------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de octubre del año dos mil dieciocho, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Claudio Alejandro Petris y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Günther Enrique Flass y Luis Früchtenicht, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"B., M. E. c/ M., M. y otra s/ Cobro de Pesos***" (Expte. N°: 82 Año: 2018 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

-----Practicado a fs. 234 el sorteo establecido por el art. 271 de C.P.C. y C., correspondió el siguiente orden para la votación: Dres. FLASS – FRÜCHTENICHT – PETRIS.----------

-----Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 2125 y vta.? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

------A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. FLASS, dijo:----------

-----A fs. 39/40 el Sr. M. E. B. con el patrocinio letrado de los Dr. H. H. y S. L. T. inició demanda de cumplimiento contractual para que se le pague lo construido en un terreno de los demandados Sres. M. M. y C. O..----------

---A fs. 72/73 vta. Se presentaron mediante sus apoderados los Dres. C. J. A. y J. M. V.. Se opusieron al progreso de la acción.----------

-----A fs.212/217 se dictó sentencia n°20/2018 del 2 de mayo de 2018. En ella se rechazó la demanda en atención a que el actor no logró probar ni el porcentaje de avance de obra, ni el saldo adeudado.----------

-----A fs. 220 apeló la actora y a fs. 226/230 expresó agravios. Allí se quejó respecto a la apreciación de la prueba. En lo concreto, pide que se tenga por probado el avance de obra y el saldo adeudado. Voy a referirme a ambos extremos.----------

------1) El avance de la obra:----------

------La Sra. Juez de la anterior instancia comienza explicando que resolverá la litis conforme al Código Civil y no conforme al Código Civil y Comercial. Sigue diciendo que, en autos, no se logró demostrar el avance de obra.

Funda su afirmación en que la declaración del Maestro Mayor de Obras R. V. no es suficiente para tener por acreditado un avance del 82,60% que afirma

el actor. Explica que la prueba pericial arquitectónica fracasó por negligencia del actor y que ello condena al fracaso la pretensión.----------

------El recurrente impugna la apreciación de la prueba referida a los avances de obra. Sostiene que el 87% no solo surge de los dichos del Sr. R. V., sino también el acta notarial labrada por la Escribana D. B. y que esta prueba no fue tenida en cuenta en la sentencia.----------

----La argumentación del recurrente adolece de un grave defecto de lógica y voy a explicarlo a continuación.----------

---El acta notarial dice que el Sr. B. *"... quiere manifestar que la vivienda es de una superficie de 176 metros cuadrados y que a la fecha se encuentra construida en un 82,60% conforme a los informes técnicos del profesional Sr. R. V...."* .----------

------Resulta claro que la Escribana no constató el avance de obra. Lo único que consta en el acta es: 1) que el actor DIJO haber concluido el 82,60% y 2) que tal afirmación se basó en el informe técnico del MMO R. V.. Nada nuevo agrega el acta notarial. Ya sabemos que el actor afirma haber construido un porcentaje mayor al que admiten los demandados. Para ello no hace falta actuación notarial alguna, es suficiente con leer la demanda. Por otro lado también sabemos que el Sr. R. V. afirma que el avance de obra es similar al que sostiene el actor, solo que la sentencia no consideró a los dichos del Sr. V. como prueba suficiente conforme los argumentos expresados en el último párrafo de fs. 216 y en el primer párrafo de fs. 216 vta.----------

------El recurrente se queja de que la sentencia no tuvo en cuenta el acta notarial, pero tal acta notarial no aporta ninguna prueba nueva, pues las afirmaciones del actor y las del Sr. R. V., ya habían sido tenidas en cuenta en la sentencia, solo que no se las consideró como suficientes para acreditar los hechos que el actor debía probar.----------

-----No obstante que lo dicho es suficiente para proceder al rechazo del agravio bajo análisis, observo que el actor incurre en notorias contradicciones. En la interpelación cuyo original obra a fs. 27 sostiene que la construcción ocupa 300 metros cuadrados y que el avance de obra fue de un 90%. Al demandar cambió tanto la extensión de la obra como el porcentaje de avance, pues en esa oportunidad sostuvo que la extensión ya no era de 300 metros cuadrados sino solo de 176 metros cuadrados y que el

porcentaje ya no era del 92% sino solo del 82,60. Esta contradicción del actor con su propio relato conspira contra la credibilidad de sus dichos intensificando la carga de la prueba.----------

-----Concretamente, el actor tenía la carga de probar el avance de obra y la extensión de la obra. No lo hizo. La pericial arquitectónica que hubiera podido servir a los fines propuestos fracasó por la negligencia del actor.-----

-----Propongo al Pleno se rechace el agravio bajo análisis. Así lo voto.-------

----2) El monto de la deuda:----------

------La Sra. Juez de la anterior instancia sostuvo que no se probó tampoco el costo del metro cuadrado, pues el Colegio de Arquitectos no informó cual era ese valor.----------

-----De ello se agravia el recurrente. Sostiene que con el informe de UOCRA quedó completamente probado el precio del metro cuadrado de construcción.----------

-----El agravio resulta abstracto. Ya dije al analizar el anterior agravio que no se logró probar el porcentaje del avance de obra. En consecuencia resulta inútil saber cuál es el costo de metro cuadrado, pues aun cuando se hubiera demostrado con certeza absoluta el precio de esa unidad de construcción, la deuda igualmente no habría podido ser determinada, pues no se sabe qué porcentaje de la obra se construyó. Reitero: carece totalmente de sentido discutir el costo del metro cuadrado si no se conoce el porcentaje del avance de obra.----------

------Por otro lado el informe UOCRA, al que alude el recurrente, solo muestra el precio por metro cuadrado de algunos rubros (contrapiso, carpeta, cubiertas, revoques, cielorraso zócalos y revestimiento), mientras que otros son expresados en metros cúbicos (excavaciones, hormigón armado, capas aisladoras y mamposterías). No obstante, de la prueba rendida en autos, tampoco surge cuales de todos estos rubros se realizaron, ni cuales falta realizar. El acta notarial solo hace constar lo que declara el actor haber hecho y no lo que realmente se hizo. Las fotografías no son suficientes, pues para determinar qué rubros se encuentran completamente finalizados y en qué extensión, se requieren conocimientos técnicos específicos que el magistrado no tiene por qué poseer. Por último, la prueba arquitectónica fracasó por negligencia del propio actor.----------

-----El agravio bajo análisis resulta abstracto y debe ser rechazado como tal. Así lo propongo al Pleno y lo voto.----------

---El recurrente impugnó también la imposición de costas. Solicitó que se impongan en el orden causado invocando suficiente razón para litigar. Debo decir que todo el que acciona se cree, naturalmente, con motivos para ganar el juicio. El Código Procesal Civil y Comercial impone como criterio el principio objetivo de la derrota y solo cabe apartarse de él cuando se está frente a cuestiones novedosas o de difícil solución y no es este el caso que nos ocupa. Propongo al Pleno se rechace el agravio bajo análisis. Así lo voto.-----

-----Solo resta referirme a las costas de la presente instancia. No encuentro motivos para apartarme del principio objetivo de la derrota y es por ello que propongo al Pleno que las costas de la presente instancia sean impuestas al recurrente vencido. Así lo voto.----------

------A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT, dijo:--------

------1. Llegan los presentes autos a esta Alzada a fin de atender el recurso de apelación intentado por el actor a fs. 220, concedido a fs. 221 con agravios expresados a fs. 226/230, no respondidos por los accionados apelados (v. constancia de la Actuaria de fs. 232), y enderezado aquél contra la sentencia definitiva de la instancia inferior que luce agregada a fs. 212/217, la que en lo sustancial decidió rechazar la demanda por cobro de pesos promovida por M. E. B. contra M. M. y C. O.; impuso las costas del proceso al actor vencido y reguló los honorarios de aquellos profesionales que asistieron a las partes en este proceso.----------

---Para resolver como lo hizo, la judicante ponderó que el actor no logró acreditar en autos los extremos alegados en demanda (ellos son: el avance de la obra y el saldo adeudado que se pretende percibir), los que fuesen negados por los codemandados M. y O. al tiempo de contestar la acción, pese a la carga procesal impuesta por el art. 381 CPCC. Así, decidió el rechazo de la pretensión inaugural con expresa imposición de costas al actor vencido.--

-----Firme que se encuentra el llamado de autos para sentencia de fs. 233 y practicado a fs. 234 el sorteo que dispone el art. 271, me dispongo a emitir mi voto, conforme las prescripciones del art. 274 ambos del rito y en función de lo dispuesto por los arts. 168 y 169 de la Carta Magna provincial, adelantando que las quejas serán tratadas en el orden en que han sido

propuestas a esta Alzada.----------

------No reiteraré aquí la glosa de antecedentes de este legajo que en su voto realiza precisa y detalladamente el vocal que me precedió con su dictamen. Me remito a ellos y los hago propios en tanto se ajustan a las constancias documentales que he examinado y que se encuentran anejadas a este legajo, y todo en ello en homenaje a la brevedad procesal.----------

------En lo sustancial, el actor se agravia en orden a la valoración de la prueba realizada por la sentenciante; que no haya tenido por acreditado el avance de obra que dice acreditó; que tampoco haya tenido por acreditado la obligación dineraria y su quantum. Por último se agravia por la imposición en su contra de las costas del proceso.----------

-----2.1. Que en ocasión de deducir sus quejas el actor apelante (v. memorial de fs. 226/230) se agravia en primera lugar por la apreciación de la prueba realizada por la sentenciante.----------

----En apoyo de su postura impugnaticia refiere que la propia judicante sostuvo en el mismo decisorio que no tenía duda alguna que entre las partes había existido un contrato de locación de obra, el que ha tenido principio de ejecución, y más luego valoró parcialmente la prueba producida por el actor, restándole valor acreditante al acta de constatación labrada por la Esc. C. de B.. Dice también que tampoco fue valorada la respuesta de la UOCRA al oficio librado en estos autos y el listado de precios.----------

---Anticipo que voy a coincidir con el vocal preopinante en orden al rechazo del agravio así impetrado.----------

---Inicialmente, debo decir que nuestro máximo tribunal nacional ha resuelto en numerosos precedentes que: "*Los jueces no están obligados a ponderar una por una todas las pruebas. No existe arbitrariedad si la sentencia merita con claridad los elementos de juicio que estima relevantes para la solución del pleito*." (C.S.J.N., sala I, 21-6-90, causa 47.051, Schmid, José D. en j.: "*Schmid, José D. c/Daniel Tarifa p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 215-411; íd., 28-6-90, causa 47.695, Espósito, Manuel y otro en j.: "*Valverde, José y otros c/Adán A. Acevedo p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 216-28; íd., 26-8-91, causa 48.377, Caja Nacional de Ahorro y Seguro en j.: "*Sini, Nancy Edith c/Dante*

Capitanelli y otros s/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad", L. S. 222419; íd., 22-6-92, causa 50.239, Giovarruscio, María E. en j.: "*Giovarruscio, María E. c/Carlos Alberto Zocco Guatelli p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 228-192; íd., 18-3-93, causa 51.145, Benavídez, María y otro en j.: "*Benavídez, María y ot. c/Ricardo Blanco p/su hijo menor p/Sumario s/Inconstitucionalidad*", L. S. 235-345; íd., 114-96, causa 54.359, Inca S. A. Compañía de Seguros en j.: "*Borda Ballara, Casimiro c/Hugo Bordón Gómez y otro p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 264-95).----------

------Tal criterio lo ha integrado afirmando que los jueces no están obligados a analizar todos los argumentos articulados por las partes o probanzas producidas en la causa, sino únicamente aquéllos que a su juicio resulten decisivos para la resolución de la contienda (Fallos 276:132, 280:320, 303:2088, 304:819, 305:537, 307:1121, entre muchos otros).----------

------Respecto de la valoración de la prueba que realiza el judicante, debo advertir que el sistema adoptado por nuestra ley ritual y que se aloja en su art. 390, constituye un estándar flexible referido a la sensatez del juzgador que obliga a este a ponderar la prueba rendida con un criterio adecuado a las leyes de la razón humana (lógica) y al conocimiento que como hombre posee de la vida (máximas de la experiencia (cfr. E. de MIDÓN, Gladis y MIDÓN, Marcelo en obra colectiva "*Tratado de la prueba*"; MIDÓN, Marcelo Sebastián; Ed. Librería de la Paz; Argentina; 2007; p. 212 y ss.), pudiendo afirmarse que aparece como el sistema más apropiado, pues por una parte no sacrifica la convicción del magistrado sometiéndolo a una norma o "*tarifa*" legal de valoración, a la vez que inhabilita una estimación caprichosa o absurda.----------

----Así, comparto con la judicante que el acta notarial referida no alcanza valor acreditante asertivo y contundente en orden al avance de obra pues sólo refiere los dichos del propio actor y del Sr. R. V. sin aportar elementos de convicción que habiliten a conmover la conclusión arribada por la sentenciante.----------

----En efecto, en el acta de constatación que luce agregada a fs. 31, la notaria refiere expresamente las manifestaciones del actor sustentadas en los

informes técnicos del MM° R. V.. De su lectura también surge que el objeto principal de dicha acta fue constatar el retiro de herramientas del actor. De allí deviene su ausencia de potencial acreditante indubitable.----------

------Por los fundamentos precedentemente expuestos, entiendo que la queja vertida por el recurrente no alcanza aptitud impugnativa suficiente que permita variar el criterio sustentado por el judicante en su sentencia de fs. 104/105 y vta. Por ello, el agravio no puede prosperar, y así lo propongo al Pleno. **Así lo voto**.----------

---2.2. También se agravia el quejoso en tanto la sentenciante no tuvo por acreditado el porcentaje de avance de la obra mencionado en demanda.-----

------A su respecto debo decir que las inconsistencia entre los porcentajes de avance de obra referidos por el actor en diferentes etapas de este conflicto (v. intimación de fs. 27 [90 %] vs. acta de constatación de fs. 31 y demanda de fs. 39/46 [ambos 82,60 %] vs. negligencia declarada en orden a la prueba pericial arquitectónica por él ofrecida), obligan a extremar el análisis y ponderación del efectivo avance, circunstancia que no ha sido acreditada con suficiencia en este legajo y siendo incumbencia del actor acreditar los extremos expuestos en demanda que hubieren sido contradichos o controvertidos por la contraria, advierto que ha incumplido con su carga probatoria que le impone el art. 381 del rito, ya mencionado. Considero oportuno recordar que quien omite probar, no obstante la regla que pone tal actividad a su cargo, se expone al riesgo de no formar la convicción del juez sobre la existencia de los hechos de que se trate y, por consiguiente, a la perspectiva de una sentencia desfavorable.----------

---Tampoco el reconocimiento de la existencia del contrato verbal habido entre las partes habilita al judicante a presumir avances de obra y sumas abonadas o debidas. Tales extremos debió acreditarlos el actor y no lo ha hecho.----------

------En atención a lo hasta aquí dicho, entiendo que el agravio no debe prosperar. Así lo voto.----------

-----2.3. Se agravia asimismo el quejoso por cuanto en sentencia se sostuvo que el actor no acreditó el monto de la deuda que reclama. Se queja que no se haya tenido en cuenta la respuesta arrimada por la UOCRA.----------

-----Liminarmente, advierto que el informe referido no ofrece detalle

suficiente que habilite a determinar el monto debido. Por lo demás, y para el caso que aquél informe ostentase el detalle suficiente, la ausencia de prueba en orden al porcentaje de avance de obra hubiese inhibido determinar el monto debido. Así las cosas, la queja no puede prosperar en esta sede. **Así lo voto**.----------

--2.4. Por último, el apelante se agravia por la imposición de las costas de este proceso en su contra. Sostiene que siendo verosímil su derecho a litigar y reclamar lo adeudado en el caso presentado, corresponde se impongan las costas en el orden causado y así lo pide.----------

------Ingresando al análisis del agravio así deducido, advierto que el art. 69 del rito provincial, luego de establecer como regla el principio objetivo de la derrota, en su segundo párrafo establece que el juez podrá eximir total o parcialmente de aquella responsabilidad al litigante vencido "…*siempre que encontrare mérito para ello*…" Es entonces que revisado el trámite de este legajo, las pretensiones deducidas, la prueba pertinente y útil incorporada legítimamente y el resultado arribado por la judicante, no advierto mérito alguno para apartarme de aquel principio. Tampoco los argumentos aportado por el apelante en su queja alcanzan la dimensión necesaria para habilitar la eximición que pide. En su virtud, la queja no debe ser acogida en esta sede. **Así lo voto**.----------

------3. Sólo resta referir las costas de esta instancia. Así y en función de la solución que propondré al Acuerdo, entiendo que ellas deben ser impuestas al apelante, atendiendo el resultado arribado y la ausencia de contradictor. **Así lo voto en definitiva**.----------

------A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. FLASS, dijo:----------

-----Conforme lo expuesto al analizar la primera cuestión propongo al Pleno: **1) CONFIRMAR** la sentencia de grado en cuanto fue materia de agravios; **2) IMPONER** las costas al recurrente vencido; **3) TENER PRESENTE** la reserva del caso federal manifestada a fs. 230 y **4) REGULAR** los honorarios de los Dres. S. T. y H. H., en conjunto y proporción de ley, en la suma equivalente a OCHO (8) JUS conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia, más el IVA si correspondiere, por sus actuaciones en esta instancia (arts. 6 bis, 7, 13 y ccdtes. de la Ley XIII N°: 4).----------

------A la MISMA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT, dijo:---------

-----Conforme a lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Pleno de este Cuerpo: **1) CONFIRMAR** la sentencia apelada; **2) IMPONER** las costas de esta Alzada al apelante (art. 69 CPCC); **3) REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. S. T. y H. H., en conjunto y proporciones de ley, en la suma de OCHO (8) JUS conforme al valor de aquella unidad al tiempo de esta sentencia (arts. 6 bis, 7 y 13 de la Ley del Arancel) con el IVA pertinente, por la labor desarrollada en esta Alzada, y **4) TENER PRESENTE** la reserva del Caso Federal planteada.----

-----Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente:----------

----------S E N T E N C I A----------

-----Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:***----------

------1) CONFIRMAR la sentencia de grado en cuanto fue materia de agravios.----------

------2) IMPONER las costas al recurrente vencido (art. 69 del C.P.C.C.).--

-----3) REGULAR los honorarios de los Dres. S. T. y H. H., en conjunto y proporción de ley, en la suma equivalente a OCHO (8) JUS conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia, más el IVA si correspondiere, por sus actuaciones en esta instancia (arts. 6 bis, 7, 13 y ccdtes. de la Ley XIII N°: 4).----------

------4) TENER PRESENTE la reserva del caso federal manifestada a fs. 230.----------

------5) REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.----------

----La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17 del Digesto Jurídico de la provincia) y no haber hecho uso el Dr. Claudio Alejandro Petris de la facultad que le asiste conforme a lo dispuesto por el art. 274, último parte, del C.P.C. y C.----------

JORGE L. FRÜCHTENICHT **GÜNTHER E. FLASS**

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2018. CONSTE.