

AUDIENCIA PÚBLICA ? 09 Nov 12 ? Salta Capital

DISERTANTE: Arq. María Beatriz Blanco

Presidente Colegio de Arquitectos de Salta

PONENCIA

En nuestro carácter de miembros de la Federación Argentina de Entidades de Arquitectos (FADEA) nos presentamos ante usted en referencia al proyecto remitido por la Excelentísima Sra. Presidente de la Nación, Doña Cristina Fernández de Kirchner, tendiente a la unificación del Código Civil y Comercial de la Nación.

Como es de vuestro conocimiento, todo los aspectos relacionados con la construcción y la arquitectura legal dispuestos fundamentalmente en el Libro IV del actual Código Civil no han sido actualizados desde 1865, en oportunidad que el Dr. Dalmacio Vélez Sarsfield presentara en su "Nota de Elevación" al Sr. Ministro de Justicia, Culto e Instrucción Pública, Don Eduardo Costa, el texto del Código Civil.

La ley 340 sancionada el 25 de septiembre de 1869 y promulgada el 29 de ese mismo mes, que puso en vigencia el mencionado código desde el 1° de enero de 1871, fue recibiendo distintas modificaciones por imperio de reformas, ora de gobiernos constitucionales, ora de gobiernos de facto y una profusa y numerosas leyes complementarias que fueron derogando, abrogando, tácita o expresamente, nulificando o dejando sin efecto, el texto originario.

Somos conscientes, en consecuencia, que la presente iniciativa que delata el Mensaje del Poder Ejecutivo Nacional no se ha limitado a la unificación de ambos códigos sino también a corregir una ambigua indexación legislativa, suprimiendo numerosas normas que habían quedado sin vigencia como consecuencia de leyes especiales complementarias dictadas al efecto.

El resultado que traduce el contenido del Mensaje del Poder Ejecutivo Nacional, hoy proyecto en tratamiento por la Honorable Cámara de Diputados que usted preside, es, en líneas generales, satisfactorio: Las fuentes y aplicación incorporan la vigencia de los tratados internacionales que en la reforma constitucional de 1994 y por imperio del artículo 75 inciso 22 incorpora con la misma jerarquía que nuestra Constitución Nacional; las pautas trazadas por la Convención de Viena en su artículo 27; los Tratados de Integración con países latinoamericanos y no latinoamericanos que dispone el artículo 75 inciso 24 de la Constitución Nacional y la nueva atribución conferida a las provincias para suscribir tratados internacionales con otros países, con conocimiento del Honorable Congreso de la Nación. Estos aspectos han sido receptados dentro del contexto general de las fuentes, a lo que sumamos nuevos criterios de interpretación que hacen referencia a la literalidad, finalidad, referencia a leyes análogas, la buena fe y los principios de razonabilidad y legalidad. También observamos con satisfacción la incorporación del artículo 11 que refiere a la "posición dominante en el mercado" y especialmente el artículo 1063 del anteproyecto que consigna el "significado de las palabras" en materia de interpretación, que tiene una relevante importancia para nuestros profesionales en razón que muchos conceptos ligados a la construcción (puerta, piso, inmueble, escalera, estructura, materiales, etc.) han recibido profundas transformaciones en sus significados y composición

desde 1865, 1871 y 2012. Entendemos que los criterios interpretativos adoptados por la nueva unificación, mejoran sustancialmente las pautas fijadas en la actual codificación.

Para FADEA la disposición del artículo 14 que refiere a la "legitimación frente a derechos de incidencia colectiva", habilita de la misma manera que consagra el artículo 43 de la Constitución Nacional, la posibilidad cierta que las federaciones impulsemos en defensa de nuestros matriculados todas aquellas medidas que sean menester entablar para proteger el ejercicio profesional de los mismos.

Sin embargo, en la reunión que hemos mantenido en el mes de mayo de este año en la ciudad de Mendoza con la participación y representación de todas y cada una de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y como consecuencia de un interesante intercambio de opiniones entre arquitectos y asesores jurídicos, hemos llegado a la conclusión sobre la posibilidad de contribuir con los señores legisladores en la redacción de determinadas normas que a nuestro exclusivo juicio no son suficientemente claras y que, su hipotética vigencia implicará contrariar los fines propuestos en el proyecto de unificación, lesionando derechos esenciales del profesional en el ámbito de la construcción por ausencia de precisiones y ante el desconocimiento que desnuda el Mensaje, de tareas específicas de la construcción y sus alcances. Efectivamente: Dijimos con anterioridad que la finalidad de la unificación de los códigos civil y comercial no se limitan a una yuxtaposición de normas sino que, en su propósito, se corrigieron numerosas disposiciones que jugaron en forma contradictoria durante todos estos años y generaron conflictos interpretativos que se judicializaron con resultados diversos. La propuesta que ha sido

elaborada por el conjunto de los arquitectos argentinos y con la colaboración de los asesores jurídicos de cada uno de los distritos de las diferentes provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, mejora, a nuestro entender, la redacción de algunas disposiciones propuestas e individualizan la tarea profesional determinando para cada una de ellas una responsabilidad acotada y diferenciada, evitando la amplitud que el Código Civil de Vélez Sarsfield trazó para un país tan diferente al actual y con un sistema constructivo manifiestamente distinto.

El artículo 1251 del Mensaje define al contrato de obra o de servicios estableciendo que: cuando una persona actúa independientemente, se obliga a favor de otra llamada comitente a realizar una obra material o intelectual o a proveer un servicio mediante una retribución y, a renglón seguido, dispone: "el contrato es gratuito si las partes así lo pactan o cuando por la circunstancias del caso puede presumirse la intención de beneficiar".

Interpretamos que la definición abarca al Proyectista en su trabajo intelectual y al Director de Obra y/o Conductor Técnico al ejecutar una obra, por lo que estaría contenido el instituto normativo. Sin embargo, sostenemos tomando como criterio la legislación vigente que el trabajo profesional se presume oneroso. A tales efectos, proponemos que el art. 1251 del Mensaje incorpore esto último.

El artículo 1254 del Mensaje cuando refiere a "cooperación de terceros" a la par que habilita al contratista o al prestador de servicios valerse de terceros para ejecutar el servicio, reserva en cualquier caso la "dirección y la responsabilidad

de la ejecución". Entendemos que las modernas estructuras constructivas desconocidas por Dalmacio Vélez Sarsfield y la profusión de edificios

inteligentes sumados a la incorporación de nuevas tecnologías en todo tipo de construcción (individuales, plurindividuales, unifamiliares, colectivas, horizontales, etc.) no aconsejan que la responsabilidad de la ejecución descansa en el Directo de Obra o en aquel que se comprometió a ejecutar un edificio atento a que la incumbencia profesional definida por el Ministerio de Educación en todos los casos inhabilita al contratista, proyectista o prestador de servicios a asumir responsabilidades que nunca han sido receptadas en sus respectivos planes de estudio.

Efectivamente: Los proyectos se tornan cada vez más complejos en virtud de los aportes tecnológicos que se incorporan al fenómeno edilicio. Técnicos especializados en sistemas informáticos; especialistas en iluminación, ascensores, cubiertas, accesos a plantas totalmente tecnificados, provocan y justifican un nuevo desafío que no puede ser contenido exclusivamente por el ingeniero, el arquitecto o el técnico enmarcado por la modalidad constructiva y de la que se sirve de tecnología delegando en los especialistas dicha tarea sin asumir, claro está, una omnipresente responsabilidad que no tiene cabida en el contexto del derecho comparado. Interpretamos, en consecuencia, que es correcto determinar en el artículo examinado "conservar la dirección" más no "la responsabilidad de la ejecución" la que debe ser proporcional y diferenciada según la tarea de que se trate.

Dentro de las obligaciones impuestas al contratista y al prestador en el artículo 1256 del Proyecto, se impone la obligación para estos, de "proveer los materiales". En realidad, los

materiales generalmente se aportan por administración y excepcionalmente "llave en mano" por lo que, interpretamos que el inciso c del artículo 1256 del Proyecto debería consignar que los

materiales adecuados para la ejecución de la obra o el servicio deberán ser convenidos contractualmente.

De la misma manera, interpretamos que los "riesgos de la contratación" impuesto en artículo 1258 del Proyecto, en la que, los bienes necesarios para la ejecución de la obra o del servicio perecen por fuerza mayor, la pérdida debe ser soportada por todas las partes y en forma proporcional.

Para preservar la coherencia normativa, en el ámbito del artículo 1262 del Proyecto, en el cual se especifica los "sistemas de contratación" debería dejarse sin efecto la frase "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 contratista quien provee los materiales".

De la lectura del artículo 1268 del Proyecto que refiere a "destrucción o deterioro de la obra por caso fortuito antes de la entrega" interpretamos que el inciso b de la citada norma es manifiestamente desproporcionado con la finalidad adoptada por el Proyecto de Unificación y en los hechos implica generar innumerables conflictos judiciales. En la práctica constructiva, nos encontramos permanentemente con la advertencia que traza el contratista al comitente sobre la mala calidad o inadecuación de los materiales utilizados en la obra y pese a ello, por una cuestión presupuestaria, el comitente insiste en su adquisición, sobre todo cuando no constituye vivienda propia sino vivienda destinada a inversión. El inciso b debería reformularse según el contratista provea los materiales o sean adquiridos por el comitente. La situación fáctica es muy distinta.

Una situación particular se presenta con el artículo 1270 del Proyecto que refiere a la "aceptación de la obra". El mencionado artículo

remite al artículo 747 y este remite parcialmente a la obligación de saneamiento. Interpretamos que existe una equivocada técnica legislativa al respecto.

El artículo 1263 del Proyecto, refiere a la "obra en ruina o impropia para su destino". En la presente norma, se reitera la responsabilidad del contratista frente a los vicios de los materiales aunque no sean provistos por este. El contenido deviene irrazonable y manifiestamente arbitrario.

La "extensión de la responsabilidad por obra en ruina o impropia para su destino" prevista en el artículo 1273 del Proyecto, se extiende en forma concurrente a los involucrados dentro del artículo 1274 y sus tres incisos.

Sin perjuicio que vamos a sostener la necesidad de modificar el artículo 1273 del Proyecto, interpretamos que el inciso b del artículo 1274 no es claro. Asimismo, debería consignarse que la responsabilidad concurrente "según la causa del daño" no se torna solidaria en cabeza del Director de Obra o del profesional liberal cuando se individualiza al actor involucrado en materia de responsabilidad subjetiva.

Dentro de los plazos de caducidad aplicable a la responsabilidad prevista en los artículos recién comentados del 1273 y 1274 del Proyecto, es decir, inmueble destinado por su naturaleza a tener larga duración y por daños que comprometen su solidez, el artículo 1275 del Proyecto dispone que los daños deben producirse "dentro de los diez años de aceptada la obra". En realidad, interpretamos, debería decir "de recibida la obra".

Participamos del criterio que la actividad del profesional liberal es una obligación de hacer y su responsabilidad es subjetiva, excepto que haya

comprometido un resultado concreto. Expresamente el artículo 1768 del Proyecto expone que "la actividad del profesional liberal no está comprendida en la responsabilidad por actividades riesgosas previstas en el artículo 1757". Debería consignar el artículo 1768 del Proyecto que tampoco están comprendidos los profesionales liberales dentro de los sujetos responsables enmarcados por el artículo 1758.

Con referencia a los plazos de prescripción, compartimos el plazo genérico de 5 años (artículo 2560) y de 1 año para el reclamo de los vicios redhibitorios, contra el constructor por responsabilidad por ruina total o parcial, por vicios de construcción, del suelo o de mala calidad de los materiales, siempre que se trate de obras destinadas a larga duración y siempre y cuando se haya contratado por resultado. En la disposición del artículo 2564 no aparece esa distinción por lo que sería relevante su modificación.

Finalmente, dentro del ámbito de la "responsabilidad por vicios ocultos" normados a partir del artículo 1051, interpretamos que mejora ostensiblemente el alcance que mantenía en la codificación histórica al precisar cuando un defecto es vicio redhibitorio y en que casos la responsabilidad por defectos ocultos se excluye. Mantenemos una duda razonable con respecto a la caducidad de la garantía por los defectos ocultos. El artículo 1055 del proyecto establece un plazo de caducidad si la cosa es inmueble cuando transcurren 3 años desde que la recibió. Nos parece más ajustado a derecho el plazo de 1 año.

Por otra parte, el citado artículo dispone que los plazos puedan ser aumentados convencionalmente. Interpretamos que ello podría constituir una clara posición dominante del comitente por lo que, sugerimos que el plazo de 1 año quede como disposición de orden público.

