador de consorcio. ¿Cómo individualizamos al comitente?

¿Quién contrata al representante técnico? ¿El comitente o el constructor? ¿Cómo morigeramos la responsabilidad del representante técnico frente a la extensa carga que impone el nuevo Código Civil y Comercial vigente?

¿Cómo resolvemos los potenciales conflictos en obra sin caer en las instancias judiciales? ¿Qué alternativa proponemos como modos de solucionar extrajudicialmente el conflicto latente?

¿Cómo documentamos la recepción de la obra en forma definitiva a partir de la cual nace la responsabilidad del representante técnico?

¿Cuál es el documento que acredita el inicio de la responsabilidad del arquitecto? ¿El certificado de final de obra? ¿El acta de recepción provisoria? ¿El acta de recepción definitiva? ¿Y si no se documentó la recepción pero el comitente ingresó a habitar la obra?

Suscribir un contrato y responder a todos estos interrogantes simplifica la interpretación y evita potenciales conflictos. No todos, pero los morigera.

3. ¿CÓMO INTERPRETAMOS LA VOLUNTAD DE LAS PARTES EN UNA ENCOMIENDA?

La interpretación es un factor esencial para el derecho. Nos permite dilucidar frente a la existencia de una controversia cuál ha sido la finalidad de las partes.

En el proceso constructivo se involucran muchos actores (comitente, proyectista, director de obra, representante técnico, administrador fiduciario, albañiles, carpintero, yesero, plomero, gasista, proveedor de materiales, responsable de higiene y seguridad, sindicato, Ministerio de Trabajo, municipio, comuna, colegios profesionales, caja de previsión, pintores, subcontratistas, etc.) y cada uno se vincula entre sí a través de relaciones contractuales. Algunos documentan sus términos, otros los dejan librado a los “usos y costumbres”, y existen aquellos que subestiman todo tipo de documentación.

El proceso constructivo es, culturalmente hablando, manifiestamente informal. Frente al conflicto, es necesario desentrañar la voluntad de las partes y éstas quedan condicionadas a los criterios interpretativos que los involucrados puedan consensuar y los que pueda sostenerse judicialmente.

¿Cuáles son las pautas normativas que colaboran con la interpretación judicial?

El artículo 2 del CCC dispone que la ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento. Dichas pautas comprometen al juez de la causa a resolver los asuntos que sean sometidos a su jurisdicción mediante una decisión razonablemente fundada (artículo 3 del CCC).

Es importante al elaborar una encomienda: a) la literalidad del texto, b) la finalidad del acuerdo, c) el principio de legalidad, es decir, lo que impone la ley y su reglamentación, d) la buena fe, que debe ser analizada desde la perspectiva de lo que verosímelmente las partes entendieron al obligarse y e) la razonabilidad.

Expresamente los artículos 1061 y 1062 del CCC se refieren a la importancia que mantiene la intención común que las partes han tenido en cuenta al obligarse por la encomienda. El contrato debe interpretarse teniendo en cuenta, en primer lugar, la literalidad de los términos utilizados, lo que invita a ser cuidadoso con el texto escrito, sus términos, las frases y el significado de las palabras.

Las leyes son obligatorias para todos los que habitan el territorio de la República Argentina, sean ciudadanos o extranjeros, residentes, domiciliados o transeúntes, sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales (art.4 del CCC). La importancia de lo expuesto está vinculado con la disposición del art. 7 del CCC, el cual al trazar la eficacia temporal del Código Civil y Comercial dispone que a “partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes”. Sin embargo, 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 y 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.

Se mantiene el “Principio de inexcusabilidad” (art.8 del CCC), por el cual la ignorancia de las leyes no sirve de excusa para su cumplimiento si la excepción no está autorizada por el ordenamiento jurídico. Ello nos impone conocer, previo a cualquier encomienda, las ordenanzas municipales, el reglamento de edifi-

cación de la localidad en la que vamos a construir o proyectar, los marcos establecidos por los colegios profesionales en torno a la visación de obra, las pausas municipales sobre permisos de edificación, avisos de obra, requisitos para el otorgamiento de los certificados finales, los criterios de regularización de obra, disposiciones sobre la identificación del cartel de obra, etc.

Se torna imprescindible interpretar que todos los contratos y su ejercicio parten de un principio: los derechos deben ser ejercidos de buena fe. En consecuencia, el ejercicio de regular un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto (art. 9 y 10 del CCC).

La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considera tal el que contraría los fines del ordenamiento jurídico o el que excede los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres. El juez, en dichos casos, debe ordenar lo necesario para evitar los efectos del ejercicio abusivo o de la situación jurídica abusiva y, si correspondiere, procurar la reposición al estado de hecho anterior y fijar una indemnización.

Precisamente, el nuevo CCC introduce un factor: el abuso de posición dominante, tutelado por su art. 11, con el apercibimiento al sujeto físico o jurídico que abuse de una posición dominante en el mercado.

¿Cuál es el significado y alcance de la frase “posición dominante en el mercado”?

El abuso de posición dominante puede darse de diversas maneras, sea por un ejercicio abusivo de los derechos que ejerce un monopolio, sea directamente por una actuación de mala fe. El principio de protección siempre presupone que alguien domina a otro, por lo que la incorporación en el Código de fondo de la “posición dominante en el mercado” es significati-

va. Es una cuestión estrechamente ligada a los consumidores, y en el ámbito de la construcción lo verificamos con los materiales y el costo de determinados productos abusando de su posición de mercado. Los actores involucrados en el proceso constructivo se comportan muchas veces como consumidores amén de su condición de prestadores de servicios. En la actualidad, la autonomía de la voluntad ha quedado reducida. No existe más el contrato típico del siglo XIX por el cual se discutían las cláusulas, su contenido, etc. Hoy la autonomía de la voluntad está sometida y condicionada por una publicidad engañosa, con información poco clara, sin detalles que otorguen transparencia y con una intensa y activa participación de los monopolios y oligopolios. Lo observamos en la práctica del ejercicio profesional: son escasas las demandas fundadas en dolo, error o violencia.

Una o más personas gozan de “posición dominante” cuando para un determinado tipo de producto o servicio es la única oferente o demandante dentro del mercado nacional o en una o varias partes del mundo o, cuando sin ser única, no está expuesta a una competencia sustancial o, cuando por el grado de integración vertical u horizontal, está en condiciones de determinar la viabilidad económica de un competidor participante en el mercado, en perjuicio de éstos (art.4).

A fin de establecer la existencia de posición dominante en un mercado, deberán considerarse las siguientes circunstancias:

- a) el grado en que el bien o servicio de que se trate es sustituible por otros, ya sea de origen nacional como extranjero, las condiciones de tal sustitución y el tiempo requerido para la misma;
- b) el grado en el que las restricciones normativas limiten el acceso de productos u oferentes o demandantes al mercado de que se trate;

c) el grado en que el presunto responsable pueda influir unilateralmente en la formación de precios o restringir al abastecimiento o demanda en el mercado y el grado en que sus competidores puedan contrarrestar dicho poder.

Otro factor importante en materia de interpretación que el CCC introduce es el llamado “SIGNIFICADO DE LAS PALABRAS”. Cuando el significado de las palabras interpretado contextualmente no es suficiente, se deben tomar en consideración las circunstancias en que se celebró, incluyendo las negociaciones preliminares, la conducta de las partes, incluso la posterior a su celebración y la naturaleza y finalidad del contrato.

Si existen dudas sobre la eficacia del contrato o de alguna de sus cláusulas, debe interpretarse en el sentido de otorgarle eficacia. Si de ello resultan varias interpretaciones posibles, corresponde entenderlas con el alcance más adecuado al objeto del contrato (art.1066 del CCC).

Es importante señalar que la llamada “Teoría de los Actos Propios” se ha instalado en el nuevo Código. El art.1067 del CCC, bajo el título “Protección de la Confianza”, indica la confianza y la lealtad que las partes se deben recíprocamente. Se debe proteger siendo inadmisibles la contradicción con una conducta jurídicamente relevante, previa y propia del mismo sujeto.

Cuando a pesar de las reglas contenidas en materia de interpretación persisten las dudas, el CCC introduce en su articulado las llamadas “expresiones oscuras”, disponiendo que al contrato se lo debe interpretar en el sentido que produzca un ajuste equitativo de los intereses de las partes.

La Ley 25156 de “Defensa de la Competencia” expresamente dispone que “están prohibidos y serán sancionados de conformidad con las normas de la

presente ley, los actos o conductas, de cualquier forma manifestados, relacionados con la producción e intercambio de bienes o servicios, que tengan por objeto o efecto limitar, restringir, falsear o distorsionar la competencia o el acceso al mercado o que constituyan abuso de una posición dominante en un mercado, de modo que pueda resultar perjuicio para el interés económico general. Queda comprendida en este artículo, en tanto se den los supuestos del párrafo anterior, la obtención de ventajas competitivas significativas mediante la infracción declarada por acto administrativo o sentencia firme, de otras normas” (art.1). Por ello, existen conductas que han sido interpretadas como prácticas restrictivas de la competencia:

- a) fijar, concertar o manipular en forma directa o indirecta el precio de venta, o compra de bienes o servicios al que se ofrecen o demandan en el mercado, así como intercambiar información con el mismo objeto o efecto;
- b) establecer obligaciones de producir, procesar, distribuir, comprar o comercializar solo una cantidad restringida o limitada de bienes, o prestar un número, volumen o frecuencia restringido o limitado de servicios;
- c) repartir en forma horizontal zonas, mercados, clientes y fuentes de aprovisionamiento;
- d) concertar o coordinar posturas en las licitaciones o concursos;
- e) concertar la limitación o control del desarrollo técnico o las inversiones destinadas a la producción o comercialización de bienes y servicios;
- f) impedir, dificultar u obstaculizar a terceras personas la entrada o permanencia en un mercado o excluirlas de éste;

g) fijar, imponer o practicar, directa o indirectamente, en acuerdo con competidores o individualmente y de cualquier forma, precios y condiciones de compra o de venta de bienes, de prestación de servicios o de producción;

h) regular mercados de bienes o servicios mediante acuerdos para limitar o controlar la investigación y el desarrollo tecnológico, la producción de bienes o prestación de servicios, o para dificultar inversiones destinadas a la producción de bienes o servicios o su distribución;

i) subordinar la venta de un bien a la adquisición de otro o a la utilización de un servicio, o subordinar la prestación de un servicio a la utilización de otro o a la adquisición de un bien;

j) sujetar la compra o venta a la condición de no usar, adquirir, vender o abastecer bienes o servicios producidos, procesados, distribuidos o comercializados por un tercero.

k) imponer condiciones discriminatorias para la adquisición o enajenación de bienes o servicios sin razones fundadas en los usos y costumbres comerciales;

l) negarse injustificadamente a satisfacer pedidos concretos para la compra o venta de bienes o servicios, efectuados en las condiciones vigentes en el mercado de que se trate;

ll) suspender la provisión de un servicio monopólico dominante en el mercado a un prestatario de servicios públicos o de interés público;

m) enajenar bienes o prestar servicios a precios inferiores a su costo, sin razones fundadas en los usos y costumbres comerciales, con la finalidad de desplazar la competencia en el mercado o de

producir daños en la imagen o en el patrimonio o en el valor de las marcas de sus proveedores de bienes o servicios.

Quedan sometidas a las disposiciones de dicha ley todas las personas físicas o jurídicas públicas o privadas, con o sin fines de lucro, que realicen actividades económicas en todo o en parte del territorio nacional, y las que realicen actividades económicas fuera del país, en la medida en que sus actos, actividades o acuerdos puedan producir efectos en el mercado nacional. Es decir, que los profesionales de la construcción individualmente considerados, las empresas, el Estado nacional, provincial y municipal, están involucrados

El art.1063 del CCC dispone que las palabras empleadas en el contrato deben entenderse en el sentido que les da el uso general, excepto que tengan un significado específico que surja de la ley, del acuerdo de las partes o de los usos y prácticas del lugar de celebración conforme con los criterios dispuestos para la integración del contrato. Ello aconseja que en las encomiendas de trabajos, los profesionales deberían incorporar un anexo en el que definan el significado de las palabras que utilizan en el texto; es decir, atribuyendo el sentido apropiado al conjunto del acto. Ahora bien: cuando el significado de las palabras interpretado contextualmente no es suficiente, se deben tomar en consideración otros parámetros:

a) las circunstancias en que se celebró, incluyendo las negociaciones preliminares;

b) la conducta de las partes, incluso la posterior a su celebración;

c) la naturaleza y finalidad del contrato;

Cuando existan expresiones oscuras a pesar de las reglas descritas y persistan las dudas, debe distinguirse:

a) si el contrato es a título gratuito, se debe interpretar en el sentido menos gravoso para el obligado;

b) si es a título oneroso, en el sentido que produzca un ajuste equitativo de los intereses de las partes.

Es importante, en consecuencia, transcribir todos los compromisos que han vinculado a las partes de modo tal que satisfagan a comitentes, profesionales y constructores, y utilizar el libro de obra electrónico para las comunicaciones que vayan surgiendo en el proceso constructivo.

4. SIGNIFICADO DE LAS PALABRAS

Las palabras empleadas en el contrato deben entenderse en el sentido que les da el uso general, excepto que tengan un significado específico que surja de la ley, del acuerdo de las partes o de los usos y prácticas del lugar de celebración.

Los mayores litigios se producen frente al alcance interpretativo de determinadas frases o palabras o conceptos que mantenemos sobre las funciones del profesional: no es lo mismo elaborar un anteproyecto, un croquis preliminar, un proyecto, ejecutar la dirección de obra o asumir la responsabilidad técnica de la misma.

Frente a un conflicto que debe resolverse judicialmente, si se omite como parte integrante de la encomienda el significado de los conceptos adoptados, el juez es quien interpreta la voluntad de las partes tomando en cuenta la literalidad de los términos utilizados al manifestar la voluntad. Si las partes han manifestado expresamente adoptar el significado con el alcance trazado en el anexo propuesto, inevitablemente este será el criterio a seguir.

La encomienda implica un contrato que las partes suscriben de buena fe y su contenido es ley para las partes. Ello hace aconsejable en la elaboración de una encomienda la incorporación de un “ANEXO” como parte integrante del mismo, con el título de “SIGNIFICADO DE LAS PALABRAS”.

Sugiero que al anexo el profesional lo elabore en Word o en Pages, incorporando paulatinamente los significados de las diferentes palabras, construyendo de esa manera un documento que anexará a toda encomienda.

Cuanto más abundante y rico en significados sea el anexo, mayor seguridad jurídica y menor litigiosidad.

5. LA ENCOMIENDA NO EXIGE FORMALIDAD ESPECIAL

En numerosas oportunidades, los arquitectos responden a consultas de potenciales comitentes elaborando croquis preliminares y anteproyectos sin haber documentado la tarea profesional. Más grave resulta ejecutar proyectos, direcciones de obra, representaciones técnicas e incluso transformarse en constructores informales sin haber consensuado con el ahora comitente la modalidad de su ejecución.

La inexistencia del contrato no implica ante un conflicto entre comitente y profesional la imposibilidad de acreditar el alcance de la tarea. A veces basta que el comitente firme la recepción del proyecto como documento suficiente para probar su elaboración; otras veces, cuando se ejecuta una vivienda unifamiliar, la propia construcción es el testimonio eficaz de lo realizado.

La circunstancia de que en el proceso constructivo se den cita numerosos protagonistas (albañiles, oficios,

proveedores de materiales, colegios, municipios, etc.) habilita a todos ellos como testimonios suficientes.

Efectivamente: el Código Civil no exige formalidad especial para acreditar la existencia de la encomienda profesional, pues en tales contratos rige el principio de libertad. El nuevo CCC expresamente dispone que puede ser celebrado por escrito, verbalmente o incluso en forma tácita.

Frente a algunas situaciones, la prueba de la existencia contractual es difícil de acreditar: una consulta verbal, un anteproyecto y/o proyecto, este último con todos sus planos y que entregamos al comitente sin constancia de su recepción. Sin perjuicio de que el contrato de servicios que presta un profesional es informal y, en tal sentido, no requiere un contrato inevitablemente, soy de la idea de que el contrato colabora con la transparencia de la finalidad perseguida, evita las presunciones, los usos y costumbres que pueden ser interpretados en forma diferente por las partes y dan, fundamentalmente, certeza al acuerdo y límite a las extensas responsabilidades que le imponen los códigos de fondo y las reglamentaciones municipales al profesional de la construcción.

EL CCC parte de un principio que todos debemos tener presente: únicamente son formales, es decir, requieren escritura, los contratos a los cuales la ley les impone una forma determinada (art.1015 CCC).

La formalidad exigida para la celebración del contrato rige también para las modificaciones ulteriores que le sean introducidas, excepto que ellas versen solamente sobre estipulaciones accesorias o secundarias, o que exista disposición legal en contrario.

¿Cuáles son los contratos que deben celebrarse por Escritura Pública en el nuevo CCC?

Casi todos los contratos son formalizados en forma

privada y valen como manifestación de voluntad. Sin embargo, la ley requiere para determinados contratos que deben formalizarse por escritura pública. Deben ser otorgados por escritura pública:

- a) los contratos que tienen por objeto la adquisición, modificación o extinción de derechos reales sobre inmuebles. Quedan exceptuados los casos en que el acto es realizado mediante subasta proveniente de ejecución judicial o administrativa. A modo de ejemplo: la transferencia de dominio de un inmueble que hemos adquirido para ejecutar la obra;
- b) los contratos que tienen por objeto derechos dudosos o litigiosos sobre inmuebles;
- c) todos los actos que sean accesorios de otros contratos otorgados en escritura pública;
- d) los demás contratos que, por acuerdo de partes o disposición de la ley, deben ser otorgados en escritura pública.

6. EL INICIO DE LA ENCOMIENDA

En el inicio de una potencial encomienda existen conversaciones previas entre comitente y arquitecto a partir de las que las partes convienen la idea, el diseño y posteriormente la elaboración del proyecto, sus dimensiones, los costos tentativos, los honorarios profesionales, el tiempo de ejecución, la decisión de asumir la condición de proyectista, director de obra o representante técnico y constructor, resolver si se ejecuta por administración o llave en mano, determinar si la mano de obra estará a cargo del comitente o del profesional asumiendo la condición de empresario.

En numerosas ocasiones, los arquitectos visan la

tarea profesional y formalizan la presentación municipal sin documentar el compromiso adoptado verbalmente y ello implica asumir la totalidad de las responsabilidades propias de la construcción y una fuente permanente de conflictos.

Insisto: la encomienda limita la responsabilidad del arquitecto, no la expande. El documento traza los deberes y obligaciones de las partes y simultáneamente otorga transparencia a la relación.

La omisión de suscribir un contrato evita documentar toda la actividad previa desarrollada por el profesional de la construcción que implica tiempo y costos: la elaboración de croquis preliminares, numerosos anteproyectos, reuniones con calculistas, visitas al terreno, tramites ante el Colegio, municipalidad y/o comuna, periódicas reuniones con el comitente y su grupo familiar, consorcial o de inversores.

La existencia de un contrato escrito habilita a consignar toda la etapa previa y el desenvolvimiento del proceso constructivo. Su inexistencia genera dudas y esto implica potenciales conflictos de interpretación y serán necesarios diferentes medios de prueba que acrediten una presunción cierta sobre la verdadera voluntad de las partes.

A los trastornos propios de un comienzo de obra, el contrato escrito procura dar certeza y verosimilitud al, a veces, dilatado y extenso proceso constructivo, sobre todo frente a su finalización dado que a partir de la recepción provisoria y/o definitiva comienzan a perfilarse los plazos de caducidad y prescripción en materia de vicios ocultos, aparentes y redhibitorios.

Es relevante determinar la periodicidad de la concurrencia a la obra del conductor y del representante técnico, el plazo de ejecución de la obra para el constructor. He observado que los profesionales en la documentación que presentan ante el Colegio

acostumbran a establecer un plazo acotado de seis (6) meses, excepcionalmente un (1) año, sin percibir que el régimen de lluvia ha cambiado en algunas zonas, existen permanentes demoras en la provisión demateriales, convivimos en un país imprevisible con permanentes medidas de fuerza impulsadas por los sindicatos, la suma de feriados provinciales y nacionales acoplados a la decisión de propender a fines de semana largos. Una obra normalmente se retrasa por el incumplimiento de los oficios y/o por decisión del comitente invocando dificultades financieras.

Sugiero en los contratos resolver dichas incertidumbres con la siguiente frase: “Las partes convienen como plazo de obra, ejecutarla dentro de los dieciocho (18) meses contados a partir del ‘permiso de edificación’ conferido por la autoridad municipal”. Las palabras “dentro de” colaboran con trazar plazos determinados que luego no se puedan cumplir.

El profesional debe acostumbrarse, durante el proceso constructivo, a documentarlo. Para ello, definir un plazo, ampliarlo en función de eventuales reformas o ampliaciones, suspenderlas o paralizarlas suscribiendo actas entre las partes, consintiendo la decisión adoptada, es signo de responsabilidad.

Es imprescindible adoptar un criterio amplio más que acotado, consignando que de concluirse antes del tiempo fijado de común acuerdo, le será notificado en forma fehaciente al comitente.

Otro de los factores importantes a consignar en un documento es la periodicidad con la que vamos a visitar, supervisar o participar en la obra mientras se ejecute. La dirección de obra o la conducción técnica no requiere obligatoriamente la supervisión diaria. La legislación al respecto no lo determina, excepto que la función se cumpla en relación de dependencia o bajo un contrato que establezca expresamente esa condición. En el ejercicio de la profesión liberal, el ar-

arquitecto se limita a trazar directivas al capataz y su asistencia al obraje puede estar establecida.

Es aconsejable consensuar una periodicidad razonable (tres veces a la semana) y utilizar el “LIBRO DE OBRA” como una herramienta de notificaciones válida entre director de obra, conductor técnico, capataz, oficios. En la actualidad, podría documentarse por correo electrónico, conforme se expuso antes.

7. TAREAS QUE NO SE DOCUMENTARON EN UNA ENCOMIENDA

En algunas oportunidades, el comitente encarga al arquitecto la elaboración de croquis preliminares, anteproyectos y varios proyectos alternativos sin que queden documentadas las obligaciones contractuales. Existen situaciones de hecho: se ejecuta una encomienda en base a un proyecto visado que obtuvo el certificado de “aviso de obra”, durante el proceso constructivo el comitente encarga al arquitecto ampliaciones a los trabajos proyectados que en algunos casos importan generosos metros cuadrados de superficie que tampoco se documentan en una “ampliación” de la encomienda original.

El Código Civil no exige formalidad especial alguna para acreditar la existencia del contrato dado que rige el principio de libertad formal, de modo que puede ser escrito, verbalmente y aún en forma tácita. La prueba está sometida a las disposiciones que rigen a los contratos en general de tal modo que puede hacerse uso de cualquier elemento de convicción, inclusive testigos, presunciones y peritajes.

El mejor testimonio es la propia obra sobre la cual actúa el perito, el desarrollo de los planos de obra, el testimonio de albañiles y oficios, proveedores de materiales, sus facturas, la declaración de los inspec-

tores municipales, etc., constituyendo todos ellos importantes elementos de prueba.

Debe resaltarse que el trabajo profesional no se presume gratuito. Si el comitente y el profesional pautan la gratuidad de honorarios, debe consignarse expresamente en algún documento; de lo contrario juega la presunción anterior.

8. ¿QUIÉN ES EL COMITENTE?

Definir al comitente es relevante al momento de formalizar el contrato. No hay duda alguna de que es el propietario del terreno sobre el cual se edifica la obra.

- ¿Cuándo son varios propietarios indivisos?

Es importante detenerse en su título de propiedad. Requerir el documento notarial que acredite la propiedad puede ser materia de sorpresa. Determinar la legitimación del condominio indiviso para firmar la encomienda tiene que ser nuestra primera preocupación. Un poder notarial de todos los demás copropietarios autorizando la contratación del proyecto de obra o de remodelaciones un documento valioso.

- ¿Cuándo es un fideicomiso?

El fiduciario, en su condición de administrador, está habilitado para suscribir la encomienda. No confundir con los inversores o los beneficiarios.

- ¿En un edificio de propiedad horizontal?

Si el proyecto es impulsado por el consorcio, sus administradores generalmente están habilitados para comprometer al consorcio. Es indispensable requerir el Reglamento de Copropiedad y verificar el régimen

de mayorías que el respectivo reglamento determina para la contratación de una encomienda profesional.

Es importante que el profesional encomendado verifique si el administrador ha cumplido con el procedimiento de la convocatoria de la correspondiente Asamblea, si en el temario del “orden del día” se ha establecido e individualizado el proyecto y la facultad para nombrar al profesional responsable de su ejecución y si se ha establecido alguna limitación en materia presupuestaria.

Si el proyecto encomendado es iniciativa de un copropietario sin intervención del consorcio ni del administrador, lo primero que debemos verificar es si la tarea profesional afecta espacios propios y/o comunes de uso exclusivo del comitente o común de uso común del edificio.

En el primer caso, cuando la obra de remodelación reconoce como límite los espacios propios de la unidad de su comitente, el profesional deberá definir si requiere “aviso de obra” o “permiso de edificación” a la autoridad municipal. Asimismo, deberá pautar con el administrador los horarios y criterios de convivencia consorcial tomando en cuenta los principios establecidos en el correspondiente reglamento o, en su caso, de uso común.

En los casos que afecten espacios comunes de uso exclusivo (como un balcón), es imprescindible contar con la autorización del consorcio y su aprobación con las mayorías reglamentarias. Debe tenerse presente que cualquier afectación en mayor o menor superficie de los espacios comunes de uso exclusivo afectan al Reglamento de Edificación y al correspondiente porcentaje de expensas de cada unidad.

Cuando la encomienda interfiere en espacios de uso común y el comitente no es el consorcio, es imprescindible verificar las correspondientes autorizaciones

bajo apercibimiento de que la obra ejecutada podría ser demolida.

Una cuestión no menos importante que se repite en los ámbitos judiciales es la decisión unilateral del copropietario, sin autorización del consorcio, de cerrar su balcón, colocar vallado de protección por la existencia de menores, la incorporación de un toldo o la ampliación de su superficie exclusiva a costa de un espacio común de uso exclusivo. Lo mismo se reitera el los “porch” de ingresos. Dichas obras afectan la “estética” del edificio en su conjunto y provoca intervenciones judiciales donde el arquitecto o el ingeniero quedan expuestos.

- ¿Si el comitente es inquilino?

Se debe requerir la conformidad del propietario. Es inevitable e imprescindible. Usualmente se visualiza en locales comerciales.

Como se observa, la individualización del comitente no debe subestimarse. Es imprescindible que el profesional se detenga en su definición y, por supuesto, a partir de este hecho en la descripción de la tarea profesional.

¿Cuáles son las obligaciones del comitente?

- a) pagar la retribución;
- b) proporcionar al contratista o al prestador la colaboración necesaria, conforme a las características de la obra o del servicio;
- c) recibir la obra si fue ejecutada conforme a lo consensuado.

¿El fallecimiento del comitente, contratista o el profesional extingue el contrato?

La muerte del comitente no extingue el contrato,

excepto que haga imposible o inútil la ejecución. La muerte del constructor o representante técnico extingue el contrato, excepto que el comitente acuerde continuarlo con los herederos o socios de aquél.

¿El comitente puede desistir de la encomienda unilateralmente?

El comitente puede desistir del contrato por su sola voluntad, aunque la ejecución haya comenzado, pero debe indemnizar al contratista/prestador de todos los gastos y trabajos realizados y la utilidad que hubiera podido obtener.

La situación se presenta muchas veces en la consulta profesional. El propietario comitente adopta la decisión de expulsar de la obra al arquitecto cuando el avance de obra no llegaba al 45%. La decisión es verbal. Frente a esas situaciones, es importante adoptar las siguientes decisiones: a) remitir carta documento para que ratifique o rectifique la resolución contractual en un plazo perentorio y definitivo de tres días hábiles, b) practicar constatación notarial en la obra, con fotografías que documenten su avance, c) transcurrido dicho plazo, notificar al comitente sobre el apercibimiento que consagra el art.1261 del CCC, d) presentar sendos escritos en el Colegio y en la Municipalidad con copia de las CD, haciendo conocer la resolución unilateral del comitente. En la nota municipal, exigir que se intime al comitente a la designación de un nuevo profesional bajo apercibimiento de paralizar la obra con la finalidad de que la misma no prosiga sin supervisión técnica.

Si el comitente y el profesional no se ponen de acuerdo en la indemnización pendiente de pago por la resolución unilateral adoptada, el juez puede reducir equitativamente la utilidad si la aplicación estricta de la norma conduce a una notoria injusticia.

9. ¿EL TRABAJO DE LOS ARQUITECTOS CONSTITUYE SERVICIOS U OBRA?

El contrato de obra implica una obligación de resultado: entregar un anteproyecto y/o proyecto, responder a una consulta técnica, ejecutar “llave en mano” una vivienda. El profesional promete un resultado eficaz, reproducible o susceptible de entrega (art.1252 del CCC), asumiendo el riesgo económico o técnico, en virtud del cual una de las partes se compromete a ejecutar una obra material o inmaterial y la otra a pagar por dicha obra un precio en dinero. Quien ejecuta la obra se denomina contratista y quien paga el precio se llama comitente. En el contrato de servicios, la obligación consiste en realizar cierta actividad independientemente de su eficacia: director de obra, representación técnica, administración. Si hubiera duda sobre la calificación del contrato, se entiende que se limita a servicios.

Es importante señalar que en el contrato de obra, la actividad se desarrolla sin subordinación jurídica a diferencia del contrato de servicios o del contrato de trabajo.

La Ley Federal prevé tres sistemas clásicos de contratación: ajuste alzado (“retribución global”), unidad de medida y coste y costas:

a) el contrato de obra a precio alzado compromete al contratista a ejecutar una obra en beneficio del comitente, quien debe pagar por ello un precio cierto;

b) el sistema de unidad de medida es aquel en el que el precio se fija por cada unidad elemental de la obra. El precio final surgirá de la sumatoria de los precios de cada ítem o unidad multiplicado por la cantidad de los mismos que se requieran. El art.1266, última parte del CCC, dice: “Si la obra fue pactada por pieza o medida sin designación del

número de piezas o de la medida total, el contrato puede ser extinguido por cualquiera de los contratantes concluidas que sean las partes designadas como límite mínimo, debiéndose las prestaciones correspondientes a la parte concluida. Si se ha designado el número de piezas o la medida total, el contratista está obligado a entregar la obra concluida y el comitente a pagar la retribución que resulte del total de las unidades pactadas”;

c) habrá coste y costas cuando la retribución se determine sobre el valor de los materiales, de la mano de obra y de otros gastos directos o indirectos.

Si no surge expresamente del contrato o por los usos, se presume, salvo prueba en contrario, que la obra es por ajuste alzado y que el contratista debe proveer los materiales (art.1262 CCC).

En el nuevo código unificado, el art.1255 dispone que: “Si la obra o el servicio se ha contratado por un precio global o por una unidad de medida, ninguna de las partes puede pretender la modificación del precio total o de la unidad de medida, respectivamente, con fundamento en que la obra, el servicio o la unidad exige menos o más trabajo o que su costo es menor o mayor al previsto, excepto que la prestación a cargo de una de las partes se torne excesivamente onerosa por una alteración extraordinaria de las circunstancias existentes al tiempo de su celebración, sobrevinida por causas ajenas a las partes”.

10. LOS SISTEMAS DE CONTRATACIÓN

La obra puede ser contratada por: ajuste alzado, también denominado “retribución global”, unidad de medida, coste y costas o por cualquier otro sistema convenido por las partes.

La contratación puede hacerse con o sin provisión de materiales por el comitente.

Si se trata de inmuebles, la obra puede realizarse en terreno del comitente o de un tercero. El profesional en uno y otro caso asume la responsabilidad del vicio del suelo excepto que haya exigido previamente un estudio de suelo ejecutado por otro profesional, en cuyo caso podrá acreditar la “incidencia ajena”.

Es importante resaltar que si nada se convino ni surge de los usos, se presume, excepto prueba en contrario, que la obra fue contratada por ajuste alzado y que es el constructor quien provee los materiales.

11. ¿CUÁLES SON LOS DOCUMENTOS NECESARIOS PARA ENCARAR UN PROCESO DE OBRA?

Un proceso de obra requiere una buena documentación que la respalde y en cierta forma proteja al arquitecto de una responsabilidad muy extensa. Sucintamente, una documentación ideal sería la siguiente:

1. ENCOMIENDA: individualiza al comitente, es decir, al responsable de abonar la encomienda, precisa la tarea profesional, el plazo para su cumplimiento y entrega, los honorarios pactados, la modalidad de pago, los compromisos que adoptan comitente y profesional frente a terceros, los documentos que van a formar parte de los anexos al contrato, tales como el libro de obra, las actas, el manual de mantenimiento.

En la encomienda también se consigna si los aportes a las cajas son a cargo del comitente o del profesional, si la contratación del personal y los oficios van a ser pautados por el comitente, si la administración de la obra es a cargo del profesional o éste actúa en representación del comitente.

Se pueden establecer medios de resolución frente a eventuales y potenciales conflictos, como la MEDIACIÓN y el ARBITRAJE, y ponderar en su caso el nombre del mediador, del árbitro o la oficina que actuará en esa condición.

He observado al respecto que muchas veces el comitente fija su domicilio en la propia obra, lo que es incorrecto. De la misma manera, el profesional fija su domicilio en el denunciado como “profesional” y al mudarse omite corregir el contrato. Debe tenerse presente que en caso de litigio el pretendiente se limitará a notificar al domicilio fijado en la encomienda.

2. LIBRO DE OBRA: ya tuvimos la oportunidad de referirnos a esta herramienta. Es un cuaderno que no está previsto legalmente en nuestra legislación, pero que es muy útil. La responsabilidad de su depósito y cuidado se puede fijar en el conductor técnico, en el capataz e incluso en el propietario. En él, el responsable de la obra identifica las instrucciones al constructor, los oficios e incluso, cuando mantiene diferencia en la colocación de tal o cual artefacto con el propietario, muchas veces reducido a una cuestión de presupuesto. En el libro de obra se transcriben las instrucciones y los destinatarios se limitan a consignar “enterado” o “notificado”.

3. ACTAS: son muy simples y eficaces. Documentan la suspensión o paralización de una obra por cuestiones económicas invocadas por el comitente/propietario, el avance de obra frente a una eventual resolución, renuncia o rescisión contractual. Las partes involucradas consignan en un acta, en forma clara y precisa, una especie de “instantánea” de lo que pretenden documentar.

Al finalizar una obra es aconsejable la “recepción provisoria” de la misma. Documenta la entrega de la obra al comitente para que éste, durante un período de prueba, verifique el comportamiento de la

estructura, de los servicios, del funcionamiento de la construcción. Es importante para el comitente y para el profesional dado que la recepción provisoria no implica consentir los vicios aparentes. Durante dicho período de prueba, el comitente se reserva la facultad de hacer observaciones y requerir reparaciones. En la “recepción definitiva” se documenta la entrega de la encomienda, se presume consentido la inexistencia de vicios aparentes y comienzan a correr los plazos de responsabilidad del profesional y los plazos de caducidad y prescripción para el comitente. Ambos documentos constituyen ACTAS.

4. MANUAL DE MANTENIMIENTO: hago una extensa referencia a una formidable herramienta que utilizan algunas pocas empresas y que sería muy útil que los arquitectos comenzaran a usar en todos los casos.

Junto con la recepción definitiva de la obra, el profesional hace entrega del Manual de Mantenimiento. Funciona como la garantía de un automóvil recién adquirido por la cual la vendedora nos exige que durante el tiempo de garantía las revisiones del vehículo se hagan en talleres autorizados por la marca, el cambio de aceite y/o los repuestos deben ser originales, y bajo esas condiciones se declara vigente la garantía.

En la legislación argentina no podemos convenir con el comitente que exima de responsabilidad al arquitecto por los vicios aparentes, ocultos o la mala praxis. Son principios de orden público que las partes no pueden derogar. De la misma manera, la falta de cumplimiento de las pautas trazadas en el Manual de Mantenimiento no exime de responsabilidad al profesional frente a un tercero, pero sí ante su comitente. Analicemos la conclusión con un ejemplo: si el consorcio de copropietarios comitente no se administra bien y la obra entregada comienza a delatar problemas generados por la ausencia, falta o negligencia en el mantenimiento y ello motiva que el inquilino de una de las unidades demande al propietario de la unidad locada por filtración

de la humedad desde una de las paredes medianeras y éste pretenda eximirse de toda responsabilidad argumentando que son problemas de la construcción, cabe la posibilidad de que sean convocados a mediación obligatoria prejudicial o al proceso judicial el conductor técnico, el constructor y eventualmente el consorcio. La ausencia de mantenimiento y la falta de cumplimiento de expresas disposiciones contenidas en el Manual de Mantenimiento, suficientemente probadas, eximen al conductor técnico y al constructor de su responsabilidad.

Debe tenerse presente que la “impermeabilización” de una medianera externa que protege de la hipotética filtración a cada una de las unidades de un edificio de propiedad horizontal en altura tiene una vigencia de fábrica de tres años aproximadamente. Superado ese lapso de tiempo, la responsabilidad de impermeabilizar es del consorcio. El Manual de Mantenimiento debe consignar, por supuesto, esa regla.

Salvo que la administración de la obra la asuma el profesional en las llamadas “llave en mano” o que el profesional integre una constructora que tiene personal a su cargo, en la mayoría de las situaciones en consulta el profesional es proyectista, se obliga a ejecutar la conducción técnica y se vale de mano de obra que contrata, muchas veces, en contraposición con disposiciones legales. Existe una “cultura” al respecto.

Los aportes de la informática, las bases de datos que intercambian información y una actividad cada vez más intensa de control de la administración municipal, provincial y nacional, sumado al contralor impositivo, afortunadamente, comienzan a transformar dicha situación.

¿Cómo morigeramos la responsabilidad del arquitecto? Digo morigerar, no eliminar.

El arquitecto es un profesional que proyecta y dirige

una obra. Para ello se requiere la incumbencia y la habilitación que otorga la universidad. La condición y calidad de constructor no requieren el título de arquitecto.

En consecuencia, no estamos analizando, al menos en este apartado, como se morigera la responsabilidad de un empresario, sino la de un profesional de la arquitectura.

A mi juicio e interpretación, estableciendo en la respectiva encomienda que los contratos con la mano de obra, sus aportes laborales, el seguro, la ART, el contrato con los diferentes oficios, la provisión de materiales, el transporte, el alquiler de energía, etc., son a cargo del comitente. Es el comitente quien asume esa condición y en consecuencia se obliga frente a terceros.

Podrá decirse -y me adelanto a contestar que es cierto- que el albañil o el carpintero pueden accionar solidariamente contra el comitente, el conductor técnico y el constructor; sin embargo, cualquier erogación que ello implique, contrato mediante, podemos repetir lo que hemos abonado al requirente, al comitente. Es una forma práctica de morigerar la responsabilidad.

12. ¿AVISO DE OBRA O PERMISO DE EDIFICACIÓN?

A.- Se deberá solicitar PERMISO DE OBRA para construir nuevos edificios y asimismo:

- ampliar, refaccionar o transformar lo ya construido;
- cerrar, abrir o modificar vanos en la fachada principal;
- cambiar y ejecutar revoque de fachada principal;

- elevar muros;
- cambiar o modificar estructuras de techos;
- desmontar y excavar terrenos;
- efectuar demoliciones.

En los casos de demolición total o parcial de teatros o cines-teatros, el propietario del predio tendrá obligación de construir en el nuevo edificio una sala teatral o cine-teatral de características semejantes a la sala demolida, entendiéndose como semejante respetar hasta un 10% menos el número total de butacas, igual superficie del escenario y camarines, otorgándole al propietario la posibilidad de dividir esa totalidad en distintas salas de menor tamaño a construirse en ese mismo predio.

El plazo para cumplir esta obligación será de 365 días corridos a partir de la fecha en que se le conceda la autorización para demoler. Y podrá ser prorrogado por igual período, en caso de obras de gran complejidad, por resolución conjunta del Ministerio de Cultura y de Desarrollo Urbano de la Ciudad.

En caso de venta o alquiler de la parcela, una vez demolido el edificio preexistente la obligación recaerá en el nuevo propietario o locatario.

- Efectuar instalaciones mecánicas, eléctricas, térmicas, de inflamables y sanitarias, y ampliar, refaccionar o transformar las existentes.
- Abrir vías públicas, mensurar predios y modificar el estado parcelario, construir, ampliar o refaccionar playas de estacionamiento.

Originariamente se requirió por la Municipalidad de Rosario en jurisdicción del municipio, el que fuera ratificado por Decreto 1453 de julio de 2008. Pos-

teriormente, la Ley 4104 lo hizo extensivo a toda la provincia.

B.- Trabajos que requieren AVISO DE OBRA:

- modificar el cordón del pavimento;
- limpiar o pintar fachadas principales;
- abrir, cerrar o modificar vanos en paredes que no sean de fachada principal;
- revocar o cambiar el revoque en cercas al frente;
- ejecutar solados;
- ejecutar o cambiar revestimientos, revoques exteriores o trabajos similares.
- cambiar el material de cubierta de techos;
- ejecutar cielorrasos;
- terraplenar y rellenar terrenos;
- ejecutar modificaciones de poca importancia en las instalaciones mecánicas, eléctricas, térmicas y de inflamables;
- instalar vitrinas y toldos sobre la fachada en la vía pública;
- ejecutar trabajos que no requieren permiso cuya realización demande una valla provisoria para ocupar la acera con materiales.

13. OBRAS E INSTALACIONES NO DECLARADAS

Algunos arquitectos, visadores técnicos y funcionarios de los municipios y/o comunas no se ponen de acuerdo sobre el contenido de una obra a regularizar. Algunos sostienen que la obra que autoriza su “regularización” es aquella que se ha llevado a cabo sin el control o autorización de la autoridad de aplicación. La obra tuvo asistencia profesional omitiendo su visación ante el Colegio respectivo, ejecutada sin cartel de obra y con la manifiesta omisión del control por parte del inspector. Sucede normalmente en zonas rurales y en áreas suburbanas. La obra se regulariza sin necesidad de ser denunciada como “obra nueva”, justificando el proceder por la negligencia u omisión en el adecuado control de la municipalidad y comuna.

Mayoritariamente la doctrina y los precedentes sostienen que la obra a regularizar es aquella que se ejecutó total o parcialmente sin asistencia profesional; es decir, sin incumbencia profesional. No olvidemos que la profesión vinculada a la construcción está inscrita como “tarea de riesgo”, de parecida manera a los profesionales de la medicina.

La regularización puede abarcar una construcción definitiva o limitada a pequeñas ampliaciones o reformas efectuadas por albañiles.

La regularización de una obra está vinculada con la responsabilidad de quien la regulariza, habida cuenta de que existe una presunción iure et iure del absoluto desconocimiento en la calidad e idoneidad del autor/ autores del proceso constructivo, su estructura, los vicios ocultos, el vicio del suelo o de los materiales utilizados.

Los colegios y las cajas participan activamente en algunas provincias para evitar la evasión del control, y

los municipios y comunas colaboran con la supervisión. Sin embargo, existe una cultura informal arraigada en el ámbito constructivo que conspira contra todo control. El comitente en numerosas ocasiones acude a un profesional para la elaboración del proyecto, pero evita su visación y procura en el mercado informal contratar albañiles para su ejecución. En los grandes conglomerados urbanos la evasión es más difícil (no imposible), pero es llamativa estadísticamente en el suburbano, comunas y zonas rurales.

Las leyes de honorarios calculan los aportes y sugieren una guía en la cuantificación de los honorarios: “Para las tareas profesionales de obras y/o instalaciones que se hayan llevado a cabo sin control o autorización del organismo pertinente y/o ejecutadas sin la intervención profesional, corresponderá el pago de una contribución del 50% sobre el honorario que legalmente hubiera correspondido, tomando en cuenta el monto presuntivo de obra del porcentual de la ejecución que se pretende regularizar. La obra y/o instalación existente que se haya llevado a cabo sin control o autorización del organismo pertinente debe contar con una antigüedad en su ejecución superior a los 10 años, circunstancia que será verificada por los visadores técnicos de los respectivos distritos del CAPSF. En la obra y/o instalación existente en la que se invoque haberse realizado sin intervención profesional, el comitente debe requerir la certificación correspondiente que así lo determine por los visadores técnicos de los respectivos distritos del CAPSF. Del pago de los aportes profesionales que correspondan efectuar a las respectivas cajas será solidariamente responsable el comitente o beneficiario de la obra a regularizar”.

14. LOS E-MAIL COMO MEDIO DE PRUEBA

Los contratos pueden ser probados por todos los medios aptos para llegar a una razonable convicción

según las reglas de la sana crítica, excepto que legalmente se exija uno especial.

Los contratos de servicios y obra son informales; por lo tanto, pueden ser probados sus alcances inclusive por testigos y por medios electrónicos.

Precedentes judiciales han considerado prueba instrumental cualquier instrumento que emane de la otra parte o de parte interesada que haga verosímil la existencia del contrato.

En la ejecución de obra, la propia obra; en la elaboración del proyecto, la recepción del comitente de la copia del proyecto entregado por el proyectista.

La Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de La Plata- Sala 3- en autos “M. E. B. c/ S. W. M. B. s/ PLAN DE PARENTALIDAD (QUEJA)”, el 09/09/2019, decidió revocar una decisión de un tribunal de familia que había denegado la aportación de prueba consistente en copia de pantallas de mensajes.

El tribunal lo fundamenta en la “constitucionalización del derecho privado”, en la necesidad de que los derechos humanos y su doctrina -incorporados al bloque de constitucionalidad federal- no se estanquen en una mera enumeración, sino que se efectivicen en los hechos, y requiere ajustes que doten de coherencia a un sistema jurídico disperso. Las pruebas en todo proceso constituyen una herramienta imprescindible para las partes y para el juez en la solución del conflicto jurídico. La actividad esencial de las partes en los procesos, luego de realizar sus postulaciones mediante la descripción de los hechos, es llevar convicción al juez sobre la ocurrencia de ellos en determinadas condiciones de modo, tiempo y lugar, en procura de sortear la rigidez propia de los sistemas jurídicos en camino a la verdad y a la satisfacción más plena de derechos.

Los correos electrónicos son parte de avances cientí-

ficos que pueden modificar el sistema probatorio tradicional vigente. Cuando el Código Civil y Comercial dispone la posibilidad de acreditar los hechos y el derecho por todo medio de prueba, rigiendo el principio de libertad en materia de prueba, no solo se refiere a la actividad de la parte en ofrecer las que estime a su derecho, sino a la actividad jurisdiccional tendiente a dar cabida a medios probatorios no tradicionales. Esta posición no es otra cosa que la concreción del principio de realidad, razón que obliga a morigerar los principios generales que rigen en el ámbito del derecho procesal tradicional en torno a la admisibilidad y valoración de las pruebas. Siempre será preferible la producción de la prueba -aunque luego no se logre la comprobación del hecho alegado-, que el gravamen irreversible que causaría la falta de demostración por negativa a admitir su admisión o negar que sea conducente antes de que se lleve a cabo.

En la actualidad, la tecnología se ha vuelto nuestro devenir diario donde el WhatsApp, la mensajería y las redes sociales son utilizadas como medio de comunicación reinante. Desconocer como prueba a las capturas de pantalla de mensajes es pretender ignorar la realidad misma, una cuestión de por sí despejada de toda razonabilidad. La prueba debe nutrirse de lo que verosímilmente las partes convinieron, constituyendo el correo electrónico una garantía que asegura el debido proceso que tiene raigambre constitucional y asegura contar con los medios necesarios para el esclarecimiento de la verdad. La importancia del conocimiento de la verdad y la correlativa solidaridad o colaboración en su incorporación al proceso se aparta de la regulación legal que deriva de una concepción absolutamente dispositiva del proceso civil.

Lo expuesto se consolida si en la encomienda las partes expresamente declaran válidas las respectivas direcciones de correos electrónicos y en la comunicación fluida que puedan mantener conforman, con todas ellas, un verdadero “LIBRO DE OBRA”.

Con respecto a la prueba de que el vicio existía al tiempo de la adquisición, resultará de aplicación el art.53, tercer párrafo, de la LDC, que consagra en materia probatoria el “principio de las cargas dinámicas” cuando dispone que “los proveedores deberán aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio”. Así lo ha entendido la jurisprudencia en “Constructora de Proyectos SA v. Autovisiones SA s/ordinario”.

En la actualidad, el art.318 del nuevo CCC dispone que: “La correspondencia, cualquiera sea el medio empleado para crearla o transmitirla, puede presentarse como prueba por el destinatario, pero la que es confidencial no puede ser utilizada sin consentimiento del remitente. Los terceros no pueden valerse de la correspondencia sin asentimiento del destinatario y del remitente si es confidencial”.

La palabra correspondencia tiene su origen en el latín y la traducimos como “responder, contestar” (Grispo, Jorge Daniel, “Correspondencia, e-mail y mensajes de texto en el nuevo Código”, LL 13/10/2015). El art.18 de la Constitución Nacional establece que la correspondencia epistolar y los papeles privados son inviolables y dichos derechos no solamente tienen jerarquía constitucional, sino que la propia CSJN ha señalado que la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia deben ser considerados como derechos “básicos” o “fundamentales” de la persona humana (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y Antonio Boggiano, sumario del fallo, 19 de octubre de 1995, Id Infojus: SUA0033201, citado por Grispo).

La correspondencia epistolar tradicional se ha transformado como consecuencia de la tecnología con la incorporación del “e-mail” o “correo electrónico”, que implica una nueva cultura comunicacional.

El nuevo Código Civil y Comercial (CCC) introduce en su art.318 el reconocimiento como prueba de la correspondencia, cualquiera sea el medio empleado, y ello involucra a la correspondencia epistolar, el correo electrónico y los mensajes de texto cualquiera fuera la plataforma utilizada para su creación y transmisión. Vale decir, para la existencia de “correspondencia” es necesario que el “emisor” envíe al “destinatario” por cualquier “medio” un “mensaje escrito”, con independencia del medio o soporte utilizado a tal efecto (obra citada).

Hemos interpretado desde siempre que la carta escrita en papel es una cosa mueble y por lo tanto propiedad del remitente hasta tanto sea entregada al destinatario. Una vez recibida es propiedad del destinatario aunque el remitente tiene la propiedad intelectual del texto. Lo expuesto no es diferente con el texto transmitido electrónicamente. Abierto el correo electrónico o leído el mensaje de texto, en tanto como medio de prueba, se requerirá la conformidad de ambos (remitente y destinatario).

Ahora bien: si la correspondencia no reviste la característica de confidencial, el receptor podrá utilizarla como prueba en juicio en tanto no tiene ninguna restricción legal en tal sentido ¿Y si es confidencial? Deberá necesariamente requerir el consentimiento expreso del remitente propietario intelectual del texto.

Para sortear dichas limitaciones, hemos desarrollado en las encomiendas la redacción de una cláusula en la que las partes involucradas (comitente, proyectista, director de obra, representante técnico, contratista, intermediario, etc.) expresamente constituyen, amén del domicilio físico, el electrónico dando por válidas todas las notificaciones vinculadas al proceso constructivo, tanto en sus etapas precontractuales, contractuales y poscontractuales, en tanto sean incorporadas a todo tipo de convención. De esta manera, admiten y reconocen como válidas las corres-

pondencias por medios electrónicos.

Uno de los aportes más importantes que traduce la configuración que hemos expuesto es la posibilidad de elaborar un libro de obra sobre la base del intercambio epistolar de correos electrónicos o mensajes de texto por WhatsApp. Para ello es imprescindible incorporar al contrato entre las partes el reconocimiento recíproco de la validez de dichos medios, teniendo en cuenta que aquellos sujetos involucrados que no suscriban el convenio, aún citados tangencialmente, no están obligados por aquella premisa.

Debe tenerse presente, atento a que hablamos de prueba, que otra disposición del nuevo CCC viene a nuestro encuentro (art.263 del CCC), la cual dispone que “el silencio opuesto a actos o a una interrogación no es considerado como una manifestación de voluntad conforme al acto o la interrogación, excepto en los casos en que haya un deber de expedirse que puede resultar de la ley, de la voluntad de las partes, de los usos y prácticas, o de una relación entre el silencio actual y las declaraciones precedentes”.

La norma es trascendente frente a la consulta de muchos profesionales en torno a si deben o no responder las notificaciones recibidas por medios fehacientes (Ejemplo: cartas documentos).

Si existe obligación de expedirse por disposición legal o por el contenido del reclamo, los usos y prácticas en la construcción o como consecuencia de un intercambio epistolar, se torna imperioso responder bajo apercibimiento de consentir.

CAPITULO 3

DE LAS TAREAS, DERECHOS, OBLIGACIONES
Y DEBERES DE LOS ARQUITECTOS

15. LAS TAREAS PROFESIONALES

El Código Civil y Comercial (CCC) no define las tareas profesionales en el proceso constructivo. Tampoco lo hacía el Código Civil (CC 1869/2015). Han sido las leyes provinciales las que se encargaron de individualizar dichas tareas. En Santa Fe, las leyes 2429 y 4114. Sin embargo, el ex Concejo de Ingenieros, antes de su disolución, produjo un conjunto de resoluciones en las que tradujo y delimitó la función profesional, tareas que continuaron los colegios que se crearon posteriormente.

El Directorio Superior Provincial (DSP) del Colegio de Arquitectos (Ley 10653), desde su creación (1993), dictó diferentes resoluciones que definieron los roles profesionales (RES.DSP 167/00, 168/00, 466/11 y 585/19).

Precisamente, el CAPSF en su última resolución (RES.DSP 585/2019) elaboró los llamados “ROLES PROFESIONALES EN LA ACTIVIDAD INDEPENDIENTE PARA PROCESOS DE EDIFICACIÓN”, que fueron realizados por una comisión especial integrada por representantes de los 6 (seis) distritos que conforman CAPSF, como documento de consulta para los matriculados del CAPSF, como contribución al trabajo territorial con comunas y municipalidades de los directorios del CAPSF, como sustento teórico de las gestiones que realiza el CAPSF ante organismos gubernamentales y como aporte a la siempre necesaria revisión de la actividad profesional de la construcción.

La citada comisión ha sostenido que los roles profesionales constituyen la esencia del desempeño laboral, de ahí la importancia de su clara definición, para poder así delimitar con claridad obligaciones y responsabilidades.

Su correcta definición es el punto de partida para

proyectar los “trayectos” laborales y establecer justas y precisas retribuciones. La percepción generalizada sobre este tema, tanto desde la sociedad en general, como desde la comprensión de los mismos profesionales, tiende a coincidir con que las mismas poseen un considerable grado de imprecisión (RES.DSP 585/19).

1.1. CROQUIS PRELIMINARES - ANTE-PROYECTO

A. Los croquis preliminares son los esquemas, diagramas, croquis de plantas, de elevaciones o de volúmenes, o cualquier otro elemento gráfico que el profesional elabora como preliminar interpretación del proyecto y/o programa consultado con el comitente.

En realidad, constituye un borrador de planta sobre el cual el arquitecto, a mano alzada o no, traza una preliminar idea del futuro anteproyecto en respuesta a una consulta. El “croquis preliminar” se asimila a una consulta gráfica de la misma manera que la mantienen abogados y médicos, entre otros, con sus informes preliminares.

B. El anteproyecto es el conjunto de planos o maquetas que explican de manera gráfica y genérica el diseño de las plantas, cortes y elevaciones del edificio, transmitiendo la idea general de la obra en estudio, omitiendo símbolos universales, reproduciendo notas subjetivas, careciendo de la entidad suficiente para ejecutar un proyecto de obra en su totalidad. Es una aproximación, una idea del diseño global enmarcado dentro del reglamento de edificación vigente que se diferencia del croquis en tanto el anteproyecto se ajusta a pautas del reglamento de edificación.

1.2. PROYECTO

Conjunto de planos, dibujos, esquemas y textos explicativos utilizados para plasmar (en papel, digitalmente o por otros medios de representación) el diseño de una edificación, su desarrollo, la distribución de usos y espacios, la manera de utilizar los materiales y tecnologías y la elaboración del conjunto de planos, con detalles y perspectivas que hacen sustentable la ejecución de una obra.

Sin lugar a duda, el proyecto arquitectónico es la planeación y solución más sustentable de la conformación espacial y funcional de una edificación, de acuerdo a las necesidades y recursos económicos del comitente.

Los elementos que integran el proyecto arquitectónico no deben formar parte de la definición. Son meramente enunciativos. A modo de ejemplo podemos involucrar como elementos del proyecto: planos del terreno, planos de ubicación y localización, estudio de suelo, planta de conjunto, plano de plantas arquitectónicas, planos de elevaciones arquitectónicas, planos de cortes arquitectónicos, planos de detalles arquitectónicos.

La RES.DSP 585/19, por su parte, ha definido al "PROYECTISTA" como el profesional habilitado autor intelectual de la idea y/o planificación y de la documentación técnica constituida por los elementos gráficos y escritos que definen con precisión las características de la obra y que independientemente de su magnitud y complejidad, establecen los parámetros para su realización.

1.3. CALCULISTA

Es el profesional habilitado, en el marco de su incum-

bencia, autor intelectual del proyecto estructural, que procede al cálculo de la dimensión de la obra, adjuntando la documentación técnica constituida por los elementos gráficos y escritos que definen con precisión la estabilidad y estructuras resistentes de una obra y, que independientemente de su magnitud y complejidad, establecen los parámetros para su realización.

1.4. DIRECTOR/CONDUCTOR DE OBRA

Es aquel profesional designado por el comitente que supervisa el desarrollo de la obra en los aspectos técnicos, estéticos, urbanísticos y medioambientales, de conformidad con el proyecto que la define y el reglamento de edificación, controlando la fiel interpretación del proyecto y el cumplimiento del contrato de ejecución.

La RES.DSP 585/19, por su parte, ha definido al "DIRECTOR DE OBRA" como el profesional habilitado que supervisa e inspecciona los trabajos de la obra, durante y/o después de su ejecución, enfocándose más en la observación de las tareas en sus momentos determinantes y/o sus culminaciones que en la totalidad de los procesos, verificando la adecuación al proyecto, respetando su fidelidad y calidad, independientemente de la magnitud y complejidad de la obra.

También certifica los avances de obra y asesora al representante técnico. Este rol es designado por el comitente, para quien trabaja a su cuenta y cargo.

Su tarea puede complementarse con: a) la obligación de emitir certificaciones y liquidaciones parciales y definitivas sobre el avance de obra, b) la facultad de recepcionar, en representación del comitente, provisional y/o definitivamente la obra encomendada (*).

(*) En todo proceso constructivo en el que el profesional haya asumido la tarea de director de obra y no se ha designado representante técnico, esta última tarea la cumple y ejecuta el director de obra con todas las responsabilidades propias del representante. Es decir, el director de obra o conductor técnico asume en los hechos y frente al derecho la responsabilidad del vicio de suelo, de los materiales, los ocultos y redhibitorios, la eventual ruina parcial y/o total. Sin embargo, si la obra detenta un director de obra y simultáneamente un representante técnico distinto del primero, cada uno en el ámbito de sus funciones, el director de obra carece de responsabilidades propias del orden público por la ejecución de la obra excepto la que le confiera el contrato entre partes.

1.5. REPRESENTANTE TÉCNICO

Es el profesional habilitado que designa el constructor, para quien trabaja a su cuenta y cargo. Su función esencial es realizar la conducción de las tareas de ejecución que establece el proyecto, organizando los factores de producción para que se adecuen a los parámetros que éste establece, independientemente de la magnitud y complejidad de la obra. Su función secundaria es patrocinar al constructor con su incumbencia profesional, de ahí su denominación. Los roles de director de obra y representante técnico no pueden ser asumidos por el mismo profesional en la misma obra.

Resoluciones anteriores han definido al “REPRESENTANTE TÉCNICO” como el profesional habilitado, en el marco de su incumbencia profesional, de decodificar ante el CONSTRUCTOR el plano que le sirve de sustento al PROYECTO, asumiendo la elaboración de los planes de trabajo, la supervisión del proceso constructivo, coordinando con el CONSTRUCTOR a todos los sujetos vinculados a la construcción o instalación edilicia (*).

(*) Sugerimos que en la respectiva encomienda se incorpore como un anexo con el título “SIGNIFICADO DE LAS PALABRAS”, trazando y definiendo los alcances de las tareas profesionales encomendadas. En el caso de la tarea “REPRESENTANTE TÉCNICO”, la siguiente definición: “Es el profesional habilitado que asume la responsabilidad que implica una construcción y/o una instalación edilicia. Elabora los planes de trabajo, supervisa el proceso constructivo, coordina a todos los sujetos vinculados a la construcción o instalación edilicia. Está obligado a ejecutar el contrato conforme a las previsiones contractuales, a su incumbencia profesional y a los conocimientos razonablemente requeridos al tiempo de su realización por el arte, la ciencia y la técnica correspondiente a la tarea encomendada; en el tiempo convenido o, en su defecto, en el que razonablemente corresponda según su índole. El caso fortuito o fuerza mayor lo exime de responsabilidad. No es responsable cuando el vicio constructivo no pudo haberse conocido mediante un examen adecuado de las circunstancias del caso, habida cuenta de que, por las características especiales de su complejidad y la posibilidad de conocer el defecto, requieran preparación científica o técnica ajena a la incumbencia profesional del arquitecto. Tampoco es responsable de los defectos del bien que el comitente conoció o debió haber conocido, mediante un examen adecuado al momento de la adquisición de los materiales utilizados en la obra, por notificación fehaciente efectuada por el representante técnico ni por la incidencia ajena de los diferentes sujetos involucrados en la obra. El trabajo profesional no se presume gratuito, excepto que se pacte expresamente. Los aportes al Colegio y la Caja de Previsión son obligatorios en uno y otro caso”

En viviendas unifamiliares que no superen los 300 m² (superficie que podrá eventualmente modificarse en el futuro), el propietario comitente, en la mayoría de los casos en consulta, confía el proyecto, la dirección de obra y la ejecución a un mismo profesional

arquitecto, ingeniero o MMO matriculado y habilitado. Dicho profesional asume la responsabilidad del representante técnico aunque no haya firmado como tal en la encomienda o en la carátula del expediente municipal, atento a que la obra requiere obligatoriamente al representante técnico.

1.6. ADMINISTRACIÓN A CARGO DEL COMITENTE

El profesional (mandatario) se obliga a realizar hechos y actos vinculados con el proceso constructivo encomendado en interés del comitente. El mandato se presume oneroso. Se obliga a cumplir las instrucciones conferidas por el comitente dentro de los plazos pre contractuales y contractuales, asumiendo el compromiso de dar aviso inmediato al comitente de cualquier circunstancia sobreviniente que razonablemente aconseje apartarse de las instrucciones recibidas, requiriendo nuevas instrucciones o ratificación de las anteriores, adoptando las medidas indispensables y urgentes. El profesional que actúa en representación del mandante-comitente se obliga a mantener en reserva toda información que adquiera con motivo del mandato que, por su naturaleza o circunstancias, no está destinada a ser divulgada, rindiendo cuenta de su gestión a la extinción de la encomienda.

Administrar es gestionar la obra económica y financieramente. Quien lleva a cabo esta tarea se encargará de contratar, comprar, organizar o pagar los distintos rubros de una obra. Puede ocuparse de ello el arquitecto (en mandato del comitente), el mismo comitente u otra persona asignada por él. La administración no es una tarea propia de la arquitectura. Es una función que puede eventualmente ejecutar el arquitecto pero no requiere ni el título, ni la habilitación y mucho menos tiene el monopolio de su incumbencia. La administración es un mandato que el

arquitecto ejecuta en nombre y representación de su comitente. Por esa tarea, cuando la suscribe y contrata, tiene derecho a percibir honorarios. El trabajo profesional no se presume gratuito.

1.7. ADMINISTRACIÓN A CARGO DEL ARQUITECTO

La administración de la encomienda es responsabilidad exclusiva del profesional que desempeña la dirección de obra o la representación técnica. Se vinculan a los contratos de obra, se presumen onerosos y son inaplicables las reglas del mandato. La administración se extingue con la recepción definitiva de la obra o con la resolución o rescisión de la encomienda. La administración a cargo del profesional se la denomina “llave en mano”.

1.8. HIGIENE Y SEGURIDAD

El profesional que asume la responsabilidad en higiene y seguridad tiene a su cargo la aplicación, interpretación y ejecución de medidas sobre prevención de riesgos en el proceso constructivo, en cumplimiento de imperativos legales. En la incumbencia profesional del arquitecto N°20 se reconoce la tarea de higiene y seguridad como propia, atento lo cual el arquitecto puede ejecutarla sin otro requisito que su condición de arquitecto matriculado habilitado.

Sin embargo, la Superintendencia de Riesgo de Trabajo Federal se ha opuesto a que los arquitectos cumplan dichas funciones manifestando que los mismos deben obligatoriamente cumplir cursos de 400 horas de posgrado para adquirir dicha habilitación. La decisión administrativa contradice la incumbencia N°20 dictada por el Ministerio de Educación, por lo

que el CAPSF ha concurrido a los Tribunales Federales de Rosario promoviendo una acción declarativa de certeza para enmendar tan lesiva resolución.

1.9. EJECUTOR DE TAREAS DE DEMOLICIÓN

Se asimila a la función del “CONSTRUCTOR”, es decir, con las mismas responsabilidades y obligaciones, pero que en lugar de construir, demuele.

1.10. TAREAS DE ASISTENCIA TÉCNICA Y ASESORÍA TÉCNICA

Director Técnico es el profesional que actúa como asistente técnico permanente de un ente privado, en funciones directas, de manera tal que califique la capacidad técnica de aquél. La asesoría técnica corresponde a las funciones del profesional que dictamina, a pedido del comitente o por designación judicial, en cuestiones que impliquen conocimientos técnicos propios de las respectivas profesiones. En función de árbitro le corresponde estudiar y resolver las cuestiones sometidas por las partes a su decisión, de acuerdo a las normas procesales vigentes.

1.11. DESARROLLO URBANÍSTICO

Se entiende por Desarrollo Urbanístico a la planificación mediante el proyecto parcial o sectorial de un área determinada, dentro de un conglomerado poblacional o ciudad.

1.12. GERENCIAMIENTO DE OBRA (Project Manager)

Esta tarea consiste en encarar la construcción de una obra bajo la tutela de un gerente de proyecto. Este profesional se encarga de la obra desde el momento en que surge la primera idea hasta que se construye. Es la persona que durante la obra encarrila los intereses contrapuestos del proyectista, del director de obra y de la empresa constructora en beneficio del proyecto.

1.13. LA RES.DSP-CAPSF N°167/00 Y EL CONSTRUCTOR

El profesional es constructor de una obra cuando, además de ser empresario en la ejecución de la misma tomando a su cargo el riesgo económico de la construcción, asume la función de conductor técnico con todas las obligaciones y responsabilidades señaladas precedentemente y las que le son propias por el carácter de empresario. En este caso, asume la responsabilidad legal ante los poderes públicos y ante el propietario que el Código Civil, las leyes, reglamentos y ordenanzas le asignan al constructor. Amén de la condición de matriculado habilitado, debe estar obligatoriamente inscrito en los Registros de Constructores de las municipalidades y comunas.

1.14. REGLAMENTOS DE EDIFICACIÓN

Los reglamentos de edificación en municipios y comunas están desactualizados. No han recepcionado la mayoría de ellos las disposiciones del nuevo CCC vigente desde agosto de 2015. La responsabilidad en algunos casos es de la oficina de Obras Particulares y mayoritariamente de los Concejos Deliberantes.

Recientemente, la Municipalidad de Rosario, en una recopilación en su página www.rosario.gov.ar, haciendo referencia a su propio reglamento de edificación, define en su apartado “2.2.5. RESPONSABILIDADES”, con las modificaciones de las Ordenanzas 8214/07 y 8723/10, los distintos roles profesionales habilitados responsables de la obra, que se exigirán en las instancias de tramitación del Permiso de Edificación/Demolición.

Es correcta la definición del proyectista precisando que es el autor intelectual de la documentación técnica constituida por los elementos gráficos y escritos que definen con precisión el proyecto de obra y que permiten su ejecución y, como tal, responsable de los errores surgidos de los mismos y de las órdenes dadas al constructor, bajo constancia escrita, relacionadas con modificaciones en los planos.

Es correcta la definición del calculista como el autor intelectual de la documentación técnica constituida por los elementos gráficos y escritos que definen con precisión las estructuras resistentes de la obra y que permiten su ejecución, incluyendo el diseño y cálculo de todas las estructuras transitorias en la obra y de las excavaciones. Es responsable de los errores surgidos en los mismos y de las órdenes dadas al constructor, bajo constancia escrita, relacionadas con modificaciones en los cálculos.

Es confuso en la definición del director de obra cuando se presentan las siguientes particularidades: a) no es designado el representante técnico, b) el comitente asume la condición de constructor.

Si tomamos literalmente el concepto de la ordenanza pareciera decir que la responsabilidad técnica la asume el propietario/comitente, concepto manifiestamente ilegal. El comitente sin incumbencia profesional en la construcción tiene vedada la posibilidad de asumir responsabilidades técnicas.

Reitero: frente a la omisión en designar un profesional matriculado y habilitado como representante técnico, el director de obra asume las funciones propias del primero.

- **Demoledor:** es la persona física o jurídica que asume las responsabilidades emergentes de la demolición de las construcciones existentes. El demoledor deberá ser profesional habilitado o autorizar al profesional habilitado como responsable técnico de la ejecución de la demolición. Del mismo modo, la figura del demoledor queda afectada por los alcances administrativos especificados para el constructor (Incorporado por Ordenanza N°8774/11).

- **Constructor:** es la persona física o jurídica que asume las responsabilidades emergentes de la ejecución material de la obra. El constructor deberá ser profesional habilitado o autorizar al profesional habilitado en la función de representante técnico como responsable técnico de la ejecución de la obra. Puede ser el propietario, en cuyo caso será empresario de su propia obra, debiendo responsabilizarse por sus funciones como tal. En la ejecución de obras de hasta planta baja y un piso y cuya superficie cubierta total sea menor a 300 m², el propietario podrá asumir la condición de constructor, aunque no sea profesional habilitado, siempre y cuando designe un profesional que asuma el rol de director de obra, en cuyo caso el propietario será empresario de su propia obra, debiendo responsabilizarse por sus funciones como tal.

- **Representante Técnico del Constructor:** es el profesional que asume las responsabilidades de orden técnico en la ejecución material de la obra cuando el constructor es una empresa constructora no propietaria del inmueble.

- **Representante de Higiene y Seguridad en la Obra:** es el profesional que asume la confección del Legajo Técnico de Higiene y Seguridad y las responsabilida-

des de orden técnico de acuerdo a las normativas nacionales, provinciales y municipales vigentes en la materia. Es responsable de los errores surgidos en el mismo y de las órdenes dadas al constructor, bajo constancia escrita.

Al respecto, es importante señalar que la ordenanza no veda la posibilidad de que el arquitecto matriculado cumpla dicha función habida cuenta de que la “incumbencia 20” de la profesión de la arquitectura lo habilita.

Varios o todos los roles requeridos podrán ser cumplidos por una misma persona, con excepción del director de obra y el representante técnico que, en caso de existir ambos roles, deberán ser asumidos por distintos profesionales.

Cuando haya varios profesionales que intervengan en la obra, cada uno será responsable de la parte que haya firmado como autor.

16. EL DIRECTOR TÉCNICO, REPRESENTANTE TÉCNICO EN LA OBRA PÚBLICA, Y EL DIRECTOR DE OBRA Y REPRESENTANTE TÉCNICO EN LA OBRA PRIVADA

Hace algunos años tuvimos la oportunidad de elaborar un informe a pedido de la Comisión Coordinadora de Colegios y Cajas de Previsión de los Profesionales de la Ingeniería. En esa oportunidad, solicitaban conocer si existe correspondencia entre DIRECTOR TÉCNICO y REPRESENTANTE TÉCNICO(en la Ley de Obras Públicas N°5188) y la CONDUCCIÓN TÉCNICA.

La diferente nomenclatura deviene de un sistema federal en el que las provincias se han reservado para sí

el derecho a legislar en el ámbito de sus respectivas jurisdicciones sobre el ejercicio profesional, su arancelamiento y los procedimientos ante los municipios autárquicos y autónomos, y han mantenido un comportamiento diferente frente a la obra pública y la privada.

Como consecuencia de la autonomía provincial, cada jurisdicción ha interpretado los alcances de la obra pública y privada en forma diferente.

En la obra pública, el comitente es la ADMINISTRACIÓN PÚBLICA y controla y supervisa la obra a través del INSPECTOR DE OBRA, quien se transforma en el DIRECTOR TÉCNICO y tiene a su cargo la supervisión de la obra que el contratista ejecuta haciendo la “medición de las respectivas certificaciones”.

Simultáneamente, el CONTRATISTA, es decir, la empresa constructora, designa un REPRESENTANTE TÉCNICO, que representa los intereses de la empresa constructora y tiene a su cargo la responsabilidad de su ejecución. Le corresponde, en consecuencia, preparar los planes de trabajo, supervisar la marcha de los mismos, ejecutar la obra, verificar los cálculos de estructura, instalaciones, etc.

En la OBRA PRIVADA, el comitente es el dueño de la propiedad o quien dispone de la misma. El profesional elabora el PROYECTO y eventualmente para controlar la fiel interpretación de los planos y de la documentación técnica que forma parte del proyecto y supervisar la revisión y extensión de las certificaciones correspondientes de pago y/o ajuste final, el comitente designa un DIRECTOR DE OBRA.

Una vez que el proyecto es autorizado y habilitado con el “permiso de obra” administrativo para ser ejecutado, se impone la necesidad de designar un CONDUCTOR TÉCNICO que no puede ser simultáneamente el DIRECTOR DE OBRA.

Es decir, que el CONDUCTOR TÉCNICO en la obra privada es el REPRESENTANTE TÉCNICO en la obra pública, de la misma manera que el DIRECTOR DE OBRA en la obra privada es el INSPECTOR en la obra pública.

Algunas legislaciones provinciales han modificado sus criterios primitivos, procurando unificar los conceptos. De la misma manera, lo están intentando los colegios profesionales ligados a la construcción. Sería importante que FADEA se aboque a esa tarea puesto que genera no pocas complicaciones interpretativas, dadas las denominaciones encontradas y confusas en el derecho público, provincial y municipal.

- Vamos a introducirnos en un tema que el derecho público, provincial y municipal no ha unificado y que es imprescindible delimitar.
- La resolución N°11 y 1/2 del ex Consejo de Ingenieros define en su art.3 al CONDUCTOR TÉCNICO:
- “El profesional habilitado actúa en el carácter de Conductor Técnico cuando habilita a una empresa constructora para ejercer la industria de la construcción de edificios y/o de sus obras complementarias y conduce técnicamente la obra interviniendo personalmente en la ejecución vigilando el proceso constructivo, efectuando los replanteos conforme al trazado proyectado y aprobado, controlando la calidad y composición de los materiales, guiando la mano de obra. Es decir, interviniendo en la provisión, distribución y destino del personal obrero, interviniendo en todo lo que se refiere a la provisión de enseres, maquinarias, herramientas, etc., cumpliendo los reglamentos de edificación, verificando las condiciones de seguridad e higiene del personal que presta servicios en la obra, asegurando que se cumplan todas las leyes sociales aplicables a la industria de la edificación y asumiendo toda la responsabilidad legal ante los poderes públicos y ante

el propietario que el Código Civil, las leyes, reglamentos y ordenanzas le asignan al Constructor”.

- En cambio, la DIRECCIÓN DE OBRA, en el art.5 de la resolución citada, se define en otros términos:
- “El profesional habilitado actúa en el carácter de Director de Obra cuando interviene, además del Proyectista y del Conductor Técnico (o Constructor), en representación del propietario para asegurar a éste que la obra se ejecutará con todas las reglas del arte, supervisando las operaciones de materialización de la misma, dando las instrucciones necesarias para la perfecta interpretación de los planes y especificaciones del proyecto y para llenar los claros que éstos dejan en sus indicaciones, vigilando a la vez la organización y la forma de ejecución de los trabajos de modo que ellos se ajusten a las condiciones prefijadas o a las más convenientes”.
- El decreto 12.740/60 incorpora un capítulo VII al arancel sancionado por decreto 4156/52, haciendo referencia a la C. Técnica:
- “En tal supuesto, el profesional deberá preparar los planes de trabajo, supervisar asiduamente la marcha de los mismos, confeccionar contratos y coordinar la tarea de los subcontratistas y proveedores, practicar liquidaciones definitivas”.

El XX Consejo de Ingenieros, en la Resolución N°1389/61, define en su art.4 a la C. Técnica confundiendo su rol y función con el Director de Obra:

“Se entiende por Conducción técnica de la obra, la vigilancia técnica ejercida personalmente por el profesional durante todo el proceso constructivo, controlando la estricta interpretación de la documentación preparada por el proyectista, asegurando que la ejecución o materialización de la misma responda a todas las reglas del arte, efectuando los replanteos conforme al traza-

do proyectado y aprobado, controlando los cálculos de estructuras así como la calidad y composición de los materiales de la obra, y cumpliendo con las disposiciones vigentes sobre construcciones. El profesional que desempeña esta actividad es el responsable técnico de la obra, en los términos fijados por los artículos 1646 y 1647 del Código Civil. De ahí la obligatoriedad de estar inscripto, además de en la matrícula del Consejo de Ingenieros, en los registros de constructores de las municipalidades y comunas”.

En la mencionada resolución, su art.6 establece el carácter obligatorio del proyectista y del conductor técnico frente al permiso de edificación de una obra y declara “optativa para el comitente” la dirección de obra y fija la incompatibilidad simultánea de ambas funciones en un mismo profesional, postura que se reitera y se mantiene vigente durante todos estos años.

“Siendo indispensable en toda construcción las funciones del Proyectista y del Conductor Técnico, la designación de un Director de Obra es optativa para el comitente de la misma y en ningún caso reemplaza a aquellas. No puede un mismo profesional actuar a la vez como Director de Obra y Conductor Técnico, dadas las características propias de cada una de esas funciones”.

Los criterios, aunque confusos en el marco legislativo, se utilizaban indistintamente en la obra pública y en la privada. Sin embargo, como consecuencia del dictado de la Ley de Obras Públicas N°5188, el legislador refiere a la Conducción Técnica como Representación Técnica y a la Dirección de Obra la identifica como Inspector de Obra.

La Ley provincial N°10653 de creación del Colegio de Arquitectos de la Provincia de Santa Fe dispone en su art.24:

“Toda persona de existencia visible o jurídica de ca-

rácter privado que se dedique a la ejecución de trabajos, sean éstos de naturaleza pública o privada, atinentes a lo determinado en esta Ley, deberá contar con un Representante Técnico que podrá ser Arquitecto, siempre que reúna los requisitos exigidos en el artículo 3, incisos a y b del presente ordenamiento. Todo ello sin perjuicio de los derechos que para éste puedan tener los demás profesionales de la construcción. La elección será libre para el comitente, quien podrá seleccionarlo entre los distintos profesionales de la construcción”.

El legislador modifica la redacción original y utiliza el término “Representante Técnico”, adoptado de la legislación vigente a esa fecha, sin percibir que la finalidad de sus autores era determinar que toda obra requiere para su ejecución la obligatoriedad de contar con un Conductor Técnico, manteniendo en consecuencia la opción y la incompatibilidad simultánea con el Director de Obra, también presente en los estatutos del Colegio de Arquitectos.

La ley mencionada se limitó a regular la profesión de la arquitectura siendo inoponible a las demás profesiones ligadas a la construcción e incluso los términos del art.107, disponiendo la derogación de toda norma legal, convencional o reglamentaria que se opusiere a lo establecido en la ley, no alcanzaría a las otras profesionales que se han colegiado a posteriori, dado que estas últimas, a la fecha de la sanción de la Ley N°10.653, formaban parte del Consejo de Ingenieros que mantenía como vigentes las leyes 2429 y 4114 y todavía no se habían sancionado las diferentes normas que crearon los diferentes colegios de aquellas profesiones que formaron parte del ex Consejo.

El Representante Técnico, nomenclatura de la obra pública, cumple un mandato. Su poderdante es el empresario constructor y quien impulsa la organización del proceso constructivo de obreros, contratados, subcontratados, decodificando el lenguaje téc-

nico en el que se encuentran expresados los pliegos, planos, órdenes de servicio, verificando la calidad de materiales y rechazándolos en caso de no ser apropiados para la ejecución.

¿Existe alguna diferencia en las funciones que ejecuta el Conductor Técnico y el Representante Técnico?

No. Sencillamente se ha adoptado para la obra pública y la privada diferente nomenclatura y hasta legisladores han confundido sus alcances y sus denominaciones al punto tal que mencionan al Representante Técnico, propio de la obra pública, en algunas leyes provinciales que refieren a la obra privada.

De la misma manera, el Director de Obra y el Inspector cumplen parecidas tareas al certificar los avances de obra, pero también en uno y otro caso representan al comitente y al Estado respectivamente.

17. EL DIRECTOR DE OBRA Y EL CONSTRUCTOR EN LOS REGLAMENTOS MUNICIPALES

El comitente, al encomendar a un profesional de la arquitectura la elaboración del proyecto y la dirección de obra, se reserva la facultad de convenir la representación técnica y la construcción propiamente dicha al mismo profesional o, en su defecto, a un tercero.

Reitero: el director de obra y el representante técnico cumplen funciones y mantienen responsabilidades diferentes. Cuando el profesional es encomendado para la dirección de obra y no existe representante técnico, asume la responsabilidad de este último frente a los vicios ocultos, aparentes, inhibitorios y ante eventuales ruinas parciales y totales, sumado a los vicios del suelo y materiales.

La diferencia entre director de obra, representante técnico y constructor esconde responsabilidades muy importantes y diferentes en sus alcances que el Código Civil y Comercial se encarga de precisar.

Actualmente, la Municipalidad de Rosario habilita al comitente a suscribir la carátula del expediente como propietario sin prevenirlo al propio comitente ni al profesional de la construcción de que la Ley Federal 22250 exime de responsabilidad al comitente, que no es habitualmente de profesión constructor, de las obligaciones laborales.

Lo expuesto significa que el profesional de la construcción que desempeña la responsabilidad técnica de la obra y se vale de mano de obra contratada por el comitente es responsable de las obligaciones laborales por imperio de la mencionada ley, conforme lo analizaremos más adelante.

En los Reglamentos de Edificación he observado:

- a) En el apartado denominado “DE LAS TRAMITACIONES”, requerirse el permiso de obra, no se estipula que la solicitud deba efectuarla alguna persona o profesional en particular.
- b) En el apartado denominado “DOCUMENTOS NECESARIOS PARA LA TRAMITACIÓN DE PERMISOS O AVISO DE OBRA”, la referenciaa “toda persona” implica que tampoco exige que el aviso y la documentación le sea requerida a un sujeto en particular.
- c) Se determina un apercibimiento ante el incumplimiento de las normas de presentación y limita la responsabilidad al profesional y propietario sin especificar, en el primero, su rol o encomienda.
- d) En el análisis que estamos efectuando, la ficha de edificación consigna: “toda persona que deba construir edificios nuevos, realizar refacciones”, lo que,

evidentemente, debe traducirse como persona = propietario.

e) En el apartado denominado “REQUISITOS TÉCNICOS IMPRESCINDIBLES PARA LA PRESENTACIÓN DE PLANOS DE EDIFICACIÓN”, se determinan las escalas métricas, los signos y leyendas, los planos de arquitectura, los planos sanitarios, el contenido de la carátula de los planos, el tamaño plegado y carátula de los mismos, sin que se determine de ninguna forma qué persona debe formalizar su presentación.

f) En el esquema, la carátula deslinda al propietario del proyectista, calculista, director de obra, pero no en su condición de constructor.

g) En el subapartado denominado “CADUCIDAD DE PERMISO”, se determina que todo permiso de edificación cuya obra no se hubiese comenzado dentro del plazo de seis (6) meses a contar desde la fecha del pago de los derechos, caduca. Dicho plazo puede ser prorrogado siempre que a juicio de la Dirección General de Obras Particulares así lo justifique la solicitud presentada por el propietario o el constructor. Es la primera vez que el reglamento de edificación impone a personas individualmente consideradas una carga que no deposita en el director ni en el autor del proyecto.

h) En el apartado denominado “PERMISO PROVISORIO”, el reglamento determina que en caso de construcciones que requieran largo tiempo para la confección del legajo técnico se otorgará un permiso provisorio para la ejecución de etapas preliminares. El propio reglamento se encarga de manifestar que los documentos necesarios para la tramitación de dichos permisos están en cabeza de “toda persona que desee obtener un permiso provisorio de edificación”. La ausencia en definir “etapas preliminares” y referirse genéricamente a “toda persona” se traduce en equivocada técnica legislativa.

i) En el apartado denominado “DE LOS PROFESIONALES Y EMPRESAS”, el reglamento distingue:

a.- profesionales de propietarios;

b.- profesionales entre sí (arquitectos, ingenieros civiles, maestros mayores de obra, técnicos constructores);

c.- propietarios de profesionales, constructores e instaladores.

j) En el apartado denominado “RESPONSABILIDADES”, la norma dice: “El profesional autor de los planos y/o de cálculos de las estructuras resistentes de un proyecto es responsable de los errores surgidos en los mismos y de las órdenes dadas al constructor, bajo constancia escrita, relacionadas con modificaciones en los planos o en los cálculos”.

Lo expuesto es absolutamente claro y determinante al deslindar al autor del proyecto, del calculista y del constructor.

La norma sigue diciendo: “Cuando haya varios profesionales que intervengan en la obra, cada uno será responsable de la parte que haya firmado como autor”, deslindando de esta manera la responsabilidad individual de todos ellos.

El apartado finaliza: “El constructor es responsable de la realización de la obra y de las disposiciones adoptadas durante la ejecución de la misma”.

Lo expuesto se contradice con expresas disposiciones federales y, por lo tanto, afecta la supremacía constitucional. La inexistencia del constructor como sociedad de derecho y su reemplazo por el propietario/comitente pone en cabeza de éste dicha responsabilidad, lo que colisiona con la Ley Federal de la Construcción.

k) En el apartado denominado “RESPONSABILIDAD PROFESIONAL”, el reglamento determina que las personas que intervengan en las obras serán directamente responsables de acuerdo con la función o funciones que les correspondan, según lo determinado en el expediente municipal.

La ordenanza no se ha actualizado con las disposiciones del nuevo CCC y ello convierte a la norma en un factor de litigio.

La Subcomisión de Morfología Urbana y Régimen Edilicio tiene delegada facultades y competencias para dictaminar, cada vez que le sea requerido por el departamento ejecutivo, sobre todo problema relacionado con la aplicación e interpretación del reglamento en su faz ética, técnica y estética. Sería importante actualizar las pautas interpretativas en atención a la nueva legislación vigente.

18. DERECHOS, OBLIGACIONES Y DEBERES DE LOS ARQUITECTOS

Los arquitectos matriculados y habilitados tienen derecho a:

1) Ejercer la profesión libremente, conforme a las modalidades establecidas, en el marco de las incumbencias trazadas por el Ministerio de Educación de la Nación y con sujeción a lo reglado en el art.1 de la Ley 10653.

2) Recibir una retribución justa y equitativa por su tarea profesional en tanto ésta no se presume gratuita. Debe tenerse presente que los honorarios están desregulados; en consecuencia pueden pactarse libremente con el comitente. La ley arancelaria constituye una guía que puede invocar el profesional voluntariamente pero que no es obligatoria.

3) Capacitarse profesionalmente.

4) Examinar las obras de cuyo proyecto sea autor.

5) Solicitar la cancelación de la matrícula profesional.

6) Acogerse a los beneficios de la jubilación o pensión que establecieron las Cajas de Previsión, exclusivamente profesionales en el marco de la legislación vigente al momento de su decisión.

7) Asociarse con fines útiles, conforme a la Constitución de la Provincia, y las normas que reglamenten su ejercicio.

8) Elegir y ser elegido en las elecciones internas de cualquier naturaleza del Colegio.

9) Solicitar convocatorias a asambleas en los modos y formas establecidos en el marco de la Ley 10653, su estatuto y normas complementarias.

10) Asistir a las reuniones de los Directorios, que no tengan carácter reservado.

11) Presentar iniciativas tendientes al logro de los fines del Colegio y colaborar con el mismo en todo lo que haga al prestigio y progreso de la profesión.

12) Interponer ante las autoridades del Colegio y la Justicia los recursos previstos en las leyes respectivas.

13) Ser defendido por el Colegio en aquellos casos que sus derechos profesionales resulten lesionados.

14) Recibir protección del Colegio a sus derechos de propiedad intelectual derivados del ejercicio profesional.

15) Utilizar los servicios y dependencias que para beneficio general de sus matriculados establezca el Colegio.

16) Percibir las cuotas partes proporcionales de los Fondos de Asistencia que se determinen en esta Ley, su reglamentación o normas complementarias.

Son obligaciones del Arquitecto:

1) El estricto cumplimiento de las normas legales y de ética profesional.

2) El acatamiento a las resoluciones de los Directorios y el cumplimiento de las sanciones disciplinarias, sin perjuicio de ejercitar las vías recursivas pertinentes.

3) El pago puntual de los aportes, derechos, cuotas de cualquier naturaleza que fijen las autoridades competentes o los Directorios para el sostenimiento y cumplimiento de los fines del Colegio.

4) Comunicar todo cambio de domicilio profesional de modo fehaciente.

5) La denuncia a los Directorios de las ofensas de que fuere objeto por parte de cualquier comitente o autoridad en el ejercicio de la profesión.

6) El denunciar al Colegio los casos de su conocimiento que configuren ejercicio ilegal de la profesión.

7) Evitar incurrir en actitudes que puedan dar origen a menoscabo en los bienes materiales del Colegio, o que comporten desprestigio para la entidad o sus autoridades, o que de alguna manera se opongan o contraríen los fines de la institución, o que persigan la obtención ilegítima de beneficios personales.

8) Presentar la documentación que se requiera en esta ley y por las reglamentaciones correspondientes.

9) Someterse a la jurisdicción disciplinaria y a los exámenes psicofísicos, cuando así lo dispongan las autoridades competentes.

10) Prestar colaboración en casos que le sean requeridos por las autoridades públicas o del Colegio, cuando medie interés comunitario.

Queda prohibido enunciativamente a los Arquitectos:

1) Ejercer ilegalmente la profesión.

2) Transgredir las restantes disposiciones de la presente ley, su reglamentación y normas complementarias.

3) Realizar, propiciar o consentir actos incompatibles con el ejercicio profesional.

4) Falsear todo tipo de documentación relacionada con la actividad profesional.

5) Participar honorarios con no profesionales.

La Ley de fondo, su Estatuto y el Código de Ética disponen las sanciones disciplinarias que el incumplimiento de los deberes y obligaciones del profesional de la arquitectura genera:

1) Llamado de atención.

2) Apercibimiento privado o público.

3) Multas.

4) Suspensión de la matrícula de hasta seis meses.

5) Cancelación de la matrícula.

Las sanciones prescritas en 3,4, y 5 son apelables dentro de los cinco días desde su notificación ante la Cámara Penal de Rosario.

El Arquitecto sancionado no podrá ocupar cargos en los órganos directivos y de representación del Cole-

gio Provincial mientras subsista la sanción aplicada.

El “Reglamento de Edificación Municipal” contiene numerosas disposiciones de cumplimiento imperativo que constituyen disposiciones éticas que deben ser cumplidas ante la autoridad municipal y/o comunal.

El Código de Ética, por su parte, establece:

a) DEBERES CON LA PROFESIÓN

No ejecutar actos reñidos con la buena técnica o incurrir en omisiones culposas, aún cuando sea en cumplimiento de órdenes superiores o de un mandante. No recibir ni conceder comisiones, participaciones u otros beneficios con el fin de gestionar, obtener o acordar designaciones. No conceder su firma a título oneroso o gratuito de tarea profesional que no haya sido estudiada, ejecutada o desarrollada personalmente. No ocupar cargos rentados o gratuitos en instituciones privadas o empresas simultáneamente con cargos públicos cuya función genere actos vinculantes. No aceptar las incorrecciones que el comitente pretenda realizar. No asociar el propio nombre en cualquier tipo de documento, sellos, publicidad u otros actos con personas que no sean profesionales. No tomar parte en concursos cuyas bases y condiciones sean contrarias a la dignidad profesional o que públicamente hayan sido rechazadas por el Colegio. No aceptar la encomienda de una tarea profesional cuando previamente se hubiere desempeñado como asesor o jurado de un concurso para adjudicar esa tarea.

b) DEBERES CON LOS COLEGAS

No utilizar sin autorización de sus autores ideas, proyectos, planos y demás documentación para trabajos profesionales propios. No difamar ni desprestigiar, en forma directa o indirecta, a colegas con motivo de su actuación profesional; abstenerse de sustituir a un colega en trabajos iniciados por él y

de aceptar el ofrecimiento de reemplazo hasta tener conocimiento cierto de la desvinculación del colega con el comitente. Deberá comunicar el hecho al reemplazado y advertir al comitente de cumplir con la obligación de pago de los honorarios del colega. No evacuar consultas de un comitente o no profesional donde intervengan otros arquitectos sin poner en conocimiento previamente a ellos.

c) DEBERES CON LOS COMITENTES

Mantener la debida reserva profesional relacionada con el comitente y por trabajos por él encomendados, salvo obligación legal. En contrario, advertir al comitente de todo error, defecto u omisión en que pudiere incurrir relacionado con los trabajos que el arquitecto proyecte, dirija o conduzca. Administrar responsablemente los fondos que el comitente le entrega destinado a obligaciones originados en la encomienda, evitar y denunciar toda competencia desleal entre los arquitectos.

19. TRIBUNAL DE ÉTICA. ASPECTOS PROCESALES

Debe tenerse previamente en cuenta que el presente proceso ante el Tribunal de Ética debe salvaguardar la defensa del denunciado, la garantía del debido proceso y procurar la mayor diligencia en la etapa probatoria con el objeto de lograr una resolución justa, legal y equitativa, cuidando de no violar ni transgredir derechos y garantías constitucionales y normas establecidas en los tratados internacionales ratificados por nuestro país y que forman parte, hoy día, de nuestro ordenamiento legal, de conformidad con el art.75 inc. 22 de la Constitución Nacional.

1- PRÓLOGO AL INSTRUCTIVO

De conformidad con el Código de Ética y la Ley- Nº10653, la competencia del Tribunal está limitada

a los arquitectos matriculados en el CAPSF, por lo que previamente a cualquier instancia procesal debe requerirse al Directorio Superior Provincial -si el profesional está matriculado en la Provincia de Santa Fe- sus datos personales completos, su número de matrícula, el domicilio real y legal que tiene constituido ante el CAPSF y si está habilitado para el ejercicio profesional o, en su defecto, en qué categoría revisite. Asimismo, deberá requerirse ante la autoridad de aplicación si mantiene deudas de aportes profesionales al CAPSF con el objeto de determinar si el mismo está suspendido o no. El Tribunal, seguidamente de la lectura de la denuncia, juzgará si los hechos o actos denunciados tienen más de cinco años de ocurridos, contados a partir de la fecha de recepción de la citada denuncia, en cuyo caso deberá aplicar el art.87 inc. f de la Ley N°10653.

2- DE LA DENUNCIA INTERPUESTA

Radicada la denuncia, ésta deberá ser presentada por escrito de conformidad con el art.20 y deberá estar firmada por el denunciante, aclarando su apellido y nombre, sus datos personales completos y el domicilio legal y real del mismo (art.28). Asimismo, deberá establecer en forma concisa la denuncia y acompañar conjuntamente con su presentación todas las pruebas de las que pueda valerse para fundar sus dichos y en forma clara la petición solicitada y la disposición legal que entiende e invoca como controvertida por el profesional denunciado. La denuncia que no cumpla con dichos requisitos deberá ser rechazada por no ajustarse al presente instructivo. La presentación podrá contar con patrocinio letrado.

3- DE LA NOTIFICACIÓN AL PROFESIONAL DENUNCIADO

La notificación deberá efectuarse cumpliendo las pautas del art.23 del Código de Ética, acompañando copias certificadas de la denuncia y de conformidad

con el art.32 del citado Código, y dentro del término establecido en su inc. f. y su correlativo art.87 de la Ley 10653.

4- DE LA PRESENTACIÓN DEL PROFESIONAL DENUNCIADO.

Se ajustará a lo dispuesto por el art.33. De no presentarse y declarado rebelde, se le deberá designar un defensor de la lista de matriculados de distrito al que pertenezca en los términos del citado artículo.

5- DE LA APERTURA A PRUEBA

Se ajustará a lo establecido por los arts.34, 35, 36 y 37 del Código de Ética, debiéndose designar las audiencias respectivas con una antelación suficiente para salvaguardar la comparecencia personal de las partes o el ejercicio de la defensa que corresponda, y deberá notificarse al domicilio constituido por las partes con una antelación no menor de cinco (5) días hábiles.

6- CUESTIÓN DE PURO DERECHO

Si la cuestión controvertida fuera de puro derecho, es imprescindible correr vista al Asesor Jurídico del CAPSF para que emita dictamen dentro de los diez (10) días hábiles, debiendo acompañarse la vista con fotocopias certificadas de todas y cada una de las actuaciones.

7- DE LA INTERVENCIÓN DEL ASESOR JURÍDICO DEL CAPSF

En todas las cuestiones que se declaren de puro derecho, se ajustará a lo dispuesto ut-supra, y en todas las instancias previas al dictado de la sentencia se deberá correr vista al Asesor Jurídico para que efectúe el control de constitucionalidad.

8- DE LA NOTIFICACIÓN DE LA SENTENCIA

El Tribunal deberá notificar de la sentencia y/o resolución al matriculado en el domicilio denunciado, en caso de haber comparecido, o en el constituido en el respectivo distrito, en caso de rebeldía, en los términos establecidos en el art.87 inc. e de la Ley 10.653 y disposiciones del Código de Ética. Transcurrido el término establecido por la ley y el Código de Ética para las apelaciones y/o impugnaciones, el Tribunal deberá dar cuenta al Directorio Superior Provincial, precisando: a) si la referida sentencia está firme y, en consecuencia, corresponde que el Directorio Superior Provincial ejecute la misma (art.45 de la última parte Código de Ética), b) si fue apelada y/o recurrida, c) si la sentencia estableciera la absolución del imputado. Las comunicaciones cursadas por el Tribunal de Ética al Directorio Superior Provincial deberán efectuarse con copia de la sentencia y de la respectiva notificación remitida al profesional matriculado.

9.- SOBRE LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL PARA SUSPENDER LA SENTENCIA HASTA TANTO EXISTA FALLO JUDICIAL

Una situación que se ha planteado por parte de algunos profesionales de la arquitectura sometidos a un proceso ante el Tribunal de Ética como consecuencia de una demanda judicial incoada por un comitente es que los plazos y procedimientos fijados por el Estatuto de Ética no se compadecen ni tienen correlación con los códigos procesales civiles, comerciales, laborales y/o penales.

Ello implica, en los hechos, que el arquitecto queda con una sentencia en suspenso en el ámbito del Tribunal de Ética hasta tanto el tribunal judicial resuelva sobre el fondo de la cuestión. En algunos casos, lo expuesto le genera al profesional una notoria injusticia y afecta su dignidad. Se sabe inocente, se presume

como tal mientras no exista sentencia judicial pero su buen nombre y honor, su competencia o idoneidad profesional queda a merced de un proceso sine die que juzga arbitrario e incluso eventualmente puede responder a una conducta dolosa del comitente.

La comunicación social y sus medios alternativos tienen una enorme influencia y conduce, a veces, a notorias injusticias en las que la única forma de frenarlas es con la decisión final de una absolución o condena judicial. Cuando se demora, el denunciado mantiene una sospecha que mientras se mantenga la incertidumbre, lo afecta.

En mi interpretación, el profesional denunciado frente a una situación como la expuesta, podría solicitar al Tribunal de Ética, transcurridos los plazos que fija el estatuto, el dictado de la resolución y éste disponer en la correspondiente sentencia, en su parte resolutive, que dictado el fallo en el ámbito judicial, el Tribunal de Ética podría eventualmente abrir la causa si el contenido de la misma lo justificara.

20. LAS PENALIDADES DEL REGLAMENTO DE EDIFICACIÓN

Cuando nos referimos a las penalidades en el ejercicio profesional, las mismas aparecen transcritas en el Código de Ética, en la propia Ley 10653 y en el Reglamento de Edificación de cada ciudad o comuna.

La ausencia de disposiciones en comunas y municipios hacen que las correspondientes administraciones adopten diferentes temperamentos, muchos de los cuales conspiran con el principio de legalidad, dado que el profesional ignora cuáles son las normas que le son aplicables.

Hemos tomado en cuenta para el análisis del presen-

te capítulo las disposiciones del Código de Ética, la Ley 10653 y el Reglamento de Edificación de la ciudad de Rosario actualizado al 2010.

1.- PAUTAS CONTENIDAS EN EL REGLAMENTO DE EDIFICACIÓN

A.- En materia de RESPONSABILIDAD PROFESIONAL, el apartado 2.3.1 dispone que: “Las personas que intervengan en las obras serán directamente responsables de las fallas técnicas y constructivas, como asimismo de los daños a terceros que pudieran producirse, de acuerdo con la función o funciones que les correspondan, según lo determinado en el expediente municipal”.

Es interesante la conclusión porque avanza positivamente morigerando la responsabilidad extensa que tipifica el Código Civil. Refiere a las “personas”, es decir que puede ser cualquiera de los involucrados en el proceso constructivo. Dispone “de acuerdo con la función o funciones que le correspondan”, de tal manera que no hace descansar exclusivamente en el arquitecto por su extensa responsabilidad en la conducción técnica.

B.- Faculta y delega atribuciones a la DIRECCIÓN GENERAL DE OBRAS PARTICULARES y su personal para efectuar las inspecciones en la forma que estime conveniente, con el objeto de verificar si la obra se realiza de acuerdo con los documentos convenidos en el expediente municipal y con las normas constructivas que sean una garantía de permanencia y seguridad. La falta de estas inspecciones o la no comprobación de fallas por la Dirección General de Obras Particulares no atenúa ni elimina las responsabilidades de los profesionales, constructores e instaladores. A tal efecto, el apartado 2.3.3 autoriza a los inspectores municipales el libre acceso de entrada a las obras durante las horas de trabajo y podrán ordenar su suspensión. De negársele la entrada al inspec-

tor, hará constar la negativa con el testimonio de un agente de policía o de dos testigos, en un acta labrada de inmediato, a fin de solicitar la realización de la inspección y aplicar las penalidades que correspondan, sin perjuicio de paralizar las obras con la fuerza pública.

En caso de suspensión de obra, el diligenciamiento de las actuaciones posteriores deberá ser realizado por ambas partes en el plazo de 72 (setenta y dos) horas.

En caso de paralización de la obra, con el auxilio de la fuerza pública, le cabe la facultad de realizar clausuras de fincas o locales en casos urgentes, cuando las condiciones de estabilidad y de conservación de los inmuebles constituyan un evidente peligro para la integridad física de los moradores o transeúntes y/o cuando en una obra se haya cometido una infracción, que por su magnitud, características e importancia implique -de proseguir su desarrollo- lesión para los intereses de la comuna o los particulares.

El procedimiento se transcribe en el citado apartado.

C.- Cuando los inspectores municipales tengan la presunción fundada de la existencia de VICIOS OCULTOS DE OBRAS (apartado 2.3.4), pueden exigir su descubrimiento para realizar la verificación correspondiente.

D.- El reglamento impone la carga de la PRESENTACIÓN tanto del PROFESIONAL A CARGO COMO DEL CAPATAZ toda vez que el inspector municipal lo pida, con determinación de hora al efecto. La citación será hecha, con anticipación no menor de 3 (tres) días, por carta certificada, telegrama, cédula o constancia en obra sobre la documentación aprobada. Para el cumplimiento de la citación habrá una tolerancia de media hora. En todas las obras, durante las horas de trabajo, habrá un capataz o en su defecto una perso-

na representante del constructor o instalador.

E.- En CASOS DE SINIESTROS, en construcciones existentes o en obras en construcción, la Dirección General de Obras Particulares podrá intervenir ordenando la realización de las obras necesarias que restablezcan las condiciones de seguridad del edificio. En caso de que el propietario o el constructor no efectúe inmediatamente los trabajos, la Dirección General podrá realizarlos por cuenta de aquellos.

F.- La DEMOLICIÓN DE LAS OBRAS EN CONTRAVENCIÓN, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan, es una facultad que la Municipalidad podrá ordenar, parcial o totalmente, que haya sido construida en contravención a lo dispuesto en el presente Reglamento. Se notificará al constructor, o en su defecto al propietario, acordando un plazo para la demolición. Vencido ese plazo sin haberse dado cumplimiento, se procederá a demoler con los elementos de la Dirección de Conservación de Edificios dependiente de la Dirección General de Arquitectura y por cuenta del infractor.

G.- Las SANCIONES Y SUS CLASES se graduarán según la naturaleza o gravedad de la falta y de acuerdo con los antecedentes del infractor. La imposición de penalidades no releva a los afectados del cumplimiento estricto de las disposiciones en vigencia, o sea la corrección de las irregularidades que lo motivaron. Cuando en este Reglamento no se especifique una determinada sanción, se aplicará por analogía alguna de las establecidas en este capítulo.

Al respecto, se han establecido diferentes CLASES DE PENALIDADES en el apartado 2.4.2, de acuerdo con el siguiente criterio: a) apercibimiento, b) multa, c) suspensión en el uso de la firma, d) eliminación definitiva del registro de firmas.

El apercibimiento se aplica por: a) no tener en la obra

los documentos aprobados, b) no dar aviso de comienzo de obra, c) solicitar inspección de trabajos no realizados, d) no concurrir a una citación en obra.

La multa se impone por: a) efectuar en obras autorizadas ampliaciones o modificaciones, conforme con las disposiciones de este Reglamento, pero sin notificar previamente a la Dirección General de Obras Particulares, b) efectuar en obras autorizadas -o no trabajos en contravención con el Reglamento de Edificación, en especial los que se refieren a retiro de línea, zona jardín, zona afectada, altura mínima, sin perjuicio de su demolición, si se considera necesario por razones de urbanismo o seguridad pública, c) iniciar obras sin permiso, ya sean nuevas de ampliación o de modificación de obras autorizadas, d) impedir el acceso a las fincas a los inspectores en funciones, e) no cumplir la intimación de construir o reparar cercos o veredas, f) no colocar valla o si ésta existiera y no se ajustase a las disposiciones reglamentarias. No dejar en condiciones transitables la parte libre de la vereda, g) no colocar letrero de obra, o si existiera y no se ajustara a lo prescripto, h) cuando se hubieren aplicado más de tres apercibimientos en una obra, las infracciones de lo dispuesto en este Reglamento se penalizarán con una multa variable, según sean las irregularidades que la motivaron y el monto total municipal de la obra, sin perjuicio de los accesorios que correspondan a cada una de ellas. Si la multa se hace efectiva con afectación del depósito de garantía, no se podrá iniciar o presentar planos de obras nuevas hasta tanto no se reintegre su importe. La multa se aplicará como sanción por cada infracción. Si la infracción no se corrigiera, se aplicará la suspensión en el uso de la firma, i) la no instalación del sistema de protección de redes para la ejecución de trabajos en altura o la falta de aprobación del sistema colocado por la Dirección de Obras Particulares.

La suspensión en el uso de la firma se aplica: a) por cada cinco multas aplicadas en el término de 1 año

y consideradas en conjunto: 3 meses, b) por no acatar una orden escrita de paralización de trabajos: 3 a 6 meses, c) por utilizar materiales de mala calidad que afecten a la seguridad e higiene: 3 meses a 2 años, d) por consignar en los planos datos falsos: 3 meses a 2 años, e) por grave negligencia o dolo de los profesionales o empresas firmantes del expediente de obra o por no actuar del modo establecido en este Reglamento: 1 a 3 años, f) cuando se produzcan derrumbes parciales o totales por deficiencias en los cálculos o en la construcción: 1 a 5 años, g) cuando se efectúen trabajos de importancia en contravención del presente Reglamento: 1 a 5 años. Si el profesional responsable de la obra fuera reincidente en este tipo de irregularidades se aplicará una suspensión en el uso de la firma por 10 años, h) cuando se compruebe la falsificación de firma, sin perjuicio de la responsabilidad legal que pudiera sobrevenir: 5 años, i) cuando se compruebe prestación de firma de cualquiera de los que intervinieren en la obra: 5 a 10 años.

Muchos se interrogan en torno al alcance y significado de la suspensión de la firma. ¿Qué significa?

La suspensión de la firma significará la prohibición de presentar planos, construir o instalar nuevas obras hasta tanto la pena sea cumplida. Sin embargo, se podrá continuar el trámite de los expedientes iniciados antes de la aplicación de la pena, así como las obras con permiso concedido. No obstante, cuando la suspensión que se aplique sea por un año o más, podrá llevar como accesoria para el profesional afectado su eliminación de todas las obras en que intervenga o que estén a su cargo, iniciadas o con permiso concedido.

Cuando el profesional hubiera dado lugar a repetidas suspensiones de firma o en cuya intervención se hubiera constatado mala fe o faltas graves, la Dirección General de Obras Particulares elevará las actuaciones a la Subcomisión del Morfología y Régi-

men Edificio de la Comisión Asesora del Plan Director para eliminarlo definitivamente de los registros de profesionales, constructores o instaladores.

El reglamento establece la obligación de notificar a los Colegios respectivos cuando se resuelva la eliminación del registro de firmas. Lo expuesto es un retroceso en relación a las pautas dispuestas anteriormente en las que se exigía que la decisión fuera adoptada en forma conjunta por la Dirección General de Obras Particulares y las autoridades del Colegio respectivo. La sanción es severa y un accionar abusivo lesiona principios esenciales dado que frente al derecho constitucional de trabajar, la sanción administrativa avanza sobre el juez natural e incluso sobre el debido proceso sustantivo y material.

En la legislación anterior, de lo actuado por la Municipalidad, debía darse cuenta al Colegio Profesional y éste podrá comunicarlo al Tribunal de Ética a sus efectos y en los casos en que la suspensión de firma supere los dos (2) años. El Reglamento autorizaba y reconocía un recurso ante el intendente, exponiendo sus derechos dentro de los diez (10) días de notificado de dicha resolución, debiendo resolverse dentro de los treinta (30) días, previo dictamen de la Dirección General de Obras Particulares.

En la Ley 10653, los artículos 15 y 16 regulan la suspensión y cancelación de la matrícula. Omitimos considerar en el presente capítulo cuando el propio profesional requiere la suspensión por motivo de un viaje al exterior por varios años o la cancelación que requiere un profesional para jubilarse. Nos vamos a limitar a verificar los casos en que la ley contempla como criterios ajenos a lo expuesto precedentemente.

Son causas de suspensión: la existencia de las incompatibilidades previstas en esta ley. Mientras subsistan, las enfermedades físicas o mentales que inhabiliten

temporalmente para el ejercicio profesional. Mientras duren, las sanciones que se apliquen al arquitecto, conforme a lo dispuesto en la presente ley, por el lapso de tiempo de las mismas, por estar sometido a proceso criminal por hechos o actos relacionados con el ejercicio profesional.

Son causas para la cancelación de la matrícula profesional: las enfermedades físicas o mentales que inhabiliten definitivamente para el ejercicio profesional, la condena por sentencia firme, por hecho y actos que configuren delitos y estén relacionados con el ejercicio profesional y la inhabilitación profesional dispuesta judicialmente. Mientras dure, las suspensiones por más de un mes en el ejercicio profesional, dispuestas por el tribunal de Ética y Disciplina del Colegio, cuando se hubieren aplicado en más de tres oportunidades.

Transcurridos dos (2) años desde el cumplimiento de la tercera suspensión a la que aludimos más arriba o tres (3) años de cumplida la pena o inhabilitación, el profesional podrá solicitar una nueva inscripción en la matrícula que sólo se concederá si media previo dictamen favorable del Tribunal de Ética y Disciplina del Colegio.

Por fin, la resolución de suspender o cancelar la matrícula profesional será facultad exclusiva del Directorio Superior del Colegio Provincial y recurrible únicamente en sede judicial, ante la Cámara Penal de Rosario.

21. REGLAMENTO DE CONCURSOS DE ARQUITECTURA Y URBANISMO:

INCOMPATIBILIDADES

Dentro de las normas generales del “Reglamento

de Concursos de Arquitectura y Urbanismo”, se autoriza por delegación del CAPSF, a los Colegios de Distrito, con jurisdicción en el lugar de la obra o tarea: a elaborar preconvencios, integrar los jurados, determinar el monto de premios, establecer y definir la futura relación “arquitecto-comitente”.

Ello nos lleva a concluir que los miembros de la Mesa Ejecutiva del Directorio de los Colegios de Distrito tienen incompatibilidad general para presentarse en los concursos.

El art.15 del citado reglamento enumera a los profesionales de la arquitectura que tienen incompatibilidades:

- a) Quien desempeñe funciones ejecutivas en los organismos gubernamentales.
- b) Quien hubiera intervenido en la confección del programa y aquel que tenga relación laboral con Secretarías, Organismos, Direcciones, Departamentos del Promotor que hayan intervenido en la gestión del concurso.
- c) Los integrantes del D.S.P. y de la Mesa Ejecutiva del Colegio de Distrito organizador.
- d) No podrán inscribirse los Jurados, sus socios, colaboradores habituales y sus familiares en primer grado de consanguinidad o afinidad (salvo lo establecido en el art.22, el cual dispone: el Asesor se puede inhibir en dos ocasiones, y en un mismo año, mediante contestación fehaciente cuando fuera convocado).
- e) Quien mantenga deuda de cuotas colegiales y/o aportes o esté cumpliendo sanciones previstas en el Código de Ética.
- f) Quien tuviere vinculación o colaboración profesional con la Asesoría, salvo lo establecido por el

art.25, al cual me remito.

Las incompatibilidades mencionadas NO SON ABSOLUTAS. La norma dispone: “salvo expresa disposición del D.S.P., no podrán participar de un concurso”. Quiere decir que con autorización del DSP podrían eventualmente participar.

El art.16 es muy importante en el tema que nos ocupa, habida cuenta de que establece una limitación al eventual y futuro participante, obligando al mismo a comunicar su incompatibilidad relativa al D.S.P., con el objeto de que se aparte el miembro del Jurado, Asesor, miembro de la Mesa Ejecutiva del D.S.P. y/o del Distrito organizador o patrocinador del Concurso.

En el caso de que el arquitecto actúe como “Jurado”, la inhabilitación debe realizarse por escrito y con antelación (art.25).

CAPITULO 4

DE LA EJECUCIÓN DE OBRA

22. CARTEL DE OBRA

El Reglamento de Edificación, por imperio de la Ordenanza 7420/02 y 8247/08, ha establecido la obligación de colocar letrero frente a una obra, previo “permiso de edificación”, que contenga:

- El nombre, diploma o título, matrícula y domicilio de profesionales y empresas, con sus respectivos representantes técnicos que intervengan con su firma en el expediente de permiso.

- El número de expedientes de edificación y la fecha de concesión del permiso
- Los datos catastrales.
- Los indicadores urbanísticos (distrito urbano, índices edilicios y alturas máximas y mínimas).
- La superficie del terreno.
- Las superficies máximas y mínimas edificables.
- La superficie computable para índice.
- El uso previsto.
- El nombre, título, matrícula y domicilio del/los profesionales RESPONSABLES DE HIGIENE Y SEGURIDAD que intervenga/n con su firma en el expediente (Incorporado por Ord. N° 8.247/08)
- Nombre y domicilio de la Aseguradora de Riesgo del Trabajo por la cual se encuentran asegurados los trabajadores que trabajen permanente o transitoriamente en la obra (Incorporado por Ord. N° 8.247/08).

El letrero exigido al frente de una obra puede contener el nombre de los asesores técnicos que intervien-

gan con su firma en el expediente de permiso.

El letrero al frente de una obra no debe contener abreviaturas, inscripciones, iniciales o siglas ambiguas, nombre de personas sin especificación de función alguna o que se abroguen diplomas o títulos profesionales no inscriptos en las matrículas, ni leyendas que a juicio de la Dirección se presten a confusión. En tales casos, se intimará la inmediata corrección de la leyenda impugnada bajo apercibimiento de efectuarse por administración a costa de los profesionales que intervengan en el expediente de edificación.

23. EL LIBRO DE OBRA ELECTRÓNICO

La ejecución de una obra presume un proceso que requiere un adecuado mecanismo de comunicación con todos los agentes involucrados en la misma. A la relación comitente-proyectista, director de obra, representante técnico, empresa constructora, se le debe sumar la que se vincula con los capataces y albañiles, proveedores de materiales, oficios, inmobiliarias, inversionista, agentes bancarios, autoridad de aplicación, colegios profesionales, áreas municipales, urbanizadores, responsables en higiene y seguridad, etc.

Algunas de las situaciones planteadas tienen un adecuado reglamento y un conjunto de pautas a las que las partes se sujetan, conociendo sus efectos. Sin embargo, el proceso constructivo es complejo por la cantidad de factores que muchas veces colisionan por un inadecuado mecanismo de comunicación, originando conflictos que repercuten en el avance de obra.

Un instrumento adecuado para la comunicación de todos los protagonistas durante el extenso proceso constructivo lo constituye el “LIBRO DE OBRA”, que originariamente no era otra cosa que un cuaderno con

hojas triplicadas, de diferente color, previamente foliado y firmado por el comitente y conjuntamente por el responsable de la dirección de la obra y el conductor técnico, en el que se asentaban todas las novedades. Ambos debían rubricar la comunicación y recepción y en la que se emitían las órdenes, pautas, materiales requeridos, omisiones efectuadas, croquis a mano alzada que tradujeran la resolución intentada de un espacio físico o modificaciones o alteraciones al proyecto original, autorizado o sugerido por las partes.

En la actualidad, el “LIBRO DE OBRA” puede formalizarse electrónicamente por medio de correos. Es importante e imprescindible que en la encomienda las partes fijen sus respectivos domicilios electrónicos como válidos y expresamente en alguna de las cláusulas de la convención se determine la composición del “LIBRO DE OBRA ELECTRÓNICO” y el compromiso de concentrar todas las comunicaciones a través de ese medio. Cada uno de los protagonistas del proceso constructivo puede almacenar en su propia computadora o correo los antecedentes de la obra. Sin dicho requisito el libro de obra electrónico y la dirección del correo pierden su eficacia probatoria.

El libro de obra sigue siendo un instrumento privado, que se ha fijado y convenido en la encomienda, constituyendo un relevante medio de comunicación que delata el avance de obra y la transparencia de la ejecución, válido para ser presentado judicialmente, habida cuenta de que constituye un documento privado firmado por las partes.

Constituye, además, un documento eficaz en el que se consignan los requerimientos de materiales, la fecha de su remisión, el encargado de su recepción, las cantidades entregadas, las objeciones que puedan surgir en la calidad de la mercadería e incluso el costo de los presupuestos de plaza.

Frente a la incomunicación o la imposibilidad de con-

tactarse con la fluidez que el avance de obra exige, este libro se transforma en una adecuada herramienta que facilita la ejecución proyectada y evita los trastornos propios que en toda construcción se padecen, a veces, sencillamente por la inexistencia de un medio de comunicación.

24. VARIACIONES INTRODUCIDAS AL PROYECTO CONVENIDO

Cualquiera sea el sistema de contratación, el constructor no puede variar el proyecto ya aceptado sin autorización escrita del comitente y del autor del proyecto, como consecuencia de la propiedad intelectual que mantiene.

Sin embargo, el CCC introduce una excepción: si las modificaciones son necesarias para ejecutar la obra conforme a las reglas del arte y no hubiesen podido ser previstas al momento de la contratación. En ese caso, el Código impone únicamente la necesidad de comunicar inmediatamente las modificaciones al comitente, con indicación de su costo estimado. Interpretado que debe comunicar también al autor del proyecto y éste mantiene las facultades de modificarlo y adaptarlo.

Si las variaciones implican un aumento superior a la quinta parte del precio pactado, el comitente puede extinguirlo comunicando su decisión dentro del plazo de diez (10) días de haber conocido la necesidad de la modificación y su costo estimado. En este caso no son aplicables para el comitente las disposiciones del art.1261 del CCC.

Un elemento que constituye una grave lesión a los derechos del proyectista y la propiedad intelectual sobre su obra se configura en el CCC al disponer que el comitente puede introducir variantes al proyecto

siempre que no impliquen cambiar sustancialmente la naturaleza de la obra.

Precisamente, la frase “no impliquen cambiar sustancialmente la naturaleza de la obra” es fuente de potenciales litigios debido a que las partes deberían discernir el alcance de dicha frase y lo más probable es que dicha interpretación termine siendo judicial.

Puede ocurrir que las variaciones del proyecto impliquen una erogación presupuestaria en la que comitente y constructor no coincidan en sus valores. Las diferencias a falta de acuerdo se fijan judicialmente.

25. DEBERES Y OBLIGACIONES

1.- ANÁLISIS PREVIO A LA CONSULTA

A los efectos de analizar la responsabilidad del arquitecto es importante conocer primero si la actividad desarrollada y encomendada está limitada al anteproyecto, proyecto, dirección de obra y/o la conducción técnica; esta última vinculada a la construcción de la obra propiamente dicha. En segundo lugar, precisar si la encomienda constituye un contrato de obra o de servicios, según se haya prometido un resultado o no. En tercer lugar, si existe encomienda de trabajo, contrato o algún documento que acredite “prima facie” las obligaciones que asumieron las partes o, en su defecto, por haber omitido el documento escrito deben vincularse situaciones de hechos que demuestren la relación sometida a análisis. Como vemos, es necesario, previo a cualquier análisis, someter los elementos de hecho o documentales que han sido relatados o adjuntos en la consulta al “test de prueba” que delate la respuesta a los interrogantes recién señalados.

2.- CONTRATO DE OBRA O DE SERVICIOS

2.a. El proyecto constituye un contrato de obra: la obligación de entregar un anteproyecto o proyecto de una tarea a ejecutar constituye un contrato de obra, dado que el profesional se obliga a entregar a su comitente un resultado, material o intelectual, un conjunto de planos que delate el modo que ha resuelto una idea, una encomienda que debe ser autosuficiente y eventualmente interpretada por cualquier otro profesional a los fines de su ejecución. Es un contrato consensual en el que la legislación no requiere formalidad especial alguna para acreditar la existencia de la encomienda profesional, pues en tales contratos rige el principio de libertad e informalidad que expresamente implica que cuando no se designa forma para algún acto jurídico, los interesados pueden usar las formas que juzgaren convenientes de modo que puede ser celebrado por escrito, verbalmente o incluso en forma tácita, y el juzgador puede admitir elementos de convicción, testigos y/o presunciones.

Es cierto que el trabajo profesional no se presume gratuito, pero no es menos cierto que frente a la opción de suscribir o no una encomienda, la primera opción es la más apropiada en tanto adopta mecanismos de transparencia y morigerar la potencial litigiosidad.

El proceso constructivo está subordinado a constantes incertidumbres como consecuencia de los numerosos factores que inciden en el mismo.

La voluntad del comitente, arquitecto y constructor es procurar, en el menor plazo posible, la ejecución de la obra proyectada. Sin embargo, la morosidad de los trámites municipales, la falta de provisión de los materiales, la inflación, los eventuales conflictos sindicales, las demoras de los oficios en el cumplimiento de sus obligaciones o el clima son cultivo de conflictos en el dilatado proceso constructivo.

Una encomienda puede prevenir e incluso establecer mecanismos que habiliten una eficaz solución a cada uno de los desafíos.

Una consulta permanente del profesional se vincula con la dificultad de acreditar la elaboración de un anteproyecto o proyecto que ha consensuado verbalmente con el comitente y entregado. El comitente o responsable del encargo no acepta o aprueba el trabajo elaborado, negándose a reconocer honorarios profesionales. La jurisprudencia de los tribunales ha reconocido que “cuando se trata de gestiones o tratativas o no mediere la aceptación del anteproyecto o su aprobación por el comitente, igualmente sobreviene el derecho a la retribución de los honorarios devengados, acorde con las circunstancias y los hechos que hubieren sido acreditados en forma concreta”. Es que, de todos modos, se estaría en presencia de preliminares a la formación del contrato mismo, gestiones y trabajos que indefectiblemente deben concretarse en la práctica y constituyen los “pourparlers”, cuya ruptura configuraría un caso de responsabilidad precontractual que daría lugar a responder por el daño causado y el lucro cesante. (CN-Civ, Sala A, Octubre 25/1996, Peralta Urquiza, Jorge c/Conindar San Luis SA, en LL 1997-E-873).

2.b. La Dirección de Obra y la Representación Técnica son obligaciones de servicio: la dirección de obra y/o la representación técnica es un contrato de servicios dado que no prometemos un resultado, sino una actividad profesional independientemente de su eficacia. La representación técnica reconoce una excepción: cuando se contrata la ejecución de una obra “llave en mano” y el profesional asume mucha función y la de constructor, está prometiendo realizar una obra material.

3.DE LAS OBLIGACIONES QUE ASUMEN LAS PARTES

3.a. Del tiempo establecido o tácitamente presumido: si el arquitecto se obligó a hacer o prestar algún servi-

cio, debe ejecutarlo en un tiempo propio y del modo que fue consensuado entre las partes. Es decir, que el tiempo fijado en la encomienda debe respetarse.

Frente a contingencias que demoran la obra, la suspenden, paralizan o se extiende por sucesivas ampliaciones no contempladas en el proyecto originario, se debe documentar la prórroga del plazo y comunicarla en lo posible en el libro de obra o a través de algún medio fehaciente.

Sugerimos evitar fijar plazos determinados de cumplimiento (seis meses, doce meses, etc.) y sí utilizar frases como “dentro de los doce meses, dentro de los 18 meses”. Cuando no se ha convenido el tiempo en que debe ser concluida la obra, se presume que el empresario constructor debe concluir la en “el que razonablemente corresponda”, según la calidad o índole de la obra.

La determinación del plazo es un factor esencial del contrato y, sin embargo, es permanentemente subestimado por el constructor. Invoca prórrogas que no han sido establecidas en el contrato o imputa al clima el factor de la demora sin verificar que el régimen de lluvia se ha modificado sustancialmente en nuestra región, argumento que cede a la naturaleza de “hecho fortuito”.

3.b. Del cumplimiento personal que asume el profesional o la posibilidad de delegar funciones: en el contrato de obra, imaginemos un proyecto, el arquitecto es contratado por sus calidades y antecedentes y ha prometido un resultado. La relación tiene generalmente carácter “intuitu personae”. Existe un componente vinculado a la calidad o jerarquía del profesional.

El fallecimiento del profesional extingue el contrato excepto que el comitente acuerde continuarlo con sus colaboradores y/o socios. En el caso de que el

fallecimiento sea del comitente, el contrato no se extingue excepto que se haga imposible o inútil la ejecución de la obra.

En el contrato de servicios, la tarea puede ser ejecutada por otro (la supervisión de una obra, la compra de materiales, la contratación de mano de obra, suscripción de pólizas de seguro, los trámites administrativos ante el Colegio o la Municipalidad). La ley lo admite y autoriza, dado que la cualidad personal no es un elemento distintivo y esencial de la relación contractual, a no ser que la persona obligada hubiese sido elegida para hacerlo por su arte o cualidad personal. En este caso, el profesional no puede exonerarse del cumplimiento de la obligación ofreciendo satisfacer los perjuicios e intereses. También puede ser resuelto el contrato por abandono de obra o por falencia del empresario.

Una situación particular que es motivo de numerosas consultas se presenta cuando se ha recepcionado la obra y surgen vicios aparentes u ocultos. El comitente pretende su reparación, pero se resiste a que dichas tareas sean ejecutadas por el mismo profesional o contratista.

En materia de obligaciones “si pudiere ser ejecutado por otro, el comitente podrá ser autorizado a ejecutarlo por cuenta del profesional, por sí o por un tercero o solicitar los perjuicios e intereses por la inejecución de la obligación”.

3.c. Encomienda de cumplimiento imposible: el propietario ha adquirido un inmueble y éste no tiene final de obra. El vendedor ejecutó la vivienda sin supervisión técnica, omitiendo la visación colegial y los trámites municipales y/o comunales. El comprador/propietario/comitente contrata a un profesional con el objeto de reciclar la misma, introducir algunas modificaciones importantes y simultáneamente regularla ante el municipio. El arquitecto expone ante

la autoridad de aplicación que el anterior propietario no ha cumplido con las pautas del reglamento de edificación y ha verificado, mensura mediante, que se ha excedido en la cantidad de metros cuadrados construidos en la zona. Todo ello implica que la encomienda asumida mantiene vicios que hacen imposible su concreción.

En este caso, la encomienda comprometida entre el comitente y el profesional resulta de imposible ejecución, sin culpa del profesional, y la misma queda extinguida para ambas partes. El comitente deberá abonar la tarea parcial ejecutada por el profesional.

Si la obligación fuere de no hacer y la omisión del hecho resultare imposible sin culpa del profesional, o si éste hubiese sido obligado a ejecutarlo, la obligación se extingue igualmente a lo señalado precedentemente. Si la imposibilidad fuere por culpa del profesional, estará obligado a satisfacer al comitente los perjuicios e intereses.

3.d. ¿El constructor y su representante técnico pueden modificar el proyecto aprobado? El Código Civil vigente hasta agosto de 2015 disponía en su art.1633 bis que “el empresario no podrá variar el proyecto de la obra sin permiso por escrito del dueño (y nosotros agregábamos sin autorización del autor del proyecto), pero si el cumplimiento del contrato exigiera esas alteraciones y ellas no pudieren preverse al tiempo en que se concertó, deberá comunicarlo inmediatamente al propietario, expresando la modificación que importe sobre el precio fijado. A falta de acuerdo, deberá resolverlo el juez. Si no fuere posible destruir lo que se hubiese hecho, el comitente/propietario tendrá derecho a pedir los perjuicios e intereses que le trajere la ejecución del hecho”.

En la actualidad, conforme lo hemos expuesto en el presente texto, se impone el art.1264 del nuevo Código Civil y Comercial (CCC) que expresamente dispo-

ne que “cualquiera sea el sistema de contratación, el contratista no puede variar el proyecto ya aceptado sin autorización escrita del comitente, excepto que las modificaciones sean necesarias para ejecutar la obra conforme a las reglas del arte y no hubiesen podido ser previstas al momento de la contratación”. La necesidad de tales modificaciones debe ser comunicada inmediatamente al comitente con indicación de su costo estimado. Si las variaciones implican un aumento superior a la quinta parte del precio pactado, el comitente puede extinguirlo comunicando su decisión dentro del plazo de diez (10) días de haber conocido la necesidad de la modificación y su costo estimado. El comitente puede introducir variantes al proyecto siempre que no impliquen cambiar sustancialmente la naturaleza de la obra.

Nuestra crítica:

El análisis de la disposición parte de asumir su aplicación tanto a contratos de obra como de servicios. El principio dispone que el constructor no puede modificar el proyecto ya aceptado, excepto autorización escrita del comitente. Es decir que el CCC autoriza a lesionar la propiedad intelectual del profesional delegando en el comitente dicha facultad. Ahora bien: si las modificaciones son necesarias para ejecutar la obra “conforme a las reglas del arte” y no hubiesen sido previstas al momento de la contratación, la facultad de modificar el proyecto está en cabeza del constructor (?).

Seguidamente el CCC establece un procedimiento de comunicación fehaciente entre comitente y constructor. El constructor debe comunicar el costo estimado de las modificaciones propuestas. Si el valor de las mismas supera la quinta parte parte del precio pactado para la ejecución del total del proyecto, el comitente puede (es una cláusula opcional, el legislador omite decir “debe”) extinguir el contrato siempre que lo comunique fehacientemente dentro del plazo

de diez (10) días de haber conocido la modificación y el costo estimado.

La norma no se agota en lo expuesto: habilita al comitente a introducir variantes al proyecto “siempre que no impliquen cambiar sustancialmente la naturaleza de la obra” (?). El epílogo de la norma introduce otro interrogante: ¿cómo debemos interpretar el alcance del concepto “cambiar sustancialmente la naturaleza de la obra”?

Obra en ruina o impropia para su destino:

El constructor de una obra realizada en inmueble destinada por su naturaleza a tener larga duración responde al comitente y al adquirente de la obra por los daños que comprometen su solidez y por los que la hacen impropia para su destino. La responsabilidad se extiende al conductor técnico o representante técnico de la obra y es concurrente:

- a) a toda persona que vende una obra que ella ha construido o ha hecho construir si hace de esa actividad su profesión habitual;
- b) a toda persona que, aunque actuando en calidad de mandatario del dueño de la obra, cumple una misión semejante a la de un contratista;
- c) según la causa del daño, al subcontratista, al proyectista, al director de la obra y a cualquier otro profesional ligado al comitente por un contrato de obra de construcción referido a la obra dañada o a cualquiera de sus partes.

Sobre la responsabilidad del constructor y del profesional por vicio del suelo y/o de los materiales:

El constructor y el profesional sólo se liberan si prueban la incidencia de una causa ajena. No es causa ajena el vicio del suelo, aunque el terreno pertenezca al

comitente o a un tercero, ni el vicio de los materiales, aunque no sean provistos por el contratista.

Para que sea aplicable la responsabilidad, el daño debe producirse dentro de los diez (10) años de aceptada la obra.

Nulidad de la cláusula de exclusión o limitación de la responsabilidad:

Toda cláusula que dispensa o limita la responsabilidad prevista para los daños que comprometen la solidez de una obra realizada en un inmueble destinado a larga duración o que la hacen impropia para su destino, se tiene por no escrita; es decir es nula de nulidad absoluta.

Del conocimiento del Reglamento de Edificación y las ordenanzas respectivas:

Dijimos que no es excusa la ignorancia de la ley. El Código de fondo expresamente dispone que el constructor, los subcontratistas y los profesionales que intervienen en una construcción están obligados a observar las normas administrativas y son responsables, incluso frente a terceros, de cualquier daño producido por el incumplimiento de tales disposiciones

26. SOBRE LA TUTELA PREVENTIVA

A.- Sobre la SUSPENSIÓN del cumplimiento y la FUERZA MAYOR: en las encomiendas, cuando las partes deben cumplir simultáneamente obligaciones (el profesional entrega la obra y el comitente el precio), una de ellas puede suspender el cumplimiento de la prestación hasta que la otra cumpla u ofrezca cumplir (art.2031 CCC).

B.- Sobre la llamada TUTELA PREVENTIVA: una de las partes de la encomienda puede suspender su propio cumplimiento si sus derechos sufriesen una grave amenaza de daño porque la otra parte ha sufrido un menoscabo significativo en su aptitud para cumplir o en su solvencia. La suspensión queda sin efecto cuando la otra parte cumple o da seguridades suficientes de que el cumplimiento será realizado.

27. IMPOSIBILIDAD DE EJECUCIÓN DE LA PRESTACIÓN SIN CULPA. DISTINTAS SITUACIONES

Se presentan diferentes soluciones:

A.- Si la ejecución de una obra o su continuación se hace imposible por causa no imputable a ninguna de las partes, el contrato se extingue.

El contratista y, por consiguiente, el profesional en la dirección de obra o en la ejecución técnica tiene derecho a obtener una compensación equitativa por la tarea efectuada. Si las partes no se ponen de acuerdo en la cuantificación, deberá requerirse judicialmente.

B.- Si la obra ha padecido importantes desmoronamientos y/o deterioros antes de su entrega, autoriza a cualquiera de las partes a dar por extinguido el contrato, siempre y cuando sean consecuencia de caso fortuito.

Sin embargo, el CCC contempla la siguiente situación:

B.1. Si el constructor provee los materiales y la obra se realiza en el inmueble del comitente, el constructor tiene derecho a que se le devuelva el valor de los materiales y una compensación equitativa por la tarea ejecutada.

B.2. Si la causa de la destrucción o del deterioro es por la mala calidad o la utilización de materiales inadecuados, no se debe la remuneración pactada aunque el constructor haya advertido oportunamente esa circunstancia al comitente.

B.3. Si el comitente ha sido intimado fehacientemente por el constructor a la recepción de la obra y éste está en mora en su recepción, al momento de su destrucción o deterioro, debe la remuneración pactada.

28. SOBRE LOS VICIOS APARENTES, REDHIBITORIOS Y OCULTOS

A) VICIOS APARENTES: al suscribirse el acta de recepción definitiva, la obra es “aceptada” por el comitente y ello implica que se extingue la responsabilidad del constructor y el arquitecto por vicios aparentes, pero no de los vicios no ostensibles u ocultos.

Conforme al CCC, los vicios aparentes, ostensibles u ocultos se extinguen con la recepción definitiva (la recepción provisoria no es “aceptación”).

B) VICIOS REDHIBITORIOS: son los defectos que hacen a la cosa impropia para su destino por razones estructurales o funcionales, o disminuyen su utilidad a tal extremo que, de haberlos conocido, el adquirente no lo habría adquirido o el comitente no hubiera aceptado la entrega o su contraprestación hubiese sido significativamente menor.

Las partes pueden por vía contractual considerar que un defecto es vicio redhibitorio en los siguientes casos:

a) ciertos defectos específicos, aunque el adquirente debiera haberlos conocido;

b) si se garantiza la inexistencia de defectos o cierta calidad de la cosa transmitida, aunque el adquirente debiera haber conocido el defecto o la falta de calidad;

c) si el fabricante de un determinado material o el comerciante otorga garantías especiales (art.1052 CCC).

El constructor y el profesional de la construcción se eximen de dicha responsabilidad si el comitente conoció o debió haber conocido mediante un examen adecuado de las circunstancias del caso la existencia del vicio que ha consentido y le es imputable.

En el ejercicio de la profesión, la situación expuesta se presenta en los procesos de ampliación y reforma de inmuebles con cierta antigüedad que mantienen un vicio estructural. El comitente es advertido y a pesar de ello exige la ejecución de la tarea.

C) VICIOS OCULTOS: son aquellos vicios no ostensibles al momento de la recepción; en consecuencia no cabe ni corresponde legalmente denunciarlos. El comitente debe denunciarlo expresamente dentro de los sesenta (60) días de manifestados. El incumplimiento de ese plazo extingue la responsabilidad excepto que el constructor o el profesional de la construcción hayan conocido o debido conocer la existencia de los defectos.

La responsabilidad por defectos ocultos -que no causan ruina, como en el caso de las cosas inmuebles-caduca cuando transcurren tres (3) años desde que la recibió el comitente.

Es interesante señalar que el mencionado plazo puede ser aumentado convencionalmente, pero no reducido. Algunas empresas utilizan la ampliación de la garantía por vicios ocultos como pautas de publicidad.

¿Cuáles defectos ocultos se excluyen de la responsabilidad?

- a) los defectos del bien que el adquirente conoció o debió haber conocido mediante un examen adecuado a las circunstancias del caso al momento de la adquisición, excepto que haya hecho reserva expresa respecto de aquéllos (si reviste características especiales de complejidad y la posibilidad de conocer el defecto requiere cierta preparación científica o técnica. Para determinar esa posibilidad se aplican los usos del lugar de entrega);
- b) los defectos del bien que no existían al tiempo de la adquisición. La prueba de su existencia incumbe al adquirente, excepto si el transmitente actúa profesionalmente en la actividad a la que corresponde la transmisión.

¿Cuál es el plazo para denunciar la existencia del defecto oculto?

La denuncia debe hacerse dentro de los sesenta (60) días de haberse manifestado. Si el defecto se manifiesta gradualmente, el plazo se cuenta desde que el adquirente pudo advertirlo. El incumplimiento de esta carga extingue la responsabilidad por defectos ocultos, excepto que haya conocido o debido conocer la existencia de los defectos.

¿Cuándo caduca la responsabilidad por defectos ocultos?

En el caso de inmuebles, cuando transcurren tres (3) años desde que la recibió. Estos plazos pueden ser aumentados convencionalmente.

D) OBRAS EN RUINA O IMPROPIA PARA SU DESTINO: el constructor y responsable de una obra realizada en inmueble destinada por su naturaleza a tener larga duración responde al comitente y al adquirente

de la obra por los daños que comprometen su solidez y por los que la hacen impropia para su destino, excepto que el constructor y/o responsable de la obra pruebe la incidencia de una causa ajena. Al respecto, persiste un interesante debate doctrinario entre quienes interpretan que la “incidencia ajena” no alcanza al vicio de suelo y al vicio de los materiales. Es decir, son inexcusables dichos vicios para el constructor y/o el representante técnico y quienes sostenemos que un estudio de suelo efectuado por otro profesional diferente al representante técnico y al constructor y/o defectos en los materiales que el comitente conoce y acepta en forma fehaciente eximen la responsabilidad del constructor y del profesional a cargo por “incidencia ajena” (*).

El plazo de caducidad para que el daño se produzca y nazca la responsabilidad sigue siendo de diez (10) años de “aceptada” la obra; el plazo de prescripción es de un año.

(*) El ejemplo más común se expone con los llamados “ladrillos vistos” en las encomiendas por administración. El arquitecto se resiste a utilizar determinados materiales por la salinidad de los mismos. El comitente insiste en su colocación aduciendo limitaciones presupuestarias. De acreditarse los extremos por carta documento, correo electrónico o constancia notarial, interpreto que existe “incidencia ajena”.

E) SOBRE LA EXTENSIÓN DE LA RESPONSABILIDAD: son responsables concurrentes de los supuestos mencionados los que venden una obra que construyeron o han hecho construir, si hacen de esa actividad su profesión habitual; el mandatario del dueño de la obra que cumple una misión semejante a la de un contratista; según la causa del daño, el subcontratista, el proyectista, el director de la obra y cualquier otro profesional ligado al comitente por un contrato de obra de construcción referido a la obra dañada o a cualquiera de sus partes.

En el nuevo CCC no se prevé la acción directa de los subcontratistas o empleados del contratista contra el dueño de la obra, a diferencia del Código Civil de Vélez Sarsfield que lo establecía en su art.1645.

29. LA RECEPCIÓN DE LA OBRA

Es importante documentar tanto el inicio como la recepción de la obra.

Sugerimos que la encomienda establezca el inicio de los deberes y obligaciones de las partes a partir de la formalización de la misma, pero el inicio de las obras se fije a partir del permiso de edificación; fecha desde la cual comenzará el plazo de edificación.

Al finalizar la obra y sin perjuicio de que el certificado del “final de obra” se dilate, sugerimos formalizar la recepción de la obra por el comitente. Debe tenerse presente que la recepción sin reserva alguna hace presumir la inexistencia de vicios aparentes y la calidad adecuada de la cosa. Así lo establece expresamente el art.747 del CCC, el cual dispone: “Cualquiera de las partes tiene derecho a requerir la inspección de la cosa en el acto de su entrega. La recepción de la cosa por el acreedor hace presumir la inexistencia de vicios aparentes y la calidad adecuada de la cosa, sin perjuicio de lo dispuesto sobre la obligación de saneamiento en la Sección 4ª, Capítulo 9, Título II del Libro Tercero”.

La recepción puede ser provisoria, en cuyo caso el documento debe consignar un plazo de treinta (30), sesenta (60) días o noventa (90) días corridos para la recepción definitiva. Dicho plazo puede ser automático; es decir, se cumple con su simple transcurso o requerir de un nuevo documento que lo transforme en definitivo. El comitente analiza el comportamiento de la obra ejecutada con la finalidad de verificar hipotéticos vicios ocultos y aparentes.

La recepción puede ser definitiva y así debe constar en el acta de recepción. Frente a dicha modalidad, el comitente tiene el derecho a la inspección, previa a la recepción. Ahora bien: la obra se considera aceptada cuando el comitente recepciona la obra sin reserva alguna y ello hace presumir la inexistencia de vicios aparentes y la calidad adecuada de la cosa.

Si se trata de vicios que no afectan la solidez ni hacen la obra impropia para su destino, no se pactó un plazo de garantía ni es de uso otorgarlo, aceptada la obra, el contratista, proyectista, director de obra y conductor técnico:

- a) queda libre de responsabilidad por los vicios aparentes;
- b) responde de los vicios o defectos no ostensibles al momento de la recepción, con la extensión y en los plazos previstos para la garantía por vicios ocultos.

Si reiteramos la importancia de las actas de inicio y recepción es por la inveterada costumbre de los constructores y profesionales de omitir suscribir las entre las partes. ¿Es importante? Por supuesto.

Se suscribe una encomienda en la que el comitente y el director de obra/representante técnico acuerdan ejecutar la obra en un plazo de doce (12) meses. El trámite ante el Colegio tardó por imperio de la pandemia quince (15) días corridos y el trámite municipal para el permiso de obra cuarenta (40) días corridos. En el interín, el arquitecto exige un estudio de suelo previo al inicio de la obra convencido de que el terreno carece de buena compactación. Lo cierto es que de los doce (12) meses fijados para la ejecución de la obra, ahora el plazo se ha reducido a nueve (9) meses aproximadamente.

Para que ello no ocurra, deben suscribir en la enco-

mienda el siguiente texto: “La obra se ejecutará dentro del plazo de doce (12) meses contados desde la fecha del acta de inicio de obra que las partes se obligan a suscribir una vez conferidos el permiso de edificación y los materiales y mano de obra estén a disposición del constructor para el inicio del proceso constructivo”.

En las consultas profesionales se han expuesto diferentes hechos que traducen conductas negligentes que se pueden evitar. Analicemos algunos hechos:

El profesional constructor ha ejecutado el 95% de la obra encomendada. El comitente quiere habitarla. No existe final de obra y están pendientes detalles de terminación.

La situación expuesta impone suscribir un acta de recepción de obra individualizando el porcentaje ejecutado, describiendo las terminaciones pendientes y que la decisión de habitarla es voluntad del comitente.

Otro caso: la obra se ha finalizado. El certificado de final de obra está pendiente en razón de que no se han abonado los aportes finales de honorarios requeridos por el Colegio y la Caja y sin cuya acreditación la municipalidad se abstiene de otorgar. La carga de dichos aportes en la encomienda se ha impuesto al comitente y éste solicita ingresar en la misma y simultáneamente plazo para el pago de los aportes.

Es importante suscribir el acta de recepción de obra consignando que el comitente recibe de conformidad la obra, cuyo certificado municipal se entregará una vez que el comitente haga efectivo los aportes finales, fijando un plazo de sesenta (60) días corridos para su cancelación.

Debe tenerse presente, conforme lo señalamos más arriba, que la “aceptación” de la obra hace presumir la inexistencia de vicios aparentes y la calidad adecuada de la obra (art.747 del CCC) por parte del comitente/

propietario. La obra aceptada en la que no se prevé el plazo de garantía, extingue la responsabilidad del contratista por los vicios aparentes que no afectan la solidez ni hacen la obra impropia para su destino.

Concluida la obra, el constructor, eventualmente su representante técnico, está obligado a entregarla al comitente. Sugerimos documentar su recepción elaborando un acta en la que se consigne el día y hora en que la misma se formaliza, quienes concurren al acto y la representación que detentan. Puede suscribirse un acta de recepción provisoria de la obra por un plazo de sesenta (60) días corridos, transcurridos los cuales sin que existan objeciones notificadas fehacientemente, se considera definitiva. La recepción se considera provisional y no hace presumir aceptación e incluso en la recepción provisoria de la obra puede establecerse que transcurrido un plazo determinado, las partes, previa constatación, formalizarán otra acta en la que podrán individualizar los vicios aparentes que delate la obra y un plazo para su reparación o compensación en dinero.

El ACTA DE RECEPCIÓN DE OBRA es fundamentalmente una sucinta descripción del estado de la obra que se entrega. Constituye un elemento trascendente y que da la posibilidad de incorporar conjuntamente con el acta cortes, croquis, planos y fotografías que grafiquen en forma clara y precisa el estado de la ejecución de la obra propiamente dicha.

El acta de recepción es un documento vital en materia constructiva porque la fecha de la misma implica el nacimiento de derechos y obligaciones de las partes y las responsabilidades por vicios aparentes y ocultos de los actores involucrados en la construcción.

Por otra parte, la recepción normalmente hace nacer para el profesional que ejecutó la obra el derecho a percibir el saldo de los honorarios profesionales que pudiera haber convenido.

En las encomiendas, generalmente se pauta entre las partes suscribir dos actas de recepción: una provisoria y otra definitiva. La primera es la que consigna la recepción inicial que queda sujeta a una razonable verificación del comitente sobre el comportamiento de la obra y en la que es preciso determinar el plazo. Generalmente, el periodo de sesenta (60) días corridos o tres (3) meses calendarios juega como un lapso razonable. Al cabo de dicho plazo, se impone el acta de recepción definitiva en la que el comitente, que ha verificado y observado el comportamiento de los elementos en obra, aprueba la recepción, generando mayores seguridades en las relaciones contractuales ligadas a la construcción.

Cuando el empresario/constructor entrega la obra al comitente, éste procederá a su verificación y, en su caso, a su aprobación; es decir, al examen de la misma para comprobar si la obra fue ejecutada conforme a las cláusulas contractuales y a la ley del arte.

En el contrato de ejecución de la obra, la entrega de ésta, aún efectuada sin anomalías aparentes y aceptada sin reparos u objeción alguna, no extingue definitivamente las obligaciones de los contratistas, sujetos a las responsabilidades por deficiencia por vicio de los materiales u ocultos que pudieren sobrevenir.

La verificación consiste en un conjunto de operaciones materiales dirigidas a examinar y, por lo tanto, comprobar si la obra ha sido ejecutada conforme a los términos contractuales. Constituye, en suma, operaciones preferentemente técnicas que examinan las estipulaciones contractuales a fin de poder emitir juicio sobre la obra.

La tarea de asesoramiento al comitente en la citada verificación es una obligación del director de obra, quien, durante el proceso de la misma, ha participado en representación del comitente, extendiendo los certificados y verificando el avance de la misma. El

documento que certifique la recepción constituye un importante elemento probatorio y evita mayores complicaciones en el futuro para todas las partes involucradas en la obra.

Los arquitectos han subestimado el acta de recepción y han optado en muchas oportunidades por las recepciones tácitas que se reconocen en la habitabilidad u ocupación de hecho que hace el comitente o los compradores del comitente “empresario-constructor”, que imponen una incertidumbre a la relación, perjudicial para todas las partes.

Es conveniente suscribir siempre al finalizar la ejecución de una obra la mencionada acta, dado que su confección constituye un elemento de prevención de conflictos y su recepción un factor importante a partir del cual comienzan a contarse los plazos de caducidad y prescripción.

Es importante suscribir siempre las llamadas “Actas de Recepción de Obra”, sobre todo en casos en que se entregue la obra y no se expida, por diferentes circunstancias, el certificado de “final de obra”. Son numerosas las consultas efectuadas por arquitectos que después de entregar la obra y demorar la expedición del certificado de “final de obra” por haber omitido el pago de los aportes definitivos, el comitente sin supervisión técnica, amplía, reforma, o modifica el proyecto originario.

30. SOBRE LA IMPORTANCIA DE ACTA DE PARALIZACIÓN DE OBRA

¿Por qué es importante suscribir con el comitente un acta de “paralización de obra”?

Frente a la situación económica-financiera que padece nuestro país, la industria de la construcción se

ha visto paralizada de nuevos emprendimientos o en la prosecución de los que se estaban ejecutando. Ello tiene directa relación con la planificación de los inversores y consecuencias devastadoras para los arquitectos. Las obras proyectadas paralizadas provocan en el profesional de la arquitectura dos consecuencias:

- a) la determinación anual de la categoría de matrícula que deciden adoptar para el año pertinente en esta provincia. Los arquitectos optan para ello como consecuencia de la obra abierta, la condición de “Profesional Habilitado”, dado que tienen expedientes en trámite ante este Colegio o en dependencias municipales y/o comunales, con permisos de obra habilitados;
- b) al omitir la formalización de una “Acta de Paralización de Obra”, manifestando la voluntad unilateral del comitente de paralizar la obra, implica para el arquitecto que conduce la obra la responsabilidad excluyente frente al: abandono de obra, robo de material, daños, derrumbe y/o ruina total y parcial de la obra en ejecución, accidentes de terceros, etc.

El arquitecto matriculado es responsable frente a una obra en ejecución, ora por responsabilidad civil, ora por la calidad y mantenimiento de los materiales, ora por la relación frente a terceros, ora por la exigencia de su condición de depositario de la obra, ora por el cumplimiento de disposiciones impuestas por el Código de edificación, etc. Todo ello justifica mecanismos documentales que permitan y autoricen en el marco de la ley vigente morigerar sus efectos.

¿Qué disponen las Resoluciones del CAPSF?

En todo expediente iniciado y en ejecución ante el Colegio, el comitente y profesional matriculado pueden disponer la “Paralización de la Obra”. El matricu-

lado deberá presentar dentro del expediente en trámite la respectiva “Acta de Constancia” denunciando la paralización y consiguiente suspensión de ejecución de la Conducción Técnica/ Dirección de Obra, suscrita con el comitente, en la que éste manifiesta su voluntad de paralizar la obra.

¿Debe informarse a la municipalidad o comuna de la citada paralización?

Sí. En la mencionada acta deberá consignar la firma y sello de recepción de la autoridad comunal y/o municipal que correspondiere a efectos de acreditar la notificación dentro del expediente de “permiso de edificación”.

¿Existe un modelo de acta sugerido para determinar la paralización de obra?

El siguiente modelo describe tentativamente un acta de paralización de obra que puede ser modificado. El mismo se describe a continuación:

En la ciudad de....., a losdel mes de del año, entre el comitente Sr./es.....
....., con domicilio constituido a todo efecto, en de la lo-
calidad de, por una parte como COMITENTE y el/los Arq./s.....
con domicilio constituido a los efectos de la presente Acta en de la localidad de ..
....., conviene formalizar la presente Acta de Constancia sobre “Paralización y consiguiente
suspensión de ejecución de la Conducción Técnica/ Dirección de Obra”, efectuada en el día de la fecha en
el inmueble ubicado en de esta Provincia y que fuera oportunamente
ingresado ante el CAPSF por Expte. N°, y ante la Municipalidad/ Comuna de
., bajo el N°....., Permiso de Edificación N°....., y de conformidad con el siguiente compromiso
que las partes se obligan a respetar:

1. El comitente, en virtud de razones personales, ha decidido unilateralmente la suspensión y consiguiente paralización de obra por el término de..... meses a partir de la fecha, renovables en forma automática y por un período igual al establecido en el presente, y hasta tanto se notifique al profesional en forma fehaciente, la reanudación de la obra o se formalice entre las partes una nueva acta de reanudación de obra.
2. El Arquitecto, en razón de la decisión unilateral adoptada, podrá efectivizar en forma provisoria ante el CAPSF y la Caja de Previsión Social de los Profesionales de la Ingeniería y dentro de los treinta (30) días corridos a contar de la presente Acta, los aportes que proporcionalmente correspondan de conformidad al avance de obra, pudiendo reclamar los honorarios que proporcionalmente tenga como acreencia en la misma proporción. En caso de que comitente y profesional no se pongan de acuerdo en el porcentaje del avance de obra, el visador técnico del CAPSF, con jurisdicción en el lugar, podrá determinarlo a pedido de cualquiera de las partes, conformando su apreciación un laudo arbitral, siendo inapelable la pauta establecida.
3. Durante la suspensión de las obras, el comitente se obliga a la cobertura de un seguro que desobliga y deslinda al arquitecto de cualquier tipo de responsabilidad por el mantenimiento y conservación de la obra y frente a cualquier reclamo laboral por la suspensión de la misma y/o accidentes y/o enfermedades profesionales tuteladas por la legislación vigente que eventualmente pudiere ocurrir durante el plazo de suspensión y paralización de obra. El deterioro que la obra padezca durante la suspensión no será oponible al profesional y el comitente asumirá la responsabilidad frente a terceros por todo el tiempo que consagra la ley de fondo, incluso si, como consecuencia de dicho deterioro, la prosecución de la obra generara responsabilidades para el constructor y/ o director técnico por vicio de la cosa.
4. En oportunidad de formalizarse y suscribirse la presente acta, se procederá a realizar una constatación por parte del profesional en la que se precisará el estado del avance de obra, lo efectivamente ejecutado y las tareas pendientes. Dicho documento deberá ser firmado por ambas partes y se incorporará como anexo al presente. El profesional se podrá valer de fotografías, las cuales deben ser individualizadas y firmadas por ambas partes. Copia del anexo debe acompañarse ante la autoridad de aplicación y será documento válido para ser presentado en sede administrativa y/o judicial.
5. Igualmente, el comitente asume las obligaciones de cumplir todas las disposiciones del Código de Edifica-

ción en cuanto a cerramiento, vallado, etc.

6. Las partes se obligan a presentar copia de la presente acta y su anexo suscripta por ambos dentro de los diez (10) días de la fecha señalada precedentemente ante la municipalidad/comuna de..... y ante el Colegio de Distrito..... de la jurisdicción que corresponda la obra.

7. Las partes se obligan a notificar fehacientemente el reinicio de las obras a las autoridades de aplicación, municipalidad o comuna y ante el Colegio de Distrito de la jurisdicción que corresponda la obra, para ser incorporadas a los respectivos expedientes en curso.

8. A todo efecto, las partes declaran que frente a cualquier conflicto que pudiere surgir en la ejecución, cumplimiento y/o interpretación de la presente acta se obligan a someterse a MEDIACIÓN como etapa previa y obligatoria a cualquier reclamo judicial.

9. Las partes declaran como competentes los Tribunales Ordinarios de y fijan sus domicilios a todo efecto en los señalados precedentemente.

En prueba de conformidad, previa lectura y ratificación se firman cuatro (4) ejemplares de un mismo tenor y a un solo efecto, en el lugar y fecha mencionada con anterioridad.

31. EL DESISTIMIENTO DE LA EJECUCIÓN DE LA OBRA

El dueño de la obra puede desistir de la ejecución de ella por su sola voluntad, aunque haya comenzado su ejecución, indemnizando al profesional todos sus gastos, trabajo y utilidad que pudiera obtener por el contrato (art.1261 CCC).

Si no se ponen de acuerdo comitente y arquitecto en la cuantificación indemnizatoria, deberá cualquiera de las partes concurrir a sede judicial y requerir del juez el cálculo indemnizatorio. Él podrá reducir equitativamente la utilidad a reconocer si la aplicación estricta de la norma condujera a una notoria injusticia.

Es decir, que el comitente puede desistir de la obra una vez formalizada la encomienda y antes de su ejecución o durante la ejecución de la misma, abonando

al profesional contratado una compensación razonable. De no ponerse de acuerdo en el monto de dicha compensación, cualquiera de las partes se puede presentar ante el juez para solicitar que éste lo fije de acuerdo a las pautas establecidas en el contrato, el avance de obra ejecutado y la expectativa de las partes. El desistimiento de la obra no constituye, en sentido estricto, un incumplimiento contractual, sino el ejercicio de una facultad discrecional con consecuencias indemnizatorias que están precisamente previstas en el Código Civil. Se trata de un derecho potestativo, pues no requiere expresión de motivos y puede ejercitarse en cualquier tiempo de orden legal, constituyendo una excepción a la intangibilidad de los contratos. La única obligación que genera es la de indemnizar los perjuicios que prevé la propia ley.

Si el arquitecto ha actuado con manifiesta despreocupación por la marcha de la obra, al dueño de la

misma le asiste el derecho de dejar sin efecto la encomienda. Las acciones que se hayan cumplido quedarán firmes y producirán, en cuanto a ellas, los efectos correspondientes. No ejecutada la prestación, el comitente o el profesional podrá requerir a quien no cumple la obligación pendiente en un plazo no inferior a quince (15) días, salvo que un pacto expreso estableciera uno menor, más los daños y perjuicios derivados de la demora. Transcurrido el plazo sin que la prestación haya sido cumplida, quedarán resueltas, sin más, las obligaciones emergentes del contrato con derecho para el dueño al resarcimiento de los daños y perjuicios. Contractualmente, el comitente y el arquitecto pueden pactar expresamente la posibilidad de resolver el convenio de producirse el incumplimiento de alguna obligación asumida. En este supuesto, la resolución se producirá de pleno derecho y surtirá efectos desde que la parte interesada lo comunique fehacientemente al domicilio constituido de la incumplidora su voluntad de resolver.

El Código de fondo determina que la parte que haya cumplido podrá optar por exigir a la incumplidora la ejecución de sus obligaciones más los daños y perjuicios. La resolución podrá pedirse aunque se hubiese demandado el cumplimiento del contrato, pero no podrá solicitarse el cumplimiento cuando se hubiese demandado la resolución del mismo.

Si el propietario contrató con un tercero la ejecución de la obra, es decir, la continuidad en la conducción ejercida por el profesional oportunamente contratado, dicha encomienda importó un desistimiento unilateral del dueño con referencia a la primitiva encomienda. Frente al desistimiento del dueño, sin haber intimado el cumplimiento de los trabajos que reputaba deficientes dentro del plazo de quince (15) días, bajo apercibimiento de rescisión del contrato, corresponden los apercibimientos de presumir el desistimiento. Así lo ha resuelto la Cámara Nacional Civil Sala F en los autos Chavat, Pablo c/Alvarez, Andrés

(La Ley, Doctrina Judicial N° 6, Boletín del 11/02/98).

Interrogantes que plantean los profesionales en la consulta y frente al tema propuesto:

A) ¿Cómo se calcula la indemnización?

Una de las maneras posibles es la siguiente: sobre los honorarios pautados por la totalidad de la encomienda, se procede de la siguiente manera: a) calcular el porcentaje del avance de obra efectivamente realizado y cuantificar los mismos en proporción al monto total pautado, b) sumar todos los gastos directos e indirectos abonados y comprometidos, c) sobre el porcentaje de obra no ejecutada, cuantificar el saldo de honorarios que hubiera correspondido y sobre éste calcular un 50% como indemnización.

B) ¿Si la ejecución es parcial y el comitente, sin previo aviso, designa un nuevo profesional?

Se presume que ha existido una resolución unilateral y habilita a la indemnización expuesta.

C) ¿Existe rescisión entre las partes de común acuerdo?

Deberán establecer en el convenio los criterios de la rescisión, los honorarios y la indemnización si así la acordaran.

D) ¿Frente a la renuncia unilateral del profesional, le cabe al comitente exigir la indemnización?

No. La ley únicamente lo contempla para el profesional por la expectativa creada y en razón de presumir que es la parte más débil de la relación contractual.

32. RESCISIÓN O RESOLUCIÓN DE LA ENCOMIENDA

1. Rescisión bilateral

El contrato puede ser extinguido por rescisión bilateral; es decir de mutuo acuerdo.

2. Extinción por declaración de una de las partes

El contrato puede ser extinguido total o parcialmente por la declaración de una de las partes, mediante rescisión unilateral, revocación o resolución, en los casos en que el mismo contrato o la ley le atribuyan esa facultad.

3. ¿Cuáles son las reglas que se aplican a la rescisión unilateral, revocación y la resolución ?

- a) Es preciso notificar en forma fehaciente a la otra parte. La comunicación debe ser dirigida por todos los sujetos que integran una parte contra todos los sujetos que integran la otra. Puede declararse en forma privada o demandar ante un juez;
- b) la parte a la que se le notifica la decisión puede oponerse a la extinción si, al tiempo de la declaración, el declarante no ha cumplido o no está en situación de cumplir la prestación que debía realizar para poder ejercer la facultad de extinguir el contrato;
- c) la rescisión unilateral y la revocación producen efectos solo para el futuro;
- d) la resolución produce efectos retroactivos entre las partes y no afecta el derecho adquirido a título oneroso por terceros de buena fe;
- e) si el contrato es extinguido total o parcialmente por rescisión unilateral, por revocación o por resolución, las partes deben restituir, en la medida

que corresponda, lo que han recibido en razón del contrato o su valor conforme a las reglas de las obligaciones de dar para restituir;

- f) si se trata de la extinción de un contrato bilateral: a) la restitución debe ser recíproca y simultánea, b) las prestaciones cumplidas quedan firmes y producen sus efectos en cuanto resulten equivalentes, si son divisibles y han sido recibidas sin reserva respecto del efecto cancelatorio de la obligación, c) para estimar el valor de las restituciones del acreedor se toman en cuenta las ventajas que resulten o puedan resultar de no haber efectuado la propia prestación, su utilidad frustrada y, en su caso, otros daños.

4. Resolución total o parcial

Una parte tiene la facultad de resolver total o parcialmente el contrato si la otra parte lo incumple. Pero los derechos de declarar la resolución total o la resolución parcial son excluyentes, por lo cual, habiendo optado por uno de ellos, no puede ejercer luego el otro. Para que se configure la resolución, el incumplimiento debe ser esencial en atención a la finalidad del contrato.

5. ¿Cuándo se considera “esencial” el incumplimiento?

- a) Cuando el cumplimiento estricto de la prestación es fundamental dentro del contexto del contrato;
- b) cuando el cumplimiento debe respetar determinados plazos en razón de ser condición del mantenimiento del interés del acreedor;
- c) cuando el incumplimiento priva a la parte perjudicada de lo que sustancialmente tiene derecho a esperar;
- d) cuando el incumplimiento es intencional;

e) el incumplimiento ha sido anunciado por una manifestación seria y definitiva del deudor al acreedor.

6. Cláusula resolutoria expresa

Las partes pueden pactar expresamente que la resolución se produzca en caso de incumplimientos genéricos o individualizados.

7. Cláusula resolutoria implícita

En los contratos bilaterales la cláusula resolutoria es implícita y exige:

- a) un incumplimiento esencial. Si es parcial, el incumplimiento debe afectar sustancialmente lo que razonablemente la parte tenía derecho a esperar en razón del contrato;
- b) que el deudor esté en mora;
- c) que el acreedor emplace al deudor, bajo apercibimiento expreso de la resolución total o parcial del contrato, a que cumpla en un plazo no menor de quince (15) días, excepto que de los usos o de la índole de la prestación resulte la procedencia de uno menor.

8. Frustración de la finalidad

La frustración definitiva de la finalidad del contrato autoriza a la parte perjudicada a declarar su resolución, si tiene su causa en una alteración de carácter extraordinario de las circunstancias existentes al tiempo de su celebración, ajena a las partes y que supera el riesgo asumido por la que es afectada.

9. La imprevisión por “onerosidad sobreviniente”

La teoría de la imprevisión tiene un importante desarrollo en nuestro país como consecuencia de la histó-

rica e impredecible situación económica.

EL CCC no es ajeno a ello y ha ratificado la disposición que mantenía en el anterior Código de fondo por vía de modificaciones legislativas y precedentes judiciales.

Si en una encomienda de ejecución diferida o permanente la prestación a cargo de una de las partes se torna excesivamente onerosa por una alteración extraordinaria de las circunstancias existentes al tiempo de su celebración, sobrevinida por causas ajenas a las partes y al riesgo asumido por la que es afectada, ésta tiene derecho a plantear extrajudicialmente o pedir ante un juez, por acción o como excepción, la resolución total o parcial del contrato o su adecuación.

Igual regla se aplica al tercero, a quien le han sido conferidos derechos o asignadas obligaciones, resultantes del contrato, y al contrato aleatorio si la prestación se torna excesivamente onerosa por causas extrañas a su álea propia.

10. Rescindir y resolver, en el ámbito de la arquitectura legal, no han sido interpretados como sinónimos

Rescindir es dejar sin efecto la vigencia de una encomienda con acuerdo entre comitente y profesional. Resolver, en cambio, es una decisión unilateral del comitente o del profesional.

El “Manual de Procedimientos” establecido por el CAPSF y que puede ser consultado en la página web www.capsf.org.ar refiere a la “Rescisión y/o Resolución de Dirección de Obra /Conducción Técnica”, disponiendo que:

- 1) Cuando un arquitecto “rescinda” la encomienda de Dirección de Obra y/o Conducción Técnica, presente el formulario adjunto que se incorpora como

Anexo 8, el pago de los aportes por honorarios correspondientes al avance de obra y adjunte la misma como documento digital al expediente;

- 2) Cuando un arquitecto “resuelva” la encomienda de Dirección de Obra y/o Conducción Técnica, por decisión unilateral de una de las partes, acompañe el formulario adjunto como Anexo 9, juntamente con fotos que demuestren el avance de la obra y fotocopia de una carta documento enviada entre las partes. Además, debe adjuntarlo al expediente como documento digital y realizar el pago de los aportes por honorarios por el avance de obra correspondiente.

En caso de haber convenido y liquidado los aportes del CAPSF al 4%, debe reingresar la liquidación correspondiente con el avance de obra declarado y corresponde adoptar el aporte al CAPSF del 5%. El profesional, para su resguardo, puede adjuntar una planilla con el avance de la obra. La presentación que

el profesional realiza ante el CAPSF es a los efectos de formalizar la recepción con fecha y firma del empleado actuante para luego proseguir con la presentación ante el municipio o comuna respectiva. En ambos casos, los profesionales deberán adjuntar como documento digital el comprobante de comunicación ante la comuna o el municipio. Estos expedientes serán colocados en “Estado 4 = Liq. Completa”. Corresponderá “Estado 9 = Liq. Definitiva” cuando se acredite que todas las tareas y roles profesionales obligatorios hayan sido convenidos y abonados, si se trata de profesionales del CAPSF. En el caso de que los profesionales pertenezcan a otros colegios, sólo verificará el departamento de Visación que las tareas hayan sido convenidas. Para ello se deberá adjuntar plano sellado por otro colegio o certificado de aportes o liquidaciones selladas, etc. (RESOLUCIÓN D.S.P. DEL C.A.P.S.F. N° 385/08 del 23/06/08)

ANEXOS DOCUMENTALES:

1. RESCISIÓN/RESOLUCIÓN DE TAREAS PROFESIONALES

El COMITENTEy el ARQUITECTO..... Matrícula N°, RESCINDEN LA ENCOMIENDA PROFESIONAL de PROYECTO - CONDUCCIÓN TÉCNICA - DIRECCIÓN DE OBRA (tachar lo que no corresponda) en la propiedad de ubicada en la calle N°..... entre la calle y la calle, Sección n°....., Manzana n°....., Lote n°....., Catastro n°....., de la ciudad de; N° de Expediente en Colegio de Arquitectos

Las partes acuerdan que se ha ejecutado a la fecha un de avance de obra de%, manifestando que hasta el momento se han cumplido con las siguientes tareas:
.....
.....

2. DESIGNACIÓN DE UN NUEVO PROFESIONAL

El Arq. Matrícula N°..... Designado por el COMITENTE....., para ejecutar la tarea consistente en....., que ha ingresado ante el CAPSF bajo número de expedienteen fecha.....assume la encomienda reconociendo un avance de obra depor ciento, firmando de común acuerdo al pie de la nota, junto con el comitente y el profesional anterior.

3.- RENUNCIA DEL ARQUITECTO A LA TAREA PROFESIONAL ENCOMENDADA

El ARQUITECTO..... Matrícula N°, RENUNCIA A LA ENCOMIENDA PROFESIONAL de CONDUCCION TÉCNICA - DIRECCIÓN DE OBRA (tachar lo que no corresponda) en la propiedad de ubicada en la calle N°..... entre la calle y la calle, Sección n°....., Manzana n°....., Lote n°....., Catastro n°....., de la ciudad de; N° de Expediente en Colegio de Arquitectospropiedad del Sr.....

A tal efecto, declara que se ha ejecutado a la fecha un avance de obra de%, manifestando que hasta el momento se han cumplido con las siguientes tareas, adjuntando las fotografías que acreditan los extremos invocados:

4. RESOLUCIÓN DE LA TAREA PROFESIONAL ENCOMENDADA

El ARQUITECTO..... Matrícula N°, RESUELVE DEJAR SIN EFECTO LA ENCOMIENDA PROFESIONAL de CONDUCCIÓN TÉCNICA - DIRECCIÓN DE OBRA (tachar lo que no corresponda) en la propiedad de ubicada en la calle N°..... entre la calle y la calle, Sección n°....., Manzana n°....., Lote n°....., Catastro n°....., de la ciudad de; N° de Expediente en Colegio de Arquitectospropiedad del Sr.....

A tal efecto, declara que se ha ejecutado a la fecha un avance de obra de%, manifestando que hasta el momento se han cumplido con las siguientes tareas, adjuntando las fotografías que acreditan los extremos invocados(adjuntar fotografías).

Asimismo, ha notificado al comitente.....en el domicilio legal que tiene constituido en la encomienda de trabajo, mediante CD que adjunta en copia certificada al presente, solicitando se incorpore.

33. LA MEDIACIÓN, EL ARBITRAJE Y OTROS MEDIOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN LA CONSTRUCCIÓN

1) INTRODUCCIÓN:

El proceso constructivo involucra a muchos sujetos: comitente, fideicomisos, inversores, proyectista, director de obra, calculista, conductor técnico, yesero, carpintero, plomero, terceros contratados, subcontratados, electricista, higiene y seguridad, inspectores municipales, proveedor de materiales, bancos, colegios profesionales, dibujantes, albañiles, sindicatos, Secretaría de Trabajo, abogados, contadores, ART, médicos, pintores, empresas subcontratadas, diseñadores, comercialización, inmobiliarias y un etétera que parece infinito.

Imaginar que el proceso tiene un comienzo y un final sin sobresaltos en una Argentina impredecible parece una utopía.

En la experiencia de muchos años de ejercicio profesional siempre surgen alcances e interpretaciones diversas. Algunas de ellas se concilian; otras se resuelven con un costo importante. Y existen aquellas en que las pretensiones o la tozudez de alguna de las partes involucradas judicializa el hecho y paraliza la obra.

A veces las dificultades son previas a la obra. Se profundizan en tanto y en cuanto no se logran soluciones adecuadas que contengan los diferentes intereses de las partes.

Una de las grandes limitaciones son los plazos de ejecución, que en la obra casi siempre son perentorios. A ello se suma que las interrelaciones que mantienen las partes en la construcción derivan y se condicionan de tal forma que el conflicto de una arrastra a otra etapa.

Factores que hacen a la observación, el análisis, los elementos sociológicos, la psicología de sus protagonistas, la legislación, los usos y costumbres, la demanda del mercado, el déficit en la oferta edilicia, los intereses de cada uno de los sectores, el poder sindical, el lobby empresarial, juegan un papel de vital importancia.

Una de las formas que hemos adoptado para resolver conflictos es impulsar la “mediación en la construcción”, consecuencia directa que surge a partir de la propia experiencia de todos estos años.

Los sujetos activos en el proceso constructivo y también los abogados han adoptado mecanismos alternativos por el descontento con las maneras tradicionales de operar los conflictos. La “litigio-negociación”, antigua mezcla de proceso adjudicatario y de negociación no asistida y tradicionalmente utilizada como alternativa válida para la resolución de conflictos, está dando pie a una serie de otras herramientas para evitar y resolver controversias.

En el sector de la construcción, probablemente uno de los más dinámicos y permanentes en nuestro país, una suma de actores, protagonistas con distintos alcances e interrelacionados entre sí, han verificado que la mediación como alternativa para la resolución de conflictos se ha transformado en uno de los medios más eficaces para prevenir y resolver importantes situaciones que diariamente se producen en esa área.

Téngase presente que en la construcción, amén de la relación comitente-profesional (arquitecto, ingeniero, maestro mayor de obra, etc.), surgen distintos roles como proyectista, calculista de estructura, director de obra, representante técnico, conductor técnico, albañiles, proveedores, diferentes oficios (carpintero, plomero, gasista, ascensorista, etc.).

Frente al proyecto de una obra determinada, las partes

asumen la necesidad de abordar distintos ítems que, de por sí, son terreno fértil de disputas y en consecuencia mediables como alternativa para posibilitar la solución del conflicto: la duración del trabajo, el número de personas que interactúan, las variables condiciones de trabajo, los nuevos sistemas de entrega, la responsabilidad profesional, la interrelación de los “oficios” en los llamados “edificios inteligentes” y la influencia del clima en los plazos presuntivos de entrega.

2) LA MEDIACIÓN EN LA CONSTRUCCIÓN

La demanda social, el mercado inmobiliario y la competencia han alentado a los actores involucrados en la construcción a buscar medios alternativos para la solución de sus disputas.

La mediación, las juntas de revisión, los arbitrajes no obligatorios, la utilización de mecanismos de “mini-juicios” y la designación de asesores imparciales que actúan como consejeros constituyen los nuevos medios alternativos de resolución de disputas en el área de la construcción.

La mediación, como proceso privado e informal en el que las partes en disputa son asistidas por una o más terceras partes neutrales para intentar resolver el conflicto, constituyen uno de los medios más eficaces que el rubro de la construcción ha comenzado a adoptar. Los mediadores asesoran imparcialmente a las partes y dialogan con ellas a fin de intentar producir una resolución mutuamente aceptable del conflicto en cuestión.

Cada vez y con más frecuencia, los contratos de construcción están incorporando disposiciones que exigen y requieren que las partes recurran a la mediación como instancia previa al arbitraje o a un litigio judicial. La creciente popularidad de la mediación está fundada en diversos motivos: informalidad y flexibilidad,

privacidad y confidencialidad, hincapié en la resolución de asuntos esenciales, participación de las partes en oposición en la resolución de los conflictos, bajo riesgo y alto rendimiento potencial, las partes anhelan conservar una relación comercial establecida.

El comitente-propietario de un proyecto de envergadura en el rubro de la construcción debe analizar, previo a su ejecución, la factibilidad en el mercado, las conclusiones del marketing y, fundamentalmente, la financiación.

Cuando encara la obra, debe proceder a contratar a los profesionales que elaboran el proyecto y debe trazar la planificación urbanística conjuntamente con las autoridades de aplicación de la respectiva municipalidad, tales como el trazado de calles, espacios verdes, criterios sociológicos, de afectación ambiental, de tránsito, aproximación a centros de salud y educación, etc.

Posteriormente, la empresa constructora asumirá la responsabilidad de ejecutar el citado proyecto. Ello implica la contratación de la mano de obra, en forma permanente y temporaria, la intervención del sindicato a través de los delegados sindicales y el requerimiento de oficios especializados (gasistas, plomeros, ascensoristas, electricistas, refrigeración, carpinteros, etc.) y la subcontratación de vehículos pesados, hormigoneras, etc.

Sin perjuicio de ello, debe garantizarse una línea de proveedores de materiales necesarios e imprescindibles para la concretar la obra, que generalmente no se concentra en uno, sino en varios “corralones” proveedores. Paralelamente, la encargada de la comercialización de las viviendas, locales y/o emprendimientos comerciales procede a elaborar su estrategia comercial que impone la contratación de espacios en publicidad radial, televisiva y escrita y, eventualmente, promotoras.

Los colegios profesionales siguen de cerca dicho emprendimiento, en razón de las facultades delegadas que el Poder Ejecutivo le ha conferido por ley, en la verificación de los aportes sobre los honorarios profesionales. La municipalidad impone exigencias que están establecidas en el reglamento de edificación que sancionó una ordenanza del Honorable Consejo Deliberante y que cuenta, en algunos ordenamientos, con facultades conjuntamente con el departamento del Poder Ejecutivo para determinar la conveniencia de autorizar el emprendimiento en el área proyectada de conformidad con la zonificación que tenga establecida para dicha zona urbana.

A lo expuesto deben sumarse las conexiones telefónicas, de agua potable, gas natural y luz eléctrica que elaboran en los grandes emprendimientos como el que tratamos de ejemplificar. Verdaderas planificaciones que deben aprobarse en sus respectivos directorios y que exigen inversiones importantes de material y mano de obra para garantizar, en el mismo tiempo y paralelamente a la obra ejecutada, la prestación de los servicios.

Todo ello nos da una idea aproximada de la cantidad de protagonistas que actúan en el rubro de la construcción, la interrelación de todos con todos y la importancia que significa la mediación, por los motivos trazados “ut supra”, habida cuenta de que eventuales litigios judiciales de cualquiera de las partes descritas provocarían directa o indirectamente una grave influencia en la proyección grupal.

3) OTROS MÉTODOS ALTERNATIVOS PARA LA RESOLUCIÓN DE DISPUTAS

MINIJUICIOS: es un proceso relativamente formal en el que las partes reciben un anticipo del juicio y una idea de su posible desenlace. Un asesor neutral supervisa el proceso y, en algunos casos, emite un fallo

no obligatorio. Los minijuicios se han utilizado en emprendimientos de gran envergadura y la desventaja es que pueden requerir de mucha preparación y además está constatado que algunos clientes de la construcción se muestran reacios a “desnudar” sus estrategias y participar en un proceso similar a un juicio.

ARBITRAJE NO OBLIGATORIO: es un sistema o método que procura evitar que el conflicto se desarrolle. Las partes acuerdan la participación de un tercero, árbitro, que emite una decisión, generalmente técnica y no vinculante.

RESOLUCIÓN DE DISPUTAS EN EL LUGAR DE TRABAJO: en EEUU y en algunos países de Europa, en el rubro de la construcción, participando de las características propias del mismo, las partes convienen la creación de alternativas que denominan “árbitro de guardia”. Este árbitro intenta resolver la disputa en el momento en que surge, procurando que la obra no se paralice y resolviendo con el asesoramiento de peritos, abogados, contadores, etc., en un lapso muy breve de tiempo. La resolución del conflicto es vinculante e inapelable.

JUNTA DE REVISIÓN DE DISPUTAS: otro método es la llamada “junta de revisión de disputas”, de utilización creciente en proyectos de construcción en el área pública en EEUU. Estas juntas emiten opiniones de asesoramiento no obligatorias sobre las disputas traídas a su consideración y el objeto es estimular a las partes a arribar a una conciliación, advirtiendo a las mismas de los fundamentos judiciales y técnicos que los asesores han elaborado y que seguramente van a adoptar en sede judicial.

4) CONCLUSIONES

En la antigüedad, los emprendimientos urbanos no se sujetaban a pautas reglamentarias y, en consecuencia, el rubro de la construcción mantenía criterios de

edificación muy amplios.

El crecimiento poblacional, la importancia de las comunidades urbanas y la necesidad de establecer Códigos y Reglamentos de Edificación influyeron en los emprendimientos de la construcción y conjuntamente con ellos surgieron un conjunto de protagonistas que han constituido relaciones e interrelaciones cada vez más complejas entre sí.

Estas interrelaciones que describimos más arriba han encontrado en la mediación un medio eficaz para resolver las disputas que diariamente se producen en la ejecución de una obra. Fundamentalmente la prevención de los factores de conflictos ha sido una de los factores más perseguidos. De no poderse evitar, la posibilidad de mediar en el transcurso de la ejecución de la obra, procurando identificar los intereses de cada uno y encontrar soluciones rápidas sin que la obra se paralice, ha sido otros de los aspectos que han transformado a este método en una herramienta eficaz elegida por sus protagonistas.

Téngase presente que en la construcción moderna y, sobre todo, en los grandes emprendimientos o en los llamados “edificios inteligentes”, la interrelación entre los distintos actores es tan intensa que es imposible “pensar” un edificio sin que exista comunicación entre los distintos oficios y etapas de la elaboración del proyecto.

La “línea” que debe preservar el conductor técnico de la obra se quiebra con facilidad y ello provoca necesariamente un trastorno en la planificación de todos aquellos partícipes que ingresan como consecuencia de los primeros.

Es imprescindible que el albañil haya finalizado el “contrapiso” para que ingrese el responsable del alfoframamiento, que haya efectuado el revoque fino para proceder al ingreso del pintor y que todos ellos

ingresen posteriormente al trabajo de electricistas, plomeros y/o gasistas.

Ello ilustra la importancia de la mediación, que frente al conflicto evita paralizar la obra por tiempos prolongados, procura la solución rápida de los diferentes intereses en los que el protagonista es el propio interesado y la garantía de neutralidad del mediador. Esto sumado a sus conocimientos técnicos conforma una alternativa que seduce a todos.

La instancia judicial se ha transformado en una opción onerosa en tiempo y dinero, que quiebra la relación entre las partes y que provoca heridas que no son fáciles de cicatrizar.

La mediación, como parte de una negociación muy particular, es una alternativa que en el rubro de la construcción comienza a adoptarse con más frecuencia. Forma parte de los contratos entre comitente y arquitecto proyectista, se transformó en una exigencia de las compañías de seguro que pretenden evitar los costos judiciales, ante indemnizaciones por accidentes y/o enfermedades profesionales, y constituye un medio habitual en los contratos y subcontratos con terceros proveedores de mano de obra o materiales.

Se torna imperioso que los profesionales relacionados con la construcción y los funcionarios y empleados de dependencias con facultades en materia edilicia y urbana se transformen en verdaderos especialistas en mediación, atento al hecho que, de esa manera, se reducirán los conflictos, evitarán la sobrecarga de procesos judiciales, harán menos onerosos los costos de la divergencia, consolidarán el proyecto y percibirán una planificación más ordenada y menos agresiva.

La mediación en la construcción profundiza las “autopistas” de la comunicación que necesariamente deben provocarse y producirse en un área tan interrelacionada como la que hemos analizado.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

-Marti Bonneau, “Roles of participants in mediation”. The International Mediation Institute.

-Thomas J. Stipanowich, “Construction and mediation”. Pág. 52 y siguientes, Boston University, 1996.

-Illescas, Enrique J., “Lo nuevo, lo viejo y lo ausente”, La Ley 1998-B, Pág. 1222 y siguientes.

-Mendiguren, Alfredo E. y Otros, “Régimen de Mediación y conciliación”, Astrea, Buenos Aires, 1996.

-Marchand, Silvina, “El Rol de los abogados en el proceso de mediación”. La Ley, 1997-E, Pág. 1198.

-Fucito, Felipe, “Mediación: Constitucionalidad y utilidad”, La Ley, N°39, Boletín 25/02/99, Pág. 1 y siguientes.

-Lambros, “Summary Jury trial: a flexible settlement alternative”, Ed. Fine 1987, Pág. 286/290.

-Coulson, F., “Business mediation. What you need to know”, American Arbitration Association, New York 1987, Pág. 12.

34. TÉRMINOS RELEVANTES EN EL PROCESO CONSTRUCTIVO

Hemos querido transcribir términos relevantes de uso en el proceso constructivo que colaboran con su comprensión:

1. DERECHO DE VERIFICAR: en todo momento y siempre que no perjudique el desarrollo de los trabajos, el comitente de una obra, propietario, administrador fiduciario tiene derecho a verificar a su

costa el estado de avance, la calidad de los materiales utilizados y los trabajos efectuados.

2. RECEPCIÓN DE OBRA: cualquiera de las partes tiene derecho a requerir la inspección de la cosa en el acto de su entrega. La recepción de la cosa por el acreedor hace presumir la inexistencia de vicios aparentes y la calidad adecuada de la cosa, sin perjuicio de lo dispuesto sobre la obligación de saneamiento en la Sección 4ª, Capítulo 9, Título II del Libro Tercero.

3. SOBRE LA ENTREGA Y LA INSPECCIÓN PREVIA: cualquiera de las partes tiene derecho a requerir la inspección de la obra en el acto de su entrega. La recepción de la obra por el acreedor hace presumir la inexistencia de vicios aparentes y la calidad adecuada de la cosa, sin perjuicio de lo dispuesto sobre la obligación de saneamiento.

4. ¿QUÉ ES MEJORA? Es el aumento del valor intrínseco de la cosa.

5. ¿CUÁL ES EL ALCANCE DE “CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR”? Se considera caso fortuito o fuerza mayor al hecho que no ha podido ser previsto o que, habiendo sido previsto, no ha podido ser evitado. El caso fortuito o fuerza mayor exime de responsabilidad, excepto disposición en contrario. El Código emplea los términos “caso fortuito” y “fuerza mayor” como sinónimos. Aunque ocurra el caso fortuito o la imposibilidad de cumplimiento, el deudor es responsable en los siguientes casos:

a) si ha asumido el cumplimiento aunque ocurra un caso fortuito o una imposibilidad;

b) si de una disposición legal resulta que no se libera por caso fortuito o por imposibilidad de cumplimiento;

c) si está en mora, a no ser que ésta sea indiferente

para la producción del caso fortuito o de la imposibilidad de cumplimiento;

- d) si el caso fortuito o la imposibilidad de cumplimiento sobrevienen por su culpa;
- e) si el caso fortuito y, en su caso, la imposibilidad de cumplimiento que de él resulta constituyen una contingencia propia del riesgo de la cosa o la actividad;
- f) si está obligado a restituir como consecuencia de un hecho ilícito.

6. DAÑO CAUSADO POR EL RIESGO O VICIO DE LA

COSA: toda persona responde por el daño causado por el riesgo o vicio de las cosas o de las actividades que sean riesgosas o peligrosas por su naturaleza, por los medios empleados o por las circunstancias de su realización. La responsabilidad es objetiva.

¿Quiénes son los sujetos responsables? El dueño y el guardián son responsables concurrentes del daño causado por las cosas. Se considera guardián a quien ejerce, por sí o por terceros, el uso, la dirección y el control de la cosa, o a quien obtiene un provecho de ella. El dueño y el guardián no responden si prueban que la cosa fue usada en contra de su voluntad expresa o presunta.

7. PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA Y LIBERATORIA:

son de carácter imperativo y no pueden ser modificadas por convención, excepto que amplíen sus plazos.

¿Qué plazo rige la prescripción en una obra ejecutada antes de agosto de 2015? Los plazos de prescripción en curso al momento de entrada en vigencia de una nueva ley se rigen por la ley anterior. Sin embargo, si por esa ley se requiere mayor tiempo que el que fijan las nuevas, quedan cumplidos una vez que transcurra el tiempo designado por las nuevas leyes,

contado desde el día de su vigencia, excepto que el plazo fijado por la ley antigua finalice antes que el nuevo plazo contado a partir de la vigencia de la nueva ley, en cuyo caso se mantiene el de la ley anterior.

¿Se suspenden los plazos de prescripción por pedido de mediación y/o arbitraje? El curso de la prescripción se suspende desde la expedición por medio fehaciente de la comunicación de la fecha de la audiencia de mediación o desde su celebración, lo que ocurra primero. El plazo de prescripción se reanuda a partir de los veinte (20) días contados desde el momento en que el acta de cierre del procedimiento de mediación se encuentre a disposición de las partes.

El art.2548 del CCC (Interrupción por solicitud de arbitraje) dispone que el curso de la prescripción se interrumpe por la solicitud de arbitraje. Los efectos de esta causal se rigen por lo dispuesto para la interrupción de la prescripción por petición judicial, en cuanto sea aplicable.

¿Cuál es el plazo genérico de la prescripción en el nuevo CCC? El plazo de prescripción es de cinco (5) años, excepto que esté previsto uno diferente en la legislación local.

¿Qué prescribe al año? a) el reclamo por vicios redhibitorios, b) las acciones posesorias, c) el reclamo contra el constructor por responsabilidad por ruina total o parcial, sea por vicio de construcción, del suelo o de mala calidad de los materiales, siempre que se trate de obras destinadas a larga duración. El plazo se cuenta desde que se produjo la ruina.

¿Si me abonaron los honorarios y posteriormente el comitente me reclama su devolución porque se asesoró y le informaron que había prescrito su obligación, debo devolverlo? No. El pago espontáneo de una obligación prescrita no es repetible (art.2538 CCC).

¿Cuándo comienza el plazo para contar la prescripción? La regla general dispone que el transcurso del plazo de prescripción comienza el día en que la prestación es exigible (art.2554 CCC).

¿Cuándo prescribe el reclamo de un trabajador de la construcción por accidente o enfermedad profesional? Dos años (art.2562, inciso b, CCC).

¿Cuándo prescriben las acciones posesorias al reclamo contra el constructor por responsabilidad por ruina total o parcial, sea por vicio de construcción, del suelo o de mala calidad de los materiales, siempre que se trate de obras destinadas a larga duración, teniendo en cuenta que el plazo se cuenta desde que se produjo la ruina? Prescriben al año (art.2564 CCC)

8. LOS ALCANCES DE LA LEY 22250: existe una ley de facto todavía en vigencia que establece el régimen legal de trabajo de la industria de la construcción, que es omitida en sus análisis por los arquitectos e incluso por algunos jueces y genera enormes perjuicios a los actores del proceso constructivo. Dicha ley fue modificada parcialmente por la Ley Federal 26494 en 2009.

El artículo 1º dispone que se encuentran comprendidos dentro del marco de la citada ley: a) el empleador de la industria de la construcción que ejecute obras de ingeniería o arquitectura, ya se trate de excavaciones, de construcciones nuevas o de modificación, reparación, conservación o demolición de las existentes, de montaje o instalación de partes ya fabricadas, o de vía y obras. También está comprendido aquel que elabore elementos necesarios o efectúe trabajos destinados exclusivamente para la ejecución de aquellas obras, en instalaciones o dependencias de su propia empresa, establecidas con carácter transitorio y para ese único fin, b) el empleador de las industrias o de las actividades complementarias o coadyuvantes de

la construcción propiamente dicha, únicamente con relación al personal que contrate exclusivamente para ejecutar trabajos en las obras o lugares a que se refiere el inciso a), c) el trabajador dependiente de los referidos empleadores que, cualquiera fuere la modalidad o denominación que se acuerde a su contratación o la forma de su remuneración, desempeñe sus tareas en las obras o lugares de trabajo determinados en los incisos a) y b), como asimismo el trabajador que se desempeñe en los talleres, depósitos o parques destinados a la conservación, reparación, almacenaje o guarda de los elementos de trabajo utilizados en dichas obras o lugares.

El artículo 2º en su inciso b) de la mencionada norma excluye de esta ley, expresamente, al propietario del inmueble que no siendo empleador de la industria de la construcción construya, repare o modifique su vivienda individual y los trabajadores ocupados directamente por él a esos efectos. Es decir, que cuando los profesionales delegan la condición de constructor al propietario, éste puede ampararse en la norma transcrita para desobligarse de toda responsabilidad frente a la mano de obra y las responsabilidades propias del constructor.

La Ley 22250 es la norma que estableció el “fondo de cese laboral” (Ley 25371) y que ha dispuesto en su art.15 que dicho fondo vigente para el trabajador de la industria de la construcción de todo el país se integra con un aporte obligatorio a cargo del empleador, que deberá realizarlo mensualmente desde el comienzo de la relación laboral. Durante el primer año de prestación de servicios, el aporte será el equivalente al doce por ciento (12%) de la remuneración mensual, en dinero, que perciba el trabajador en concepto de salarios básicos y adicionales establecidos en la convención colectiva de trabajo de la actividad más los incrementos que hayan sido dispuestos por el Poder Ejecutivo Nacional en forma general o que hayan sido concedidos por el empleador en forma

voluntaria, sobre los salarios básicos. A partir del año de antigüedad, dicho aporte será del ocho por ciento (8%). Expresamente se consigna que los aportes referidos no podrán ser modificados por disposiciones de las convenciones colectivas de trabajo.

El Fondo de Cese Laboral constituirá un patrimonio inalienable e irrenunciable del trabajador, no pudiendo ser embargado, cedido ni gravado salvo por imposición de cuota alimentaria y una vez producido el desempleo.

Por imperio del art.17, el trabajador dispondrá del Fondo de Cese Laboral al cesar la relación laboral, debiendo la parte que resuelva rescindir el contrato comunicar a la otra su decisión en forma fehaciente. Producida la cesación, el empleador deberá hacerle entrega de la Libreta de Aportes con la acreditación de los correspondientes depósitos y de la actualización a que hubiere lugar, según lo determinado en el art.30, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas de finalizada la relación laboral. Únicamente en caso de cese se abonará en forma directa el aporte que corresponda a la remuneración por la cantidad de días trabajados durante el lapso respecto del cual no haya vencido el plazo para el depósito previsto por el art.16. En caso de fallecimiento o concurso del empleador, sus sucesores, síndico o liquidador, deberán proceder a la entrega de aquel instrumento o en su defecto al pago de los aportes al Fondo de Cese Laboral no depositados, en la forma establecida por esta ley, dentro de un plazo máximo de treinta (30) días hábiles contados a partir del cese de la relación laboral, salvo que por las circunstancias del caso, la autoridad administrativa de aplicación o la judicial otorgare un plazo mayor, el que no podrá exceder de noventa (90) días hábiles.

El incumplimiento de las obligaciones impuestas en el artículo anterior en tiempo propio producirá la mora automática, quedando expedita la acción judicial para

que al trabajador se le haga entrega de la libreta, se le depositen los aportes correspondientes o se le efectúe el pago directo cuando así corresponda (art.18).

Es importante resaltar que conforme al art.20 de la ley que analizamos, producida la cesación de la relación laboral si el trabajador no retirare la Libreta de Aportes, el empleador deberá intimarlo para que así lo haga por telegrama dirigido al domicilio consignado en aquel instrumento, bajo apercibimiento de que transcurrido cinco (5) días hábiles desde la fecha de la intimación procederá a entregarla al Registro Nacional de la Industria de la Construcción. Vencido el plazo de veinticuatro (24) meses desde la fecha de la intimación señalada precedentemente, sin que se hubiere presentado el trabajador, derecho habientes o beneficiarios, el Fondo de Desempleo respectivo pasará a integrar el patrimonio del Consejo Nacional de Educación Técnica.

En los casos de ausencia de sus tareas con motivo de accidentes o enfermedades inculpables (art.21), el trabajador percibirá el salario básico y adicionales cuando correspondieren, establecidos para su categoría en la convención colectiva de trabajo más los incrementos que hayan sido dispuestos por el Poder Ejecutivo Nacional o que hayan sido concedidos por el empleador en forma voluntaria sobre los salarios básicos, durante los días laborables, por un período de hasta tres (3) meses si su antigüedad en el empleo fuere menor de cinco (5) años y de hasta seis (6) meses si fuera mayor. La recidiva de enfermedades crónicas no será considerada enfermedad, salvo que se manifestara transcurridos los dos (2) años. El trabajador, salvo casos de fuerza mayor, deberá dar aviso de la enfermedad o accidente y del lugar en que se encuentra en el transcurso de la primera jornada de trabajo respecto de la cual estuviere imposibilitado de concurrir por alguna de esas causas. Mientras no lo haga, perderá el derecho a percibir la remuneración correspondiente, salvo que la existencia de

la enfermedad o accidente, teniendo en consideración su carácter y gravedad, resulte luego inequívocamente acreditada. El trabajador estará obligado a someterse al control que se efectúe por el facultativo designado por el empleador.

Durante las ausencias justificadas por las causas indicadas en el artículo precedente, el empleador continuará depositando los aportes al Fondo de Desempleo, en base a las remuneraciones liquidadas como se indica en el mismo artículo. Si el empleador rescindiera el contrato laboral durante los períodos referidos en el artículo anterior, deberá abonar las remuneraciones y hacer efectivos los aportes con destino al Fondo de Desempleo, correspondientes a todo el tiempo que faltare para el vencimiento de dichos períodos, más los aumentos que durante el período de suspensión fueren acordados a los de su misma categoría por aplicación de una norma legal, convención colectiva o decisión del empleador (art.22).

En caso de fallecimiento del trabajador, el Fondo de Desempleo será entregado sin trámite judicial de ninguna naturaleza al cónyuge sobreviviente, a los descendientes o ascendientes en el orden y proporción establecidos en el Código Civil. En caso de no existir, será de aplicación lo determinado en el art.248 de la Ley de Contrato de Trabajo, en cuanto a la persona beneficiaria del Fondo de Desempleo (art.23). Si omiten presentarse el cónyuge, descendientes, ascendientes o beneficiarios dentro de los sesenta (60) días hábiles del fallecimiento del trabajador, la Libreta de Aportes será entregada por el empleador al Registro Nacional de la Industria de la Construcción. Transcurridos veinticuatro (24) meses del fallecimiento del trabajador sin que se hubiesen presentado derechohabientes o beneficiarios, el Fondo de Desempleo respectivo pasará a integrar el patrimonio del Consejo Nacional de Educación Técnica.

En caso de suspensión laboral, el empleador podrá

suspender al trabajador hasta veinte (20) días en el año, contados a partir de la primera suspensión. Para que la suspensión sea válida, deberá ser fehacientemente notificada y contener plazo fijo. Durante el período de suspensión, el empleador deberá continuar efectuando el aporte previsto en el art.15.

Finalmente, los empresarios, los propietarios y los profesionales, cuando se desempeñen como constructores de obra que contraten contratistas o subcontratistas que no hayan acreditado su inscripción en el Registro Nacional, serán, por esa sola omisión, responsables solidariamente de las obligaciones de dichos contratistas o subcontratistas respecto al personal que ocuparen en la obra y que fueren emergentes de la relación laboral referida a la misma.

9. VICIOS OCULTOS:

¿Cuál es el alcance de los llamados “vicios ocultos”?

No existe responsabilidad por defectos ocultos:

- a) cuando los defectos del bien que el adquirente conoció o debió haber conocido mediante un examen adecuado a las circunstancias del caso al momento de la adquisición, excepto que haya hecho reserva expresa. Si reviste características especiales de complejidad y la posibilidad de conocer el defecto requiere cierta preparación científica o técnica, para determinar esa posibilidad se aplican los usos del lugar de entrega;
- b) cuando los defectos del bien que no existían al tiempo de la adquisición. La prueba de su existencia incumbe al adquirente, excepto si el transmitente actúa profesionalmente en la actividad a la que corresponde la transmisión.

¿Cuál es el plazo para su denuncia?El adquirente tiene la carga de denunciar expresamente la existencia del defecto oculto al garante dentro de los sesenta

(60) días de haberse manifestado. Si el defecto se manifiesta gradualmente, el plazo se cuenta desde que el adquirente pudo advertirlo. El incumplimiento de esta carga extingue la responsabilidad por defectos ocultos, excepto que el enajenante haya conocido o debido conocer la existencia de los defectos.

¿Cuándo caduca? La responsabilidad por defectos ocultos caduca:

- a) si la cosa es inmueble, cuando transcurren tres (3) años desde que la recibió;
- b) si la cosa es mueble, cuando transcurren seis (6) meses desde que la recibió o puso en funcionamiento.

Estos plazos pueden ser aumentados convencionalmente.

10. VICIOS REDHIBITORIOS:

¿Cuándo se considera que un defecto es vicio redhibitorio?

Cuando el defecto hace a la cosa impropia para su destino por razones estructurales o funcionales o disminuyen su utilidad a tal extremo que, de haberlos conocido, el adquirente no la habría adquirido o su contraprestación hubiese sido significativamente menor.

Se admite como vicio redhibitorio, aquel defecto que:

- a) lo estipulan las partes con referencia a ciertos defectos específicos, aunque el adquirente debiera haberlos conocido;
- b) el enajenante garantiza la inexistencia de defectos o cierta calidad de la cosa transmitida, aunque el adquirente debiera haber conocido el defecto o la falta de calidad;

c) el que interviene en la fabricación o en la comercialización de la cosa otorga garantías especiales. Sin embargo, excepto estipulación en contrario, el adquirente puede optar por ejercer los derechos resultantes de la garantía conforme a los términos en que fue otorgada.

El acreedor de la garantía dispone del derecho a declarar la resolución del contrato:

- a) si se trata de un vicio redhibitorio;
- b) si medió una ampliación convencional de la garantía.

IMPORTANTE: el adquirente no tiene derecho a resolver el contrato si el defecto es subsanable, el garante ofrece subsanarlo y él no lo acepta. Queda a salvo la reparación de daños. Si la cosa perece total o parcialmente a causa de sus defectos, el garante soporta su pérdida.

35. MANUAL DE MANTENIMIENTO

El "MANUAL DE MANTENIMIENTO" nace como reacción a la extensa responsabilidad que el Código Civil y Comercial impone al proyectista, director de obra, representante técnico y/o constructor.

Cuando adquirimos un automóvil, la concesionaria nos entrega un manual para el mantenimiento del vehículo, que deberemos cumplir religiosamente a efectos de asegurar la garantía del fabricante. Se nos compele a revisar cada 10.000 km o 15.000 Km el vehículo ante talleres autorizados de la marca, que se obligan a incorporar repuestos originales. Cumpliendo adecuadamente todas esas exigencias durante un año o aproximadamente 30.000 km, el fabricante y solidariamente la concesionaria se obligan a responder por el producto vendido.

De la misma manera debemos actuar al entregar una obra. En oportunidad de suscribir el acta de recepción, conjuntamente con el documento, hacemos entrega de un ANEXO, que vamos a titular “MANUAL DE MANTENIMIENTO”. El documento entregado y recepcionado por el comitente impone obligaciones a su cumplimiento; la carga es extensiva al fideicomiso, inversores, consorcios y/o terceros adquirente.

El MANUAL individualiza la obra, su permiso de edificación y certificado de final de obra conjuntamente con una descripción de los materiales utilizados en el proceso constructivo.

Consignamos la obligación recíproca de consensuar inspecciones anuales durante los próximos cinco (5) años, la calidad de los materiales que deben incorporarse frente a cada reparación o reforma que pueda surgir y la imprescindible notificación, en tiempo y forma, al profesional cuando surjan daños o vicios de cualquier naturaleza en la construcción. Únicamente bajo esas condiciones nos impondremos de la responsabilidad emergente de la obra, habida cuenta de que la falta de cuidado o mantenimiento hace excusable la responsabilidad del profesional cuando los daños o vicios no hacen a la estructura del edificio.

Interpreto que en la medida en que nos acostumbremos a tener presente como epílogo de la ejecución de la obra a la entrega y cumplimiento del MANUAL DE MANTENIMIENTO, muchos de los conflictos que se suscitan en la construcción se atemperarán.

La encomienda debe fijar en alguna de sus cláusulas la obligación de cumplir los imperativos trazados por el MANUAL DE MANTENIMIENTO, reafirmando que todos los trabajos de supervisión y control deben efectuarse por el profesional actuante, constituyendo un eficaz medio para verificar que la obra ejecutada no se desnaturalice.

El MANUAL constituye una guía que el comitente se obliga a respetar, cumplir y ejecutar, morigerando la responsabilidad del profesional dado que, su incumplimiento por parte del comitente o tercero adquirente o consorcio, autoriza a repetir contra el responsable de la negligencia, mora o culpa, toda erogación abonada a tercero.

Sin perjuicio de la que podamos incorporar como documento, el MANUAL DE MANTENIMIENTO debe transcribir la memoria general de la edificación y de la vivienda en la que se indica: *descripción de la edificación, accesos y comunicaciones, zonas comunes, zonas de esparcimiento y superficie de las mismas; descripción de la vivienda con expresión de su superficie; características y condiciones de la construcción (cimentación, estructura con la sobrecarga específica de uso de la vivienda, tipo y clase de cubierta e impermeabilización y aislamiento acústico y térmico de la misma); composición de la fachada incluido su aislamiento, carpintería en huecos y elementos de protección y seguridad; referencia de los materiales empleados en cerramientos, elementos divisorios y tabiquería tanto en la edificación y sus zonas comunes como en la vivienda; descripción de la dotación de instalaciones centralizadas y comunes de la edificación; descripción de acabados en las zonas comunes de la edificación y en la vivienda, plano de la vivienda, con el certificado de final de obra municipal y visado en los Colegios profesionales correspondientes, con constancia de los aportes; solicitud de suministro de gas, previa inspección y aprobación de la instalación por la compañía suministradora, boletín de la instalación eléctrica para contratación de servicios con la compañía suministradora; y finalmente el Manual de mantenimiento y uso de la vivienda.*

CAPITULO 5

MEDIANERÍA EN EL NUEVO CCC

36. CERRAMIENTOS FORZOSOS Y MEDIANERÍA

El CCC ha recibido importantes modificaciones en agosto de 2015 que han sido incorporadas a partir del art.2006 del CCC.

El muro, cerco o foso, en el marco del art.2006, se denomina:

a) lindero, separativo o divisorio: al que demarca un inmueble y lo delimita del inmueble colindante, b) encaballado: al lindero que se asienta parcialmente en cada uno de los inmuebles colindantes, c) contiguo: al lindero que se asienta totalmente en uno de los inmuebles colindantes, de modo que el filo coincide con el límite separativo, d) medianero: al lindero que es común y pertenece en condominio a ambos colindantes, e) privativo o exclusivo: al lindero que pertenece a uno solo de los colindantes, f) de cerramiento: al lindero de cerramiento forzoso, sea encaballado o contiguo, g) de elevación: al lindero que excede la altura del muro de cerramiento, h) enterrado: al ubicado debajo del nivel del suelo sin servir de cimiento a una construcción en la superficie.

b) El cerramiento forzoso urbano separa las unidades territoriales por medio de un muro. Es obligatorio y las razones que se esgrimen se fundan en seguridad, estética edilicia y/o asegurar la privacidad de los vecinos linderos. Dicha obligación surge del art.2007 del CCC y ello constituye una verdadera limitación legal al dominio. Cualquiera de los propietarios linderos puede obligar en todo momento a su vecino a contribuir a la construcción y conservación del cerramiento, excepto que alguno de ellos se libere de tal obligación haciendo uso de la facultad de abandono con respecto a la franja de terreno sobre la cual se apoya el muro y renunciando a la medianería. La norma que hemos citado

anteriormente dispone obligaciones recíprocas a los vecinos linderos de construir un muro lindero de cerramiento, al que puede encaballar en el inmueble colindante hasta la mitad de su espesor.

Es interesante verificar que el nuevo código no requiere que el cerramiento forzoso sea de piedra. Ahora el art.2008 indica que debe ser estable y aislante, abriendo la posibilidad a las nuevas tecnologías constructivas. Es cierto que la norma dispone que el cerramiento debe ser de una altura no menor a tres metros contados desde la intersección del límite con la superficie de los inmuebles; sin embargo, si el Reglamento de Edificación local establece uno menor, rige este último. Es una excepción al principio de supremacía constitucional. Tampoco impone algún espesor máximo.

El cerramiento forzoso, construido encaballado o contiguo hasta la altura que establezca el Reglamento de Edificación, pertenecerá en condominio a ambos propietarios linderos y en consecuencia ambos tienen la obligación de su mantenimiento y cuidado. El propietario del cerramiento forzoso tiene derecho a cobrar del propietario lindero la mitad del valor del muro. Ahora bien, conforme al art.2017 del CCC en el mismo caso pero frente a un muro de elevación sólo tiene derecho a reclamar al titular colindante la mitad del valor del muro desde que éste lo utilice efectivamente para sus fines específicos; es decir, cuando se apoya o como señala la norma “del que se sirve”, que implica aquél que la utiliza como cerramiento, instalación de cañerías, etc.

Otra cuestión que suele ser controvertida es conocer si el titular lindero tiene la obligación de pagar el muro de cerramiento en toda su longitud y el de elevación sólo en la parte que utilice efectivamente. La respuesta es afirmativa (art.2018). Se adquiere todo el largo, aún cuando no toda la longitud se utilice efectivamente. En el cálculo del valor de la pared se

deben incluir obligatoriamente los cimientos porque constituyen parte necesaria de aquella para su solidez y funcionalidad.

Para determinar el valor de la medianera, el Colegio de Arquitectos ha elaborado una base electrónica que se puede consultar en la página web del CAPSF. A tales efectos, el art.2019 provee que: “El valor computable de la medianería es el del muro, cimientos o terreno, según corresponda, a la fecha de la mora”. El que construye el muro de cerramiento contiguo tiene derecho a reclamar al titular colindante la mitad del valor del terreno, del muro y de sus cimientos. Si lo construye encaballado, sólo puede exigir la mitad del valor del muro y de sus cimientos. Sin embargo, no puede reclamar el mayor valor originado por las características edilicias del muro y de sus cimientos con relación a la estabilidad y aislación de agentes exteriores, que exceden los estándares del lugar. Es decir, se debe deducir del valor computable a los efectos de la adquisición los correspondientes a valores suntuarios.

Se nos consulta sobre los plazos de prescripción. El art.2020 del CCC dispone que los plazos de prescripción para interponer la acción de cobro de la medianería respecto al muro de cerramiento se inicia desde el comienzo de su construcción y respecto al de elevación, desde su utilización efectiva por el titular colindante. El plazo es de cinco (5) años en cualquiera de los dos casos.

Una situación que surge en la consulta refiere a las presunciones de dueño. El art.2010 del CCC establece que el muro lindero entre dos edificios de una altura mayor a los tres metros se presume medianero desde esa altura hasta la línea común de elevación. A partir de esa altura se presume privativo del dueño del edificio más alto, excepto que se pruebe lo contrario. El condómino puede demoler el muro lindero cuando necesite hacerlo más firme, pero debe

reconstruirlo con altura y estabilidad no menores que las del demolido. La reconstrucción debe realizarla a su costa y el otro condómino no puede reclamar indemnización por las meras molestias si la reconstrucción es efectuada con la diligencia adecuada, según las reglas del arte.

Con respecto a las mejoras, el art.2027 del CCC establece que los condóminos están obligados, en la proporción de sus derechos, a pagar los gastos de reparaciones o reconstrucciones de la pared como mejoras necesarias, pero no están obligados si se trata de gastos de mejoras útiles o suntuarias que no son beneficiosas para el titular colindante.

Finalmente, una figura poco conocida en el ámbito de la construcción es la llamada “abdicación de la medianería”. El art.2028 del CCC dispone que el condómino requerido para el pago de créditos originados por la construcción, conservación o reconstrucción de un muro puede liberarse mediante la abdicación de su derecho de medianería aún en los lugares donde el cerramiento es forzoso, a menos que el muro forme parte de una construcción que le pertenece o la deuda se haya originado en un hecho propio. La abdicación del derecho de medianería por el condómino implica enajenar todo derecho sobre el muro y el terreno en el que se asienta (art.2029 CCC); es decir, quien abdica renuncia a todo. Incluido el terreno.

¿Se puede readquirir lo que se abdicó? El art.2030 del CCC dice que “el que abdicó la medianería puede readquirirla en cualquier tiempo pagándola como si nunca la hubiera tenido antes”.

FUENTE: Disposiciones del CCC y doctrina del Dr. Claudio Kiper, www.infojus.gov.ar

CAPITULO 6

HONORARIOS Y APORTES

37. HONORARIOS PROFESIONALES

Los honorarios constituyen la retribución por la encomienda profesional encargada por el comitente, estén expresamente convenidos en un documento o no.

El trabajo profesional no se presume gratuito salvo que expresamente se consigne dicha condición en la encomienda.

La tarea profesional se puede probar por cualquier medio. En el caso de un proyecto, con la constancia del comitente de haber recibido copia del mismo; en la representación técnica, con el testimonio de la propia obra. Numerosas son las veces que el profesional no suscribe un contrato con el comitente, de tal manera que el expediente municipal constituye un factor probatorio.

Los honorarios están desregulados, ello implica que carecen del orden público que revestía la Ley 4114 (Ley Araya) al sancionarse la Ley Provincial 11089. Lo expuesto implica que los honorarios pueden fijarse por acuerdo de parte sin tener referencia directa con ningún factor cuantitativo (valor real, valor presunto de superficie). El CV del profesional, sus diseños, la importancia social y comercial de su autoría son precedentes que colaboran con la fijación de los mismos. En el pago de los honorarios importa el cumplimiento de la prestación y produce uno de los modos de extinción.

A veces el factor de su cuantificación se traduce en un porcentaje del valor real de la obra tomando a tal efecto los costos de la mano de obra, los materiales y el costo de cada uno de los servicios. En algunos casos, se le ha sumado el mobiliario cuando ha sido parte de la encomienda (oficinas, locales comerciales, etc.)

Durante mucho tiempo, el monto de los honorarios se pautaban sobre el valor del metro cuadrado (mon-

to presunto). La Ley 4114 (Ley Araya) tuvo en cuenta dicha referencia.

¿Si omitimos convenir honorarios por montos determinados?

La Ley de Aranceles constituye una guía que muchos profesionales utilizan para cuantificarlos. Los colegios profesionales toman en cuenta dicho cálculo para establecer los aportes respectivos.

Cuando el profesional es encomendado para elaborar un anteproyecto, proyecto, dirección de obra, representación técnica, administración, responde a una consulta profesional de un tercero y en cualquiera de dichas circunstancias no existe convenio, contrato ni acuerdo de honorarios, pero igualmente puede reclamar su pago, habida cuenta de que el Código Civil y Comercial determina que “el que hiciere algún trabajo o prestare algún servicio puede demandar su precio, aunque ningún precio se hubiere ajustado, siempre que tal servicio sea de su profesión o modo de vivir”. Efectivamente, la tarea profesional siempre se presume onerosa salvo que expresamente se determine su gratuidad.

¿La Ley Provincial N°4114, conocida como Ley Araya, contempla los aranceles de los arquitectos?

En realidad, es una ley obsoleta. Es necesario impulsar la redacción de una nueva ley de aranceles de arquitectos que contemple las nuevas funciones y actividades de los profesionales de la arquitectura.

La Ley 11089, en la Provincia de Santa Fe, derogó el Orden Público de los honorarios. Esto implica que en la actualidad los honorarios se pueden pactar al margen de la Ley Arancelaria y sin tener en cuenta la misma.

En el Colegio, con diferentes administraciones, hemos

analizado aspectos de una futura legislación arancelaria diferente de la actual y particularizada a los arquitectos en la que se tengan en cuenta un conjunto de servicios y tareas profesionales que no pudieron ser previstas en la histórica Ley Araya. Una nueva ley debería contemplar los honorarios del representante técnico, las tareas de planeamiento urbano y regional, los planes de urbanización, consultas verbales, periciales, higiene y seguridad, etc.

¿Es obligatoria la aplicación de la Ley Araya a los arquitectos matriculados?

En su oportunidad, la Ley 4114 (Ley Araya) se sancionó para regular los honorarios de los profesionales comprendidos en el Consejo de Ingenieros y tenía carácter obligatorio para todos ellos. Actualmente, en nuestra provincia, la Ley 10653, que creó el CAPSF, dispuso que éste sucede al Consejo de Ingenieros en todos los derechos y obligaciones. Asimismo, en la citada ley, se dispone que los arquitectos tienen idénticos y similares derechos, deberes y obligaciones, personales y patrimoniales para los que estuvieren matriculados en el ex Consejo de Ingenieros. Por esa razón, la ley arancelaria vigente para los arquitectos es la Ley N° 4114 (Ley Araya) y sus decretos reglamentarios. Sin embargo, habiéndose derogado el orden público de los honorarios, por la Ley 11089, la Ley Araya se aplica únicamente en tres situaciones:

- a) cuando es preciso calcular el aporte de los honorarios al Colegio y a la Caja, éstos toman en consideración el monto presunto de obra y la categoría de la misma para aplicar el porcentaje;
- b) cuando comitente y profesional no se ponen de acuerdo u omiten fijar los honorarios libremente;
- c) cuando expresamente comitente y profesional fijan los honorarios de la tarea profesional “conforme disposiciones de la Ley 4114”.

¿Puede el comitente desistir de una contratación de tareas profesionales firmada?

Sí. El comitente puede desistir de la ejecución de la obra, unilateralmente, aunque haya comenzado su edificación, pero deberá indemnizar al arquitecto de todos sus gastos, trabajo y utilidad que pudiera obtener por el contrato. Efectivamente, el Código Civil obliga a indemnizar al conductor técnico de una obra cuando el comitente unilateralmente decide la rescisión (art.1161 CCC).

Interpreta la legislación que el profesional tiene una razonable expectativa de una encomienda durante un plazo de tiempo al cual le ha dedicado su capital de trabajo, se ha comprometido con diferentes oficios y presumiblemente ha descartado otros compromisos para priorizar éste. Cuando comitente y profesional no se ponen de acuerdo en el “quántum” indemnizatorio, los jueces podrán reducir equitativamente la utilidad a reconocer si la aplicación estricta de la norma condujera a una notoria injusticia.

¿Qué puede hacer el arquitecto si el comitente no paga sus honorarios?

Debe intimar en forma fehaciente. Un documento fehaciente es la carta documento. En la notificación intimativa debe consignar la tarea ejecutada, su cumplimiento en tiempo y forma, el monto de los honorarios adeudados, el lugar de pago, el plazo concedido dentro del cual debe efectivizarse y el apercibimiento frente al incumplimiento del comitente (Ejemplo: demandar judicialmente y trabar embargo preventivo sobre bienes patrimoniales del deudor).

Si el profesional estableció con el comitente el pago mensual, la mora se produce por su solo vencimiento. Si el plazo no estuviere expresamente convenido, pero resultare tácitamente de la naturaleza y circunstancia de la obligación, el arquitecto deberá intimar

al comitente para constituirlo en mora. Si los honorarios se pactaron de conformidad con el avance de obra, el profesional frente a cada etapa debe intimar en forma fehaciente los honorarios pactados consignando el certificado de avance de obra.

¿Qué sucede si el comitente no paga los honorarios y existen obligaciones pendientes del arquitecto?

En los contratos bilaterales, el comitente no puede exigir el cumplimiento de la ejecución de la obra si adeuda honorarios al profesional y está en mora. Por otra parte, el mismo Código faculta al arquitecto a rescindir y/o resolver las obligaciones emergentes del contrato o exigir el cumplimiento de las obligaciones a cargo del comitente.

¿Cómo se calculan los honorarios por una obra encomendada y no ejecutada, total o parcialmente?

En el desarrollo de una obra de arquitectura o ingeniería siempre existe la posibilidad de que el comitente se arrepienta de la labor que ha encomendado al profesional. Este arrepentimiento puede darse durante la etapa de producción del anteproyecto o proyecto o durante la etapa de dirección de la obra y construcción. Por ello, es importante conocer cómo nuestra ley regula el régimen de honorarios que será de aplicación a estas circunstancias, el que puede estructurarse de acuerdo a estos interrogantes:

-¿Puede el dueño de la obra desistir de la ejecución de la misma por su sola voluntad?

Sí puede. Está autorizado por el Código Civil aún en el supuesto de que la obra haya comenzado a ejecutarse.

-¿Cuál es su obligación legal en este caso frente al profesional?

Debe indemnizar al profesional al que le ha encomen-

dado la labor, todos los gastos, trabajo y utilidad que pudiera obtener por el contrato. Efectivamente, la Ley de fondo obliga a indemnizar al conductor técnico de una obra cuando el comitente unilateralmente decide la rescisión. Interpreta la legislación que el profesional tiene una razonable expectativa de una encomienda durante un plazo de tiempo al cual le ha dedicado su capital de trabajo, se ha comprometido con diferentes oficios y presumiblemente ha descartado otros compromisos para priorizar éste. Cuando comitente y profesional no se ponen de acuerdo en el “quántum” indemnizatorio, los jueces podrán reducir equitativamente la utilidad a reconocer si la aplicación estricta de la norma condujera a una notoria injusticia.

- ¿En qué casos no se aplica la indemnización prevista para la obra encomendada y no ejecutada?

No cabría indemnización cuando la interrupción obedece a una decisión del comitente fundada en el incumplimiento contractual del profesional, expresamente establecido en el contrato como apercibimiento a favor del dueño de la obra, en contra del profesional, que lo faculta a resolver el contrato. Otro caso que implica no indemnizar al profesional es cuando éste renuncia a seguir la obra.

- ¿Sobre quién recae la prueba del incumplimiento?

La prueba del incumplimiento recae sobre quien lo invoca. Si es el comitente, deberá cumplir con lo dispuesto por el Código Civil para desligarse de sus obligaciones. Pero sólo podrá hacer uso del mencionado artículo en caso de tener al día sus obligaciones de pago de honorarios por tareas ya realizadas, de conformidad con el avance de obra y en proporción a ésta.

- ¿Existe otro supuesto de inaplicabilidad de la indemnización?

Sí. Otro supuesto en el que la indemnización no pros-

para lo constituye la eventual aplicación de la Teoría de la Imprevisión. Dicha norma contempla el caso en el que el cumplimiento de la obligación contractual a cargo de una de las partes se torna excesivamente onerosa por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, en cuyo caso la parte perjudicada puede demandar la resolución del contrato.

Es el caso que se ha planteado últimamente como consecuencia de la llamada “pesificación”. Los honorarios pautados en billetes dólares hacen excesivamente oneroso para el comitente el cumplimiento de sus obligaciones o, contratada la obra “llave en mano”, el excesivo encarecimiento de los materiales pautados en la encomienda implican una excesiva onerosidad para el constructor. En cada caso que se pueda presentar deben tenerse en cuenta dos factores: a) el acontecimiento que desequilibra el vínculo contractual debe ser extraordinario y no haber podido ser previsto razonablemente con antelación y b) cuando el contrato se pautó en dólares antes de enero de 2002 se aplica para las obligaciones pendientes la Teoría del Esfuerzo Compartido. Se presume cada billete dólar en una equivalencia de \$1,40.

- ¿Qué ha dicho la Justicia con respecto a la Teoría de la Imprevisión en un caso relacionado con los honorarios profesionales?

La Cámara Nacional Civil, Sala B, en la causa “Isgut, Elías c/Laso, Roque F. y otros”, ha decidido que la Teoría de la Imprevisión opera cuando por gravitación de alternativas de la evolución económica o técnica se produce la ruptura de la equivalencia de las prestaciones prometidas, aparejando la mayor onerosidad de las obligaciones asumidas por cada uno de los contratantes, pero no cuando cualquiera sea la causa que lo determine.

La Cámara Nacional Civil, en la causa “Cohen, José c/ Asociación Gremial de Sanidad Ferroviaria y otro”, ha

decidido que el hecho de que el Banco Hipotecario Nacional no conceda el préstamo para el plan de viviendas a construir, no autoriza la liberación del pago de los honorarios del arquitecto por los trabajos del proyecto, pues la frustración del préstamo no constituye un hecho inevitable.

Los honorarios profesionales en el CCC

Los honorarios en la mayoría de las provincias están desregulados, de tal manera que han perdido el carácter de orden público que supieron tener. Algunas leyes (Ley 11089 en la Provincia de Santa Fe) mantiene la Ley Araya que establece la escala de honorarios para dos situaciones:

- a) cuando las partes omiten en la encomienda fijar la cuantificación de los honorarios. Se limitan a decir: “los honorarios se convienen conforme a las disposiciones de la ley Araya”;
- b) para el pago de los aportes al Colegio y a la Caja de Previsión Social. En la visación respectiva se toma en cuenta el honorario que hubiera correspondido fijar conforme la Ley Arancelaria y sobre éste se aplica el porcentaje de aporte.

Expresamente, el art.1255 del CCC dispone que “las leyes arancelarias no pueden cercenar la facultad de las partes de determinar el precio de las obras o de los servicios. Cuando dicho precio debe ser establecido judicialmente sobre la base de la aplicación de dichas leyes, su determinación debe adecuarse a la labor cumplida por el prestador. Si la aplicación estricta de los aranceles locales conduce a una evidente e injustificada desproporción entre la retribución resultante y la importancia de la labor cumplida, el juez puede fijar equitativamente la retribución. Si la obra o el servicio se ha contratado por un precio global o por una unidad de medida, ninguna de las partes puede pretender la modificación del precio total o de la uni-

dad de medida, respectivamente, con fundamento en que la obra, el servicio o la unidad exige menos o más trabajo o que su costo es menor o mayor al previsto, excepto lo dispuesto en el artículo 1091”.

¿Qué no dice el artículo 1091?

Si en una encomienda de ejecución diferida o permanente la prestación a cargo de una de las partes se torna excesivamente onerosa, por una alteración extraordinaria de las circunstancias existentes al tiempo de su celebración, sobrevinida por causas ajenas a las partes y al riesgo asumido por la que es afectada, ésta tiene derecho a plantear extrajudicialmente o pedir ante un juez que se deje sin efecto total o parcialmente el contrato o, en su defecto, su adecuación.

38. LA EXIMICIÓN DE APORTES

El artículo 13 de la Ley Provincial N° 4114 dispone: “En casos especiales y a pedido de las partes interesadas, podrá el Consejo (debe leerse Colegio) eximir el cumplimiento de las exigencias establecidas en el art.2 y 6 de la presente ley”.

Pero, ¿a qué aportes se refiere? Los aportes, por supuesto, son los que legalmente impone el Colegio y la Caja.

¿Qué son “casos especiales”? Los casos especiales deben ser interpretados en consonancia con aquellos derechos fundamentales como la salud poblacional, la vivienda, la seguridad pública, el bienestar de una comunidad. Los colegios profesionales, de esta manera, facilitan y colaboran a consagrar y consolidar los derechos tutelados en la Constitución Nacional.

Existen antecedentes vinculados a la ejecución de obras en escuelas públicas, dispensarios, bibliote-

cas vecinales, en los que se ha eximido de aportes al profesional involucrado. Se ha negado esa condición a la construcción de supermercados, universidades privadas, fundaciones civiles.

La resolución DSP CAPSF N°335/06 exige de efectuar aportes por honorarios profesionales al CASPF, a los matriculados dependientes o habilitados que trabajen en relación de dependencia en la función pública y solamente en los casos que revistan en calidad de personal permanente, con estabilidad propia, a sueldo y que gocen de los beneficios de la carrera administrativa, excluyendo expresamente a matriculados supernumerarios, contratados, transitorios, eventuales, provisionales, o situación similar. Por su parte, el Decreto 4156/52 y disposiciones de la Ley Araya expresamente consignan que “no se hará estimación de honorarios en los casos de profesionales que actúan a sueldo en carácter de empleados públicos”.

Interpretamos que la eximición de aportes a los empleados públicos que en su condición de profesionales de la construcción ejecuten tareas profesionales encomendadas por el Estado nacional, provincial, municipal o comunal, comprende a matriculados habilitados o en relación de dependencia con el Estado que mantengan la correspondiente habilitación para el ejercicio profesional.

39. EJECUCIÓN DE LOS HONORARIOS PROFESIONALES

Los profesionales en numerosas oportunidades manifiestan la dificultad del cobro de sus honorarios al comitente, como el origen y consecuencia de la omisión de pago de los respectivos aportes al Colegio y la Caja. Alguno de ellos destacan el vínculo de confianza que se instala con el comitente en la elaboración del anteproyecto y se potencia en las reuniones de trabajo y la permanente comunicación y canaliza-

ción de las inquietudes e iniciativas recíprocas para la conformación del proyecto definitivo que dificulta diferenciar o separar el plano personal del profesional.

Existe en la mayoría de los profesionales una conducta que siempre va a contramano de la tutela de su propia responsabilidad profesional: procuran abaratar los costos de materiales, aceptando la utilización de materiales en obra de bajo costo a sabiendas que resiente la calidad y solidez de la obra, asumiendo mayores responsabilidades que terceros adquirentes se lo pueden reclamar en el futuro, postergando obligaciones que la propia legislación pone en “cabeza” del profesional; hacen otro tanto con la mano de obra en la que incorporan por costos, mano de obra residual, omiten algunos oficios reemplazando su actividad por albañiles con alguna experiencia pero sin especialización alguna y, por supuesto, que postergan sus propios honorarios frente a las dificultades que invoca el comitente, adoptando una manifiesta “mimetización” con la situación personal de su cliente.

Los honorarios constituyen la compensación por el trabajo profesional ejecutado. La Ley 4114 mantuvo su vigencia durante muchos años estableciendo pautas y criterios obligatorios. El Consejo de Ingenieros creado por la Ley 2429 y luego cada uno de los colegios profesionales que se constituyeron a partir de 1993/1995 mantuvieron los criterios arancelarios por las diferentes tareas profesionales encomendadas.

Contratada una tarea profesional, la misma implicaba un cálculo a partir del cual se fijaban los honorarios y sobre ellos se afectaba un porcentaje a aportes. En la actualidad, dichos aportes se brindan a los Colegios y a la Caja de Previsión Social de los profesionales de la Ingeniería.

La Ley provincial 11089 derogó todas las normas que declaren de orden público los aranceles y escalas de honorarios de cualquier clase (art.1), habilitando

a convenir libremente, entre los profesionales y sus comitentes, honorarios distintos a los determinados en las escalas respectivas (art.2).

Expresamente la ley dispone que los convenios sobre honorarios deben formalizarse y probarse por escrito, y sus efectos no podrán ser opuestos ni invocados por terceros.

Ahora bien, cuando no existiere convenio, serán de aplicación obligatoria las leyes de aranceles, escalas, planillas y tablas de honorarios, comisiones o cualquier otra forma de retribución de servicio u obras profesionales vigentes (art.8).

A los colegios y a la Caja se les deben efectuar los aportes que la Ley Araya establece actualmente. A tal efecto, el art.9 de la citada norma dispone: “Cuando por las respectivas leyes rigiere el régimen de aportes sobre honorarios para el sostenimiento y funcionamiento de las instituciones profesionales, haya o no convenio sobre honorarios, será de aplicación obligatoria los porcentuales correspondientes en las escalas de honorarios a los fines de la determinación de los aportes y contribuciones”.

En las causas judiciales, cuando el profesional de la arquitectura desempeñe tareas de perito, cuando no hubiere convenio o habiéndolo respecto de los demás profesionales intervinientes, el Juez o Tribunal que entienda en ellas deberá regular honorarios aplicando el régimen arancelario vigente a ese momento, debiéndose considerar para ello las siguientes razones: la naturaleza o complejidad del asunto o proceso, el resultado que hubiere obtenido en el pleito, el mérito de la labor profesional apreciada por la calidad, eficacia y extensión del trabajo, la actuación profesional con referencia en el principio de la celeridad procesal y la transferencia jurídica, moral y económica que tuviere el asunto para casos futuros, para el cliente y para la situación jurídica de las partes.

El profesional de la arquitectura, salvo excepciones, adopta la costumbre de no fijar ni convenir sus honorarios o consignar en la respectiva encomienda la siguiente frase: “los honorarios se fijan conforme a las disposiciones de la Ley Arancelaria”. Sería conveniente que el arquitecto determine sus honorarios en función de la tarea profesional encomendada y establezca su modalidad de pago; es decir, al comenzar sus trabajos, durante su ejecución y con la entrega de la encomienda. Cuanto más preciso sea el monto, su cuantificación y el plazo, menos posibilidad de conflicto genera.

Los criterios generales aconsejan, cuando son tareas de resultado, que:

- en materia de consulta o croquis preliminares, los honorarios se pactan en esa oportunidad y se abonan al contado;

- frente a un anteproyecto, es importante formalizar un convenio, lo más simple posible, en el que se pacten honorarios al contratar los servicios, con la modalidad de una entrega al comenzar la tarea y el saldo contra entrega del mismo;

- cuando se requiere un proyecto, dependiendo de su entidad, relevancia o envergadura, los usos y costumbres aconsejan una entrega al formalizar el contrato, un porcentaje del saldo a los treinta (30) días y el saldo con la presentación de los planos.

En las tareas profesionales vinculadas a los servicios profesionales y no al resultado, como sería el caso de la D.O/C.T, es imperioso fijar plazos que acompañen la ejecución con el pago de los honorarios, ora por meses, ora por avance de obra, ora por monto de obra, etc.

Con referencia a los aportes, atendiendo al hecho de la Ley 11089, existe un debate que la Suprema Corte

Provincial de Justicia no ha definido a la fecha: ¿los aportes son un porcentaje de los honorarios convenidos libremente con el comitente o deben reconocer en la Ley Arancelaria un “mínimo” sobre el cual no cabe ni corresponde omitir?

Los usos y costumbres han adoptado la última vía. El profesional pacta sus honorarios con el comitente libremente y hace los aportes en proporción a la tarea profesional conforme ha sido establecido en la Ley Araya.

Debe tenerse presente que a los honorarios se debe computar el IVA cuando la condición del profesional es “responsable inscripto”, los gastos que demande la encomienda y los viáticos por traslados.

También se puede convenir con el comitente que asuma el pago de la totalidad de los aportes. Ello no exime al profesional de sus obligaciones ante el Colegio y la Caja, dado que para los organismos legales el profesional sigue siendo el responsable, pero puede repetir contra el comitente dicha obligación.

40. SOBRE OBRA REPETIDA (ART. 55 LEY 4.114)

El artículo 55 de la Ley 4114 dispone: “El pago de los honorarios da derecho al comitente a ejecutar la obra una sola vez; para poder repetirla, deberá satisfacer los honorarios nuevamente, con el 50% de la escala sobre los trabajos preliminares y con el 100% sobre los trabajos de ejecución”.

¿Cuál es la interpretación que se impone?

En primer lugar, el artículo citado está comprendido dentro del Capítulo “Arancel Profesional”, Título V “Proyectos Completos de Obras de Arquitectura e

Ingeniería”, de tal forma que cuando el citado artículo refiere a los honorarios a cargo del comitente, debe interpretarse que son trabajos preliminares y/o ejecución, en los términos del art.48 de esa ley.

En segundo lugar, dispone que el pago de los honorarios da derecho al comitente a ejecutar la obra una sola vez. En tercer lugar, precisa “para poder repetirla”.

Lo expuesto me permite concluir que la norma sugiere un proyecto en los términos del art.48 que se repite. Ello involucra, insisto, anteproyectos, proyectos, planos generales de construcción y planillas, pliegos de condiciones, cómputos métricos, presupuesto global del proyecto, estudio de propuestos, todos los cuales se repiten. De no ser así, no es de aplicación el art. 55.

En diferentes oportunidades, en requerimientos impulsados por matriculados, el Colegio de Arquitectos tuvo que resolver sobre la aplicabilidad o no del art.55. Al respecto, se ha rechazado la pretensión en proyectos de viviendas colectivas que conforman un solo proyecto urbano, con planos generales, de construcción y planillas, presupuesto global, estudio de propuestas, pliego de condiciones, etc. Por el contrario, se ha interpretado que las disposiciones de la mencionada norma sólo están reservadas cuando el mismo proyecto se repite exactamente igual en algún otro punto geográfico de la provincia y/o ante los proyectos y construcciones de viviendas prefabricadas.

REFLEXIONES FINALES

EPÍLOGO

El nuevo Código Civil y Comercial (CCC), vigente desde el mes de agosto de 2015, no es una modificación parcial del Código Civil de Vélez Sarsfield sino total. Nuevas disposiciones, recientes institutos y un desarrollo innovativo sobre contratos de obras y servicios que tienen una marcada influencia sobre el ejercicio profesional de los actores involucrados en un complejo proceso constructivo en el que intervienen numerosos sujetos que se vinculan mediante relaciones jurídicas diversas (contractuales, laborales, de servicio, de obra, subcontratos, fideicomisos, etc.).

La legislación hace referencia al comitente o dueño de una obra; el constructor, el profesional, la figura del promotor y los promotores edilicios en los fideicomisos de inversión.

El constructor, empresario o contratista, responsable de la ejecución de la obra, tiene a su cargo entregar la misma según lo pactado. Numerosas disposiciones son de aplicación a los profesionales en tanto vincula a ambos en el proceso constructivo. Existe una asimilación del contratista con el profesional de la construcción en tanto se lo obliga a realizar una obra material o intelectual o a proveer un servicio, mediante una retribución, en favor del comitente.

El proyectista diseña la obra y la documenta con planos que tengan entidad y autosuficiencia para su ejecución autónoma, trazando sobre dichos documentos símbolos universales que puedan ser interpretados por cualquier profesional de la arquitectura e ingeniería en cualquier parte del mundo.

El calculista, efectúa, por derivación del proyectista, la tarea de realizar los cálculos de bases y estructura, de resistencia de materiales, de grados de inclinación ad-

misible del edificio, de comportamiento de la obra ante medios físicos como el suelo, el agua o el viento, etc.

Es importante, como dijimos oportunamente, no confundir al director de la obra con el representante técnico. Al primero le asiste el deber primario de supervisar e inspeccionar la ejecución de la obra conforme esté previsto en los planos y documentación contractual y en los plazos y términos convenidos. Es designado por el comitente para supervisar al representante técnico o conductor técnico de la obra y certificar los avances de obra. En la obra pública, dicha labor la cumplen los “inspectores de obra”.

El director de obra carece de responsabilidad en su tarea de supervisar o de medir los avances de obra, de los vicios ocultos, redhibitorios, aparentes o ruina parcial y/o total.

El representante técnico es quien ejecuta la obra y asume la responsabilidad por los mencionados vicios ocultos, aparentes y redhibitorios, la calidad de los materiales, el vicio de suelo, etc.

¿Cuál es el resultado comprometido?

La ejecución deberá efectuarse conforme a lo pactado por las partes, preferentemente en una encomienda contractual escrita; de lo contrario, el compromiso queda documentado con el proyecto aprobado ante la autoridad de aplicación. La diferencia entre suscribir o no un contrato escrito está dado porque en el segundo, el profesional limita sus responsabilidades que son amplias e ilimitadas en el primero. Reitero: formalizar un contrato limita la responsabilidad del profesional, no la amplía ni extiende.

Cuando el proceso constructivo comienza cabe la posibilidad de consensuar modificaciones al proyecto original, ora ampliando la superficie, ora modificando su dibujo, ora reemplazando algunos materiales.

Todo ello debe documentarse o, en su defecto, si se ha omitido a la entrega de la obra, debe documentarse con el comitente la recepción de conformidad de la obra que se recibe, con sus modificaciones, ampliaciones, etc.

En el contrato de obra, el empresario es el único responsable de los resultados de la obra y no tiene subordinación jurídica con el dueño. En suma, dirige las tareas sobre las que el contratista sólo tiene un poder de contralor final, de modo de verificar si el resultado es el querido. Y, si bien es cierto que podría tolerarse alguna colaboración por parte de este último, no cabría admitir una participación de tal magnitud que convirtiese al empresario en simple auxiliar.

Algunas situaciones que se pueden presentar:

a) responsabilidad del constructor por destrucción de la obra antes de su entrega:

La destrucción o el deterioro de una parte importante de a.a.- si el contratista provee los materiales y la obra se realiza en inmueble del comitente, el contratista tiene derecho a su valor y a una compensación equitativa por la tarea efectuada;

a.b.- si la causa de la destrucción o del deterioro importante es la mala calidad o inadecuación de los materiales, no se debe la remuneración pactada aunque el contratista haya advertido oportunamente esa circunstancia al comitente.

a.c si el comitente está en mora en la recepción al momento de la destrucción o del deterioro de parte importante de la obra, debe pagar la remuneración pactada.

En la nueva legislación, se reconoce el derecho al constructor si estuvo a su cargo la provisión de los materiales y el terreno sobre el cual edifica es del

comitente, a reclamar su valor y una compensación equitativa por la tarea efectuada.

Debemos distinguir dos planos distintos:

1) quién ha provisto los materiales de la obra destruida;

2) si el comitente se encontraba en mora en la recepción de la obra al momento de la destrucción o no.

Analicemos seguidamente los efectos de cada uno de estos planos:

1.a) si el contratista provee los materiales y la obra se realiza en inmueble del comitente, el contratista tiene derecho a su valor y a una compensación equitativa por la tarea efectuada (art.1268 inc. a CCC);

1.b) si el contratista no suministró los materiales y sólo la mano de obra, la destrucción de la obra habilita al contratista a ser compensado equitativamente por la tarea efectuada;

1.c) el contratista y el representante técnico de la obra responden por la mala calidad de los materiales empleados si no advirtieron de ello al comitente, y aun habiéndolo hecho si se trataba de un edificio o inmueble destinado a larga duración, ya que entonces debieron negarse a continuar dicha obra (art.1268 inc. b CCC).

Si el comitente/propietario estaba en mora en la recepción de la obra, al producirse la destrucción o el deterioro de parte importante de la obra, debe pagar al constructor la remuneración pactada (art.1268 inc. c CCC).

La aceptación de la obra, sin reservas, por el comitente libera al constructor de la responsabilidad por los vicios aparentes (art.1272 inc. a CCC), conforme expusimos precedentemente (art.747 CCC). Puede

ocurrir que las partes hayan establecido una recepción provisional; es decir, durante el plazo consensuado se mantiene la garantía (art.1272 CCC). En dicho plazo, el comitente verificará la funcionalidad y comportamiento de la obra y apreciará si aparecen vicios ocultos y aparentes.

La aceptación definitiva de la obra tiene una importancia fundamental con relación a la responsabilidad por defectos constructivos.

En primer lugar, se presume a partir de la aceptación la inexistencia de vicios aparentes y se presume la calidad adecuada de la cosa (arts.747 y 1270 CCC).

En segundo lugar, la aceptación sin reservas de la obra libera al constructor de responsabilidad por eventuales e hipotéticos vicios aparentes.

Algunas consultas se vinculan con el interrogante ¿qué son los aparentes? Conforme ejemplos trazados por la doctrina y jurisprudencia: la mala colocación de cerámicos o azulejos, la diferentes coloración de las baldosas de los pisos como consecuencia de diferentes lotes de producción, las deficiencias en los revoques, la existencia de fisuras o grietas en las paredes, desniveles de baños y galerías deficientemente ejecutadas.

Se considera que un defecto es vicio redhibitorio:

- a) si lo estipulan las partes con referencia a ciertos defectos específicos, aunque el adquirente debiera haberlos conocido;
- b) si el enajenante garantiza la inexistencia de defectos o cierta calidad de la cosa transmitida, aunque el adquirente debiera haber conocido el defecto o la falta de calidad;
- c) si el que interviene en la fabricación o en la comer-

cialización de la cosa otorga garantías especiales. Sin embargo, excepto estipulación en contrario, el adquirente puede optar por ejercer los derechos resultantes de la garantía conforme a los términos en que fue otorgada.

En la recepción, los vicios que no afectan la solidez ni hacen la obra impropia para su destino y tampoco se pactó un plazo de garantía, la obra debe ser recepcionada sin perjuicio de individualizar aquellos vicios a reparar. Si el defecto es subsanable, el adquirente no tiene derecho a resolver el contrato. El garante ofrece subsanarlo y él no lo acepta, queda a salvo la reparación de daños. Sin embargo, si la cosa perece total o parcialmente a causa de sus defectos, el garante soporta su pérdida.

Por supuesto, la recepción provisoria o definitiva de la obra no libera de los eventuales vicios ocultos, los cuales el comitente y/o adquirente tienen la carga de denunciar expresamente la existencia del defecto oculto al garante dentro de los sesenta (60) días de haberse manifestado. Si el defecto se manifiesta gradualmente, el plazo se cuenta desde que el adquirente pudo advertirlo. El incumplimiento de esta carga extingue la responsabilidad por defectos ocultos, excepto que el enajenante haya conocido o debido conocer, la existencia de los defectos. Ahora bien: la responsabilidad por defectos ocultos no comprende, conforme al art.1053 CCC:

- a) los defectos del bien que el adquirente conoció o debió haber conocido mediante un examen adecuado a las circunstancias del caso al momento de la adquisición, excepto que haya hecho reserva expresa respecto de aquéllos. Si reviste características especiales de complejidad y la posibilidad de conocer, el defecto requiere cierta preparación científica o técnica para determinar esa posibilidad se aplican los usos del lugar de entrega;

b) los defectos del bien que no existían al tiempo de la adquisición. La prueba de su existencia incumbe al adquirente, excepto si el transmitente actúa profesionalmente en la actividad a la que corresponde la transmisión.

Confiamos que el presente “LIBRO DE OBRA” constituya una herramienta eficaz para el ejercicio profesional.

La responsabilidad por defectos ocultos caduca:

a) si la cosa es inmueble, cuando transcurren tres (3) años desde que la recibió;

b) si la cosa es mueble, cuando transcurren seis (6) meses desde que la recibió o puso en funcionamiento.

Estos plazos pueden ser aumentados convencionalmente pero nunca disminuidos.

Para la procedencia de la denuncia por vicios ocultos deben concurrir tres factores:

- que el vicio se manifieste dentro del plazo de vigencia de la garantía (tres años en los inmuebles y seis meses en los muebles, contados desde la recepción de la cosa [en los inmuebles], o desde su recepción o puesta en funcionamiento [en los muebles]);
- que el adquirente cumpla la carga de denunciarlo antes del vencimiento del plazo de caducidad (sesenta días desde la manifestación del vicio);
- que el adquirente accione por responsabilidad por vicios ocultos contra el garante antes del vencimiento del plazo de prescripción (un año desde la manifestación del vicio).

No tenemos la pretensión de abarcar todos los matices que se puedan presentar. Hemos sintetizado las inquietudes representativas de quienes nos han consultado todos estos años o que el colegio profesional nos ha derivado requiriendo asesoramiento no vinculante.

