En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de febrero del año dos mil diez, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dr. Fernando Nahuelanca y asistencia de los señores Jueces de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre y Dra. Silvia N. Alonso de Ariet, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"G. G., M. V. c/ R. R., F. s/ ORDINARIO", expte. nro. 210/09**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 2 (expte. nro. 130/06), y atento el resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 155), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Dr. Julio Antonio Alexandre y Dra. Silvia N. Alonso de Ariet.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 132/133vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia se dicta a fs. 132/134vta. por la que se rechaza la demanda interpuesta por M. V. G. G., contra la parte demandada F. R. R., se imponen las costas a la actora y regulan los honorarios de los profesionales intervinientes.

Notificadas las partes (fs. 134 y fs. 135/135vta.), apela la actora bajo apoderamiento letrado a fs. 136; el recurso se concede a fs. 137.

Puestos los autos en la Alzada (fs. 141)

expresa agravios y replantea prueba la parte actora bajo apoderamiento letrado a fs. 144/144vta.

Por auto resolutivo de fs. 145, se rechaza "in límine" el replanteo de la prueba, por formalizado fuera de plazo.

Los fundamentos del fallo (fs. 132/134vta.), a partir de sentar la premisa que la carga de la prueba recae sobre la parte que afirma la existencia de un hecho controvertido y el presupuesto de la norma o normas que se invoquen como fundamento de la pretensión (art. 377 Ley 2203), que la demandada a la firma del boleto de compraventa del inmueble declara no adeudar impuestos ni contribuciones, pero que no obstante tuvo que hacerse cargo de una deuda fiscal del expte. N° 404/95, agrega la demandada tales extremos, con lo que puso los principios de la carga de la prueba a la parte actora; que por otra parte, en el curso del juicio, queda evidenciada la negligencia de la accionante, como resulta de las resoluciones de fs. 90 y fs. 100. Funda la sentencia además, que de la documentación acompañada en la contestación de la demanda (fs. 64/65), la testimonial y su reconocimiento, surge que las partes no tienen nada que reclamarse que se origine en el boleto de compraventa y que las deudas municipales y gastos de escrituración serán a cargo de la compradora. Que, en consecuencia, expone el fallo a mayor abundamiento, el obrar antijurídico de la parte demandada debe tener una relación de causalidad adecuada (art. 903 CC) y que tal relación tampoco se cumple. Por una parte la frustración de la escrituración por no haberse pagado los ingresos brutos carece de prueba y por la otra de la documentación acompañada se determinó que ambas

partes no tienen nada que reclamarse “por lo que haber pasado más de siete años para cumplir su obligación de escriturar, ciertamente, no puede ser responsabilidad del demandado” (fs. 133vta.); que el daño debe ser acreditado y ello no fue probado.

Al confrontar con el memorial de agravios de fs. 144/144vta., ya se ha señalado que en trámite de esta Alzada se resolvió el rechazo del replanteo de la prueba por peticionada fuera de término.

Por otra parte, en el primer agravio, la apelante renueva circunstancias procesales del juicio, ajenas al contenido de la sentencia. Sostiene que la cédula de notificación fue presentada en término y que no era su responsabilidad el extravío de vales, situación que perduró hasta el momento en que su parte creía que se encontraba la destinataria debidamente notificada y que se había pedido se tuviera por confesa a la contraparte. Por todo ello peticiona se deje sin efecto el acuse de negligencia.

Resulta evidente la improcedencia del agravio, pretendiendo se revea una resolución firme del curso del proceso, son cuestiones preclusas la declaración de caducidad de la prueba confesional (fs. 90) y de informes (fs. 100).

Respecto al memorial de agravios en sí, con las exigencias del art. 268 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico (antes Ley 2203), no se abordan los argumentos concretos de la sentencia para demostrar en su caso la existencia de error, con lo que el recurso se encuentra desierto (art. 269 de la normativa citada).

Segundo agravio y tercer agravio.

Afirma que ante el dictado de la sentencia se ve imposibilitada de exponer los argumentos que hacen a su derecho y demostrar que surge del boleto de compraventa que el vendedor manifestó poseer deudas y en todo caso se comprometió a saldarlas, quedando liberada la parte compradora y por lo tanto (3er. agravio), la solicitud de caducidad ha provocado un daño perjudicial para su parte, ya que se ve impedida de realizar la prueba que demostrará el derecho que le asiste y de contar con una sentencia justa, recordando que la jurisprudencia tiende a atenuar el rigor del principio dispositivo por la búsqueda de la verdad material (cita fallo de jurisprudencia).

Frente a los términos de estos dos últimos agravios, es evidente que la alegante continúa vinculando argumentos en razón de la prueba perdida en el curso del juicio, para demostrar que era el vendedor el que declaraba no tener deudas fiscales y, en su caso, se comprometía a abonarlas, por lo que, en consecuencia, no se debía el rigor jurisdiccional y debió atenuarse la resolución en busca de la verdad real.

Vuelve la apelante con tales referencias a objetar la resoluciones interlocutorias de primera instancia ya aludidas y que a su criterio debió privar la búsqueda de la verdad material, pero a su respecto no cabe sino reiterar que entonces la cuestión pudo ser salvada –dentro de su tesis– replanteando las pruebas cuya admisión pretendía, sin embargo también lo hizo extemporáneamente.

En todo caso, la verdad material a la que alude, deja sin ninguna controversia o aún mera

referencia –entre otras razones del fallo– que con posterioridad al boleto de compraventa se firmó entre las partes un nuevo acuerdo en fecha 5/8/1996, por el que la vendedora R. R. le concedía poder especial para escriturar, que una y otra de las partes declaraban no tener nada que reclamarse y la actora M. V. G. G. se hacía cargo de las deudas municipales que afectaran al inmueble y gastos de escrituración.

Concretamente, las partes dejaron sin efecto la inicial obligación del vendedor R. R. en el boleto de compraventa de hacerse cargo de los adeudos y estos fueron asumidos por la parte actora en convenio posterior, extinguiendo jurídica y lógicamente aquélla obligación inicial del vendedor.

Pero todos estos fundamentos del fallo y los que se dejan expuestos precedentemente al tratar todos los fundamentos del fallo, carecieron de discusión concreta de la recurrente, por lo que, en definitiva, corresponde declarar desierto el recurso interpuesto por incumplimiento de los recaudos de los arts. 268 y 269 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico (antes Ley 2203).

Las costas se imponen a la actora apelante, conforme con el art. 69 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico (antes Ley 2203).

Para regular los honorarios, rige la Ley XIII N° 4 (antes Ley 2200) del Digesto Jurídico, arts. 5, 6, 8, 13 y concords., a cuyo fin considerando el trabajo profesional y su resultado, propongo los honorarios de la Dra. R. E. G., en la suma de $625.

A la segunda cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

1) Declarar desierto el recurso interpuesto por la parte actora M. V. G. G. contra la sentencia de fs. 132/133vta., que se declara firme en todas sus partes.

2) Costas de la Alzada a la parte actora, proponiendo la regulación de los honorarios de conformidad con el considerando respectivo.

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Se alza la accionante contra la sentencia de fs. 132/134vta., conforme los argumentos que vuelca a fs. 144/144vta.

Que quien preside el sorteo de la presente causa afronta la procedencia formal del recurso, prologando su discurso en breve y ajustada referencia al contenido de la presentación recursiva, por lo que evita su mera reiteración.

Los agravios pivotean en torno a la prueba perdida y que, prometida como fundamento de los hechos alegados al inicio, quedan frustradas por su negligente proceder, circunstancia que se reitera en la alzada.

Y es natural que la tramitación de la causa exija de las partes un mínimo de actividad que compruebe su real interés en demostrar su derecho (deber de colaboración), por aquel criterio que informa que la lealtad, probidad y buena fe deben presidir la actuación de los contenedores en el pleito, y que les previene, asimismo, el deber moral de contribuir al esclarecimiento de la verdad y colaborar con el órgano jurisdiccional.

La prueba es, en sentido procesal, "un medio de verificación de las proposiciones que los

litigantes formulan en el juicio" (Couture, Eduardo, "Fundamentos del derecho Procesal civil", ed. Depalma, 1958, N° 136, p. 217). El propio ordenamiento adjetivo insta a las partes a agotar los recursos dados por la ley para formar en el espíritu del juez un estado de convencimiento acerca de la existencia e inexistencia de las circunstancias relevantes del juicio (art. 377, Cód. Procesal), constituyendo un recurso instituido para descartar la posibilidad de que el juez llegue a un "non liquet" con respecto a la cuestión de derecho a causa de lo dudoso de los hechos, conforme lo sostiene conocida y reiterada jurisprudencia.

Surge evidentemente de todo lo hasta aquí expuesto que la citada actividad probatoria no supone ningún derecho del adversario, sino un imperativo del propio interés de cada parte. Es una circunstancia de riesgo que consiste en que quien no acredita los hechos que invoca como fundamento de su derecho, pierde el pleito (Couture, ob. cit., p. 242; en igual sentido, esta sala, "in re", "Frigorífico Ebro S.R.L. c. Bastianelli S.R.L.", 16/05/1996 -La Ley, 1996-D, 391; DJ, 1996-2-837-).

Esta Sala ha tenido oportunidad de expedirse sobre el tema en particular, sosteniendo que el principio del dispositivo ritual impone a los litigantes el deber de probar los presupuestos fácticos que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción y tal imposición no depende de la calidad de actor o demandado, sino de la situación en que se coloquen dentro del proceso, por lo tanto, al actor le corresponderá acreditar los hechos constitutivos de su pretensión en tanto que, al contrario, los extintivos, impeditivos o modificatorio que oponga a ellos la

demandada, a ésta ("in re", "A. B. B. y Cía. S.C.A. c. T., R.", pronunciamiento del 05/03/1979, ED, 87-703). En este esquema, el "onus probandi" incumbe a quien afirma y no a quien niega si las suyas son negaciones sustanciales y absolutas (cf. Devis Echandía, "Teoría General de la Prueba Judicial", t. 1, 3ª ed., Víctor P. de Zavalía, 1976, ps. 210 y sigtes.; esta sala, en autos "F. S. c. M., E. A.", 06/10/1989), ya que las simples alegaciones procesales no bastan para proporcionarle al órgano jurisdiccional la suficiente convicción para emitir un pronunciamiento favorable.

Así, el tribunal no puede suplir las omisiones en que incurrieron las partes, pues la disposición del art. 265 del C.Pr. (hoy 268 de la Ley XIII-N°5) tiene carácter de orden público (ver, v.gr., Rev. LA LEY del 28/5/97, p.12, fallo 95.409). Tal el caso de autos y de allí que tal insuficiencia torne operable la sanción prevista en el artículo siguiente del C.Pr., esto es, el 269 (DJ), acordando de tal modo, mi opinión, con la del colega preopinante.

En consecuencia propongo al acuerdo desestimar el recurso intentado por deserción, con costas en la alzada; los honorarios se diferirán al momento del acuerdo, en el que se tomarán las pautas arancelarias de la Ley XIII-N°4.

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Habiendo adherido a la opinión del Dr. Nahuelanca, reitero su fórmula decisoria.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh, se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Alonso de Ariet no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1) Declarar desierto el recurso interpuesto por la parte actora M. V. G. G. contra la sentencia de fs. 132/133vta., que se declara firme en todas sus partes.

2) Costas de la Alzada a la parte actora, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales de la Dra. R. E. G., en la suma de SEISCIENTOS VEINTICINCO PESOS ($625).

3) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2010
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"