000291/2009

---- Trelew, de junio de 2.009.-

---- VISTO:----------

---- El replanteo de prueba ante esta Alzada introducido por la parte actora no apelante mediante la presentación de fs. 514/515.----------

---- Y CONSIDERANDO:----------

---- I.- A fs. 514/515 el Sr. F. Q., actor en autos, por su propio derecho, con el patrocinio letrado de la Dra. L. L. P., requiere, con fundamento en lo dispuesto por el art. 260 del CPCC, se ordene la declaración testimonial del Sr. R. E., con domicilio en calle X. de San Luis. Puntualiza que su parte al contestar la reconvención ofreció el testimonio del Sr. E., quien había actuado como gestor del Sr. L., demandado reconviniente, en la transferencia de la vivienda del IPV de San Luis –objeto de la nulidad-. Señala que al ordenar la producción de la prueba la a quo tuvo presente dicho testimonio para el momento en que se cumplimentara con las audiencias de los testigos y siempre que fuera necesario. Reseña que su parte insistió en la citación del Sr. E., solicitud que fuera rechazada por resolución de fecha 21/06/07. Adjunta pliego para interrogar al testigo. Solicita se libre oficio ley 22.172.----------

---- II.- El párr. 1° del art. 260 del Cód. Procesal dice que son “las partes” las que pueden hacer las peticiones contenidas en los distintos incisos. Por ello, se ha interpretado que lo puede hacer tanto el apelante como el apelado. En tal sentido, señala Hitters que el citado art. 260 alude a “las partes”, sin hacer ningún tipo de distinción entre apelante y apelado. Fassi, refiriéndose al replanteo de pruebas, señaló que de no permitir hacerlo a todas las partes, perderá ocasión de hacerlo quien ganó el pleito en primera instancia, no obstante la recuperación plena de jurisdicción y la posibilidad de esa parte de reactualizar todas sus alegaciones, aun las no consideradas o rechazadas en la sentencia recurrida; y concluye que para apoyar la sentencia que le fue favorable debe tener el derecho de plantear las cuestiones del art. 260 (Roberto G. Loutayf Ranea, “El recurso ordinariod e apelación en el proceso civil”, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2009, pág. 210 y ssgts.).----------

---- La prueba cuya producción se pretende por ante esta Alzada fue ofrecida a fs. 178, ap. (v) f) por el actor reconvenido. A fs. 209 último párrafo / 209vta., la a quo tuvo presente el testimonio ofrecido para el momento en que se cumplimente con las audiencias fijadas para la restante prueba testimonia si resultare necesario (art. 491, CPCC). A fs. 278 el Sr. Q. solicita se ordene la producción de la prueba testimonial del Sr. R. E.. A fs. 291/292, mediante sentencia interlocutoria nro. 139/07, la Sentenciante de grado rechaza el pedido de declaración testimonial del Sr. R. E. efectuado pro la actora, por los fundamentos allí vertidos.----------

---- Ello así, el presente pedido de apertura a prueba por ante la sala se enmarca en lo dispuesto por el art. 260, inc. 2 del CPCC, petición que de conformidad con lo exigido

por la norma individualizada, no sólo debe conformar una solicitud concreta de producción de prueba a realizarse dentro del plazo legal, sino que debe fundarse de manera razonada, explicando y argumentando acerca del error del a quo, así como de la necesidad de obtener la producción de la medida denegada (esta Sala, SIC 97/07, con cita de Adolfo A. Rivas, “Tratado de los Recursos Ordinarios”, Ed. Abaco, Buenos Aires. 1.991, t. 2, pág. 516).----------

---- El precepto es claro en el sentido de imponer a la parte interesada la carga de invocar las razones acreditativas de la necesidad de la prueba y en *formular una crítica razonada y concreta de los motivos en que se apoyó la resolución denegatoria o declarativa de negligencia*, en forma similar a lo que ocurre cuando se trata de una expresión de agravios o de un memorial (esta Sala, SIC 97/07, con cita de Víctor De Santo, “La Prueba Judicial Teoría y Práctica”, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1.992, pág. 110 y ssgts., con cita de CNCiv., Sala B, ED, t. 26, p. 431; Sala F, LL, t. 145, p. 410, n° 28.181-S; Sala B, LL, t. 145, p. 369, n° 27.918-S).----------

---- Frente a ello, el presentante de fs. 514/515 no introduce ninguna crítica respecto del rechazo del pedido de declaración testimonial resuelto a fs. 291/292 y los fundamentos allí dados. Es que, habiendo basado la a quo su resolución en lo dispuesto por el art. 491, CPCC, el análisis del interrogatorio propuesto y lo dispuesto por el art. 443 del rito, de conformidad con lo exigido por el inc. 2° del art. 206 del rito era carga del presentante formular una crítica concreta y razonadas de los motivos que determinaron la resolución del Sentenciante de grado, crítica ausente en la presentación de fs. 514/515, en la que el presentante se limita a peticionar la producción prueba ofrecida, e introducir un nuevo interrogatorio sin dar razones que habiliten a tal introducción por ante esta Alzada, lo que por sí solo determina la improcedencia del planteo.----------

---- No ha de perderse de vista que el replanteo de prueba ante la Alzada es excepcional y los supuestos de admisibilidad de interpretación restrictiva, lo que importa la necesidad de someter cada caso en particular a un detenido examen, para juzgar acerca de la razonabilidad de los pedidos que se formulen (esta Sala, SIL 20/99, 76/95, 35/00, SIC 102/99, entre otras).----------

---- En su mérito, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew RESUELVE:----------

---- Rechazar el replanteo de prueba solicitado a fs. 514/515.----------

---- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por excusación del Sr. Juez de Cámara Dr. Aldo Luis De Cunto (art. 8 Ley 1130, To. Ley 4550).----------

---- Regístrese, notifíquese y sigan los autos según su estado.----------

---- REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2009 – SIC.- CONSTE.----------

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA