--- En la ciudad de Trelew, a los días de octubre del año dos mil catorce, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos A. Velázquez y presencia de la Sra. Juez del Cuerpo Dra. Natalia Isabel Spoturno y para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“N. P. H. c/ A. B. V. d. T.s/ Cumplimiento de Contrato” (Expte. 201 - Año 2014 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿es procedente el planteo de nulidad articulado a fs. 186/188?, SEGUNDA: caso negativo de la anterior, ¿se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y TERCERA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 204.---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez expuso: ----------

----I.- La demandada dedujo recurso de apelación contra la sentencia que la condenara a pagar al actor la suma de $ 169.350 como cumplimiento del contrato que aquélla resolviera sin derecho. Al expresar agravios la recurrente alegó la nulidad del fallo por las gravámenes que le causa, señalando que con la providencia de fs. 66, que el 25/7/12 tuviera por incontestada la demanda por su parte y dispusiera el desglose del escrito respectivo, se incurrió en exceso ritual, toda vez que de la propia prueba informativa producida luego por el actor, así como del dictamen pericial contable, surge que quien suscribiera la pieza de responde era el presidente de la asociación y representante legal de ella en consecuencia. Expresó que tal procedimiento ha cercenado el derecho de su parte a contestar la demanda y ofrecer pruebas, de modo que corresponde decretar la nulidad de todo lo actuado desde la providencia indicada, incluso de la sentencia definitiva dictada.- ----------

----II.- El planteo de nulidad basado en pretensos vicios en los que se habría incurrido durante la sustanciación del proceso en primera instancia no puede prosperar, por más que, según el art. 255 en nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil, el recurso de apelación comprenda al de nulidad.- ----------

----En efecto, muy pacíficas doctrina y jurisprudencia elaboradas en torno al mencionado artículo y a su igual nº 174 C.P.C.C. han resaltado que, por hallarse el recurso de nulidad referido a los defectos formales del fallo, quedan fuera de su campo todos los vicios “in procedendo” que hayan precedido a éste, los que han de ser argüidos indefectiblemente en la misma instancia en que acaecieron por la vía incidental o la del recurso, según corresponda, y antes de quedar convalidados por el vencimiento del plazo previsto en el art. 172 cód. cit. (confr.: Chiovenda, “Instituciones...”, trad. de Gómez Orbaneja, ed. Rev. Der. Priv. 1940, III-287; Palacio, “Derecho procesal civil”, ed. Abeledo-Perrot 1977, IV-169; Morello y otros, “Códigos...”, 2da. ed., L.E.P. 1990, II-C-317; Rodríguez, “Nulidades procesales”, ed. Universidad 1983, págs. 99/101; Maurino, “Nulidades procesales”, ed. Astrea 1982, pág. 211; C.S.N., Fallos 259:362; S.C.B.A., L.L. 112-54 y 1975-A-537; C.N. Civ., Sala “B”, L.L. 1995-D-39; ídem, Sala “E”, L.L. 1994-B-142; íd., Sala “G”, L.L. 1988-A-161; C.N. Com,

Sala “C”, L.L. 1998-B-756 y 2000-D-589; esta cámara, en composición de sala única, c. 9.826 S.D.C. 19/92, c. 11.466 S.D.C. 14/95, c. 11.571 S.D.C. 35/95, c. 12.107 S.D.C. 21/97; este tribunal, Sala “A”, c. 18.428 S.D.C. 13/03, c. 22.350 S.D.L. 76/07, c. 268/08 S.D.L.. 27/09, entre otras). ----------

----No obstante, a mayor abundamiento y para mejor satisfacción de la impugnante, señalaré otra circunstancia que torna también inadmisible el ataque de nulidad: la providencia de fs. 66, que declarara incontestada la demanda y ordenara el desglose del escrito correspondiente, no fue puesta en crisis por la demandada mediante recurso alguno, quedando ella pues consentida. ----------

----En la especie operó entonces el principio de preclusión en su forma más típica, es decir por agotamiento infructuoso de plazos. Quien dejó transcurrir el lapso establecido para recurrir dicha resolución judicial perdió el derecho a disconformarse con ellas a posteriori (confr.: Morello y otros, opus cit., I-623). ----------

----Muy a cuento vienen aquí las perdurables enseñanzas del maestro Giuseppe Chiovenda acerca de la preclusión, noción que fue el primero de los doctrinarios latinos en sistematizar. Señalaba el insigne italiano que la organización jurídica no se limita a regular las actividades jurídicas procesales y su forma en particular, sino que regula su desarrollo en totalidad; de allí nace un orden legal entre las actividades procesales. El fin del legislador es dar mayor precisión al proceso, hacer posible la declaración definitiva de los derechos y garantizar su exacto cumplimiento y la medida que “más eficazmente provee a tal fin es la preclusión ... el transcurso de plazos preclusivos produce caducidad del derecho a realizar los actos para los cuales se había fijado el término” (Chiovenda, “Principios de Derecho Procesal Civil”, Ed. Reus, Madrid 1925, traducción de la 3era. edición italiana por José Casáis y Santaló, II-358/360). ----------

----En agudo comentario y acabada síntesis del pensamiento del gran profesor de la Universidad de Roma, anota el mexicano Briseño Sierra que la preclusión obedece a una finalidad de aseguramiento de la precisión y rapidez en el desenvolvimiento de los procesos, a la limitación del ejercicio de determinadas facultades procesales, con la consecuencia de que fuera de sus límites no se pueden realizar. Ella puede tener lugar en tres casos bien determinados: el primero, cuando el acto se cumple en el momento prefijado; el segundo, cuando pasa el momento inútilmente; y el tercero, cuando se realiza un acto que excluye el cumplimiento. Pero todos esos supuestos tienen en común la siguiente nota: que la pérdida, extinción o caducidad de la facultad se presenta por el solo hecho de haber sido alcanzado el límite señalado por la ley para su ejercicio (Briseño Sierra, “Derecho Procesal”, Cárdenas Editor, México D.F. 1969, III-454). *Precluir* en términos forenses significa excluir o impedir el ejercicio de una facultad procesal en base a un anterior trámite o proceso (confr.: Silguero Estagnan, “La preclusión de alegaciones en el proceso civil”, ed Civitas, Cizur Navarra 2009, pág. 13).-

----De allí lo inaceptable del actual planteo. Las partes son responsables de las consecuencias jurídico-procesales que en su contra se deducen al no ejercitar los actos

conducentes en el respectivo período preclusivo (Devis Echandía, “Nociones Generales de Derecho Procesal Civil”, Ed. Aguilar, Madrid 1965, págs. 60/61). Así pues, inaudibles son a estas alturas las críticas que la recurrente dirige contra la aludida resolución de fs. 66, pues ella, lo reitero, fue consentida y la preclusión, precisamente, veda el regreso a estadios superados. “Si el que puede y debe atacar no ataca, aprueba: consensus non minus ex facto quam ex verbis colligitur” (Couture, “Fundamentos...”, 3era. ed. , ed. Depalma, Bs. As. 1997, pág. 396, n° 255).- ----------

----En suma, considero que este planteo de nulidad no puede prosperar y me expido consecuentemente en esta cuestión POR LA NEGATIVA.----------

----**A LA PRIMERA CUESTIÓN**: la Dra. Natalia Isabel Spoturno dijo: ----------

----I. Ya han sido reseñados en lo esencial por el colega preopinante los detalles del caso, la sentencia dictada en la otra instancia y los agravios expresados por la demandada apelante, por lo que me remito a tal síntesis. Coincide mi opinión con la del Dr. Velázquez y para fundarla individualmente, dando cumplimiento a la manda constitucional, bastarán las consideraciones siguientes:----------

----II. En cuanto el planteo de nulidad por vicios durante la sustanciación de la causa en la primera instancia diré que no resulta posible hacer lugar al mismo. Cierto es que el recurso de apelación comprende el de nulidad pero se trata de la nulidad por defectos de la sentencia (art. 255 CPCC). De modo que si la nulidad pedida se funda en vicios anteriores a la sentencia, los mismos no podrán considerarse como generadores de la nulidad de la sentencia. ----------

----De manera pacífica la jurisprudencia indica que no es viable interponer el recurso de nulidad (art. 253, CPCC de la Provincia de Buenos Aires) para atacar eventuales vicios de procedimiento. Los errores de procedimiento, si los hubiere, deben atacarse por medio del respectivo incidente de nulidad y no en la forma del art. 253, que se refiere a errores de forma que contiene la sentencia. Ello así pues mientras el recurso de nulidad comprende los vicios u omisiones que contenga la resolución, el incidente de nulidad es el método idóneo para denunciar las irregularidades procedimentales que precedieron a la sentencia. (López Andía, Gabriel F. vs. Móccero, Andrés Eduardo y otros s. Daños y perjuicios - Fecha: 11/2008 - Tribunal: Azul Buenos Aires Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Sala II - Fuente: Rubinzal Online - Cita: RC J 1676/09). ----------

----Los vicios de procedimiento deben plantearse ─necesariamente─ en la instancia en que se producen. Es por ello que una vez dictada la sentencia, la nulidad únicamente puede basarse en los defectos que pueda tener la sentencia y no en actos anteriores a la misma. El llamado de autos para sentencia, una vez firme, convalida los supuestos vicios procesales anteriores a la resolución. Dicha providencia subsana la deficiencia que pudiera haber mediado y el procedimiento resulta inobjetable (art. 170 del CPCC). La firmeza de los actos procesales es una necesidad jurídica que justifica la validez de los mismos, no obstante los vicios que pudieran presentar, si no se formuló en oportunidad la correspondiente impugnación. (Cambio Mildesa S.A. vs. Ortiz Basualdo,

Luis María s. Daños y perjuicios - 13/02/1990 - Tribunal: San Isidro Buenos Aires Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial Sala II - Fuente: Jurisprudencia de la Provincia de Buenos Aires - Cita: RC J 3233/09). ----------

----En la presente causa y tal como fue señalado por el magistrado que me precedió en el voto, operó la preclusión de los actos procesales en su manera más pura. El día 25 de julio de 2012 (fs. 66) la jueza de grado tuvo por incontestada la demanda y ordenó el desglose y devolución del escrito de contestación de demanda. Desde ese momento hasta el que hace su siguiente aparición en la causa la parte demandada (apelando la sentencia), transcurrieron un año y diez meses. ----------

----Ha dicho nuestro Superior Tribunal de Justicia con relación a la preclusión en un reciento fallo: “Isidoro Eisner enseña que nuestro procedimiento judicial se halla estructurado de tal modo que su itinerario está dividido en fases, en etapas o estadios previamente determinados por la ley, que nos lo muestran como vertebrado en forma vertical, de tal manera que la actividad procesal de juez y partes debe seguir su mismo orden, sin poder retroceder. En cada uno de los tramos así articulados, los sujetos están facultados o exigidos para cumplir la actividad prevista como propia de ellos y su transcurso cierra la etapa junto con la atribución que se dejó de ejercitar -que caduca- o con la incorporación irreversible de la cumplida en tiempo, forma y dirección correspondiente. Señala que no existe un concepto único de preclusión, ya que ésta manifiesta sus efectos en distintas circunstancias y bajo diversas modalidades, pese a lo cual su fisonomía no carece de individualidad. Trae la definición dada por el maestro Couture: “I. Extinción, clausura, caducidad, acción y efecto de extinguirse el derecho a realizar un acto procesal, ya sea por prohibición de la ley, por haberse dejado pasar la oportunidad de verificarlo, o por haberse realizado otro incompatible con aquél. II. Principio procesal así designado por oposición al denominado de secuencia discrecional, según el cual el juicio se divide en etapas, cada una de las cuales supone la clausura de la anterior sin posibilidad de renovarla”. Puntualiza que la práctica nos demuestra la difusión del concepto y sus múltiples aplicaciones. Así, cuando se quiere significar que una etapa del proceso se halla cerrada por haber transcurrido el término que la ley dispone para su desarrollo se dice que aquél se encuentra precluido. Del mismo modo, al impedirse a un litigante que intente *renovar una cuestión ya resuelta o impugnar tardíamente una providencia*, con relación a tales supuestos se suele expresar que ello no es admisible por haberse operado a su respecto la preclusión. Aquí advertimos que tanto se quiere indicar la extinción de la facultad procesal que no se usó en tiempo propio como el carácter firme del acto o resolución de que se trata. Además, con cita de Chiovenda nos advierte que “La preclusión de cuestiones no se presenta sólo en el momento final, como medio para garantizar la intangibilidad del resultado del proceso, sino que aparece también durante el proceso, a medida que en su transcurso, las diferentes cuestiones son decididas y eliminadas” (EISNER, Isidoro, *En torno a la preclusión por consumación*, LL 1987-E-400).—(Voto del Dr. Pasutti en

autos “S., L. D. y Otra c/ H., N.y otro s/ Daños y Perjuicios” (Expte. Nº 23.138-S-2013)).

----Por lo expuesto, y aplicados estos conceptos al caso bajo examen, coincido con el Dr. Velázquez en que precluyó la posibilidad que tenía el demandado de cuestionar lo resuelto a fs. 66, votando en consecuencia a la primera cuestión POR LA NEGATIVA. --

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez expresó: ----------

----I.- Para fundar su recurso de apelación la demandada, tras transcribir el escrito de responde a la demanda que fuera desglosado por providencia firme, señaló, en síntesis, que en la sentencia se hizo mérito únicamente de las pruebas aportadas por el actor, con el agravante de haber sido tomado en cuenta la testifical de una persona cuya citación al proceso como tercero de su lado requiriera. Añadió que al sostener la “a quo” que el actor acreditó sus afirmaciones introdujo una afirmación dogmática, pues no cabía reconocer la procedencia de la liquidación de deuda practicada en la demanda con sustento en un dictamen pericial contable donde el experto hizo constar la imposibilidad de determinar los rubros y sumas reclamadas por haber sido extraviados registros de la demandada y encontrarse otra información en etapa de ordenamiento. Destacó la recurrente a continuación que el decisorio soslayó la importancia de los libros comerciales del actor, que éste debió exhibir para dar certeza a los datos relativos al contrato en debate.- ----------

------II.- Al margen hemos de dejar la inoficiosa transcripción del escrito de contestación de demanda que, lo reitero, fuera desglosado de autos por resolución judicial que ganara firmeza. Es bien sabido en efecto que el escrito de agravios debe autoabastecerse, exigencia que no resulta saciada con la reproducción literal de piezas anteriores como la que aquí se observa en relación al responde de la demanda (confr.: Alsina, “Tratado...”, 2da. ed., IV-390, nota 8; C.S.N., L.L. 150-723, f. 30.188 S; S.C.B.A., L.L. 70-460; C.N. Civ., sala “A”, E.D. 87-190; íd., sala “D”, L.L. 1982-C-320; C.N. Com., E.D. 104-757; esta alzada, c. 15.841 S.D.C. 58/99, c. 16.382 S.D.C. 20/00, c. 407/09 S.D.C. 43/09, entre varias otras).----------

----En este aspecto la pieza de impugnación no satisface los requisitos impuestos por el art. 268 C.P.C.C. para la suficiencia técnica de su recurso.- ----------

----III.- Capítulo aparte merece le sea dedicado al ataque traído con cimiento en que se atendió al testimonio brindado por una persona cuya citación al proceso como tercero la demandada apelante requiriera. Varias razones, independientes entre sí pero coincidentes en las conclusiones que de ellas corresponde extraer, conducen a descartar el argumento.- ----------

----En primer término, debe ser puesto de resalto que el pedido de citación del tercero habría sido formulado en el escrito de contestación de demanda (ver transcripción de fs. 188 vta., punto IV), finalmente tenido por no presentado mediante resolución firme, con lo cual tal requerimiento de traer al juicio al tercero no fue concretado.----------

----En segundo lugar, tal petición jamás podría haber sido favorablemente receptada por virtud de su extemporaneidad. Efectivamente, el traslado de la demanda fue

notificado el día 11/4/12 (fs. 36 vta.) y a la solicitud de marras se la incluyó sólo en el escrito de responde presentado el 4/5/12 (ver nota de Secretaría de fs. 66, parte final), esto es agotado largamente el plazo para oponer excepciones previas en este proceso ordinario (fs. 33, párr. 2°; art. 322 C.P.C.C.), pues los diez días hábiles para ello vencieron el 24/4/12 (art. 349 cód. cit.), lapso específicamente previsto para que el demandado solicite la intervención de un tercero (art. 95 ídem).- ----------

----Una tercera razón para derribar este argumento de la apelante consiste en que el eventual tercero citado al juicio no sería testigo excluido en el proceso. En efecto, es sabido que el tercero de intervención obligada en el proceso pasa a ser litisconsorte de la parte actora cuando, como aquí, tendría un interés común con ella (doc del art. 97, párr. 2°, cód. cit.; confr.: S.C.B.A., D.J.B.A. 117-117, 119-530, L. L. Sup. 981-1). Pues bien, aun el litisconsorte puede ser puesto como testigo por su consorte de causa, desde que no es posible obtener su declaración por la vía de la absolución de posiciones, ya que esta última es un medio de prueba sólo exigible con relación al adversario (confr.: Alsina, ob. ind., I-367, n° 3). ----------

----Por último, no puede ser pasado por alto que la sentenciante de grado no basó su decisión en el único testimonio de fs. 101/vta., puesto que atendió también a los de fs. 104/vta., 107/vta., 111/vta. y 114/vta., cual surge palmario del párrafo de su pronunciamiento obrante a fs. 168 vta. “in fine”. Apreció así la juzgadora correctamente las pruebas colectadas en su conjunto, relacionando unas con otras y todas entre sí, única manera de crear la convicción, que no se obtiene con la evaluación aislada de esos elementos (doc. del art. 390 C.P.C.C.; este cuerpo, c. 15.797 S.D.L. 14/00, c. 20.230 S.D.C. 42/05, c. 127/12 S.D.C. 18/12, c. 540/13 S.D.C. 4/14). ----------

----IV.- Tampoco cabe reconocer andamiento al agravio relacionado con los libros comerciales del actor.- ----------

----Mal puede ser asignado efecto probatorio alguno a la falta de presentación de ellos al juicio, porque la exhibición de los mismos tiene lugar a “instancia de parte” (art. 59 Cód. de Com.) y en la especie la demandada no ofreció la producción de esa probanza. Añadiré aquí que, contra lo argumentado por la demandada apelante, de tal ofrecimiento ella no se vio privada por su incontestación de la demanda, en tanto este fue un proceso tramitado por la vía ordinaria (fs. 33, párr. 2°), en el que las pruebas han de ser ofertadas dentro de los diez primeros días de notificadas las partes de la providencia de apertura a prueba (art. 371, párr. 2°, C.P.C.C.), lo que en el caso acaeció por ministerio de la ley el Martes 14/8/12 (fs. 68, 70; art. 135, párr. 1°, cód. cit.).-

----V.- Lleva en cambio razón la recurrente en su agravio relativo a que es arbitraria la decisión “en cuanto reconoce la procedencia de la demanda según la liquidación practicada por la actora con sustento en la pericia contable que no pudo determinar la procedencia de los rubros y sumas reclamadas en la demanda” (fs. 194 vta., párr. 3°).- -

----Basta dar lectura al dictamen pericial para advertir que al experto le fue imposible expedirse sobre los puntos de pericia 3° y 5° por la falta exhibición de los registros respectivos, en proceso de ordenamiento unos y extraviados otros al momento del examen (fs. 150), de modo que a esos respectos el dictamen aludido configuró una probanza innocua, fracasada en su finalidad de “crear el convencimiento del juez sobre la existencia o inexistencia de hechos de importancia para el proceso” (Chiovenda, “Principios...”, ya cit., II-281, nº 59).----------

----Mas de tal conclusión no se sigue que el reclamo del actor haya quedado huérfano de todo sustento acreditante. Dos testigos declarantes, en su condición de recaudadoras de las contribuciones de los socios de la demandada, informaron sobre los producidos brutos en sus sectores zonales (fs. 111 y 114, resps. a la preg. 12da.), mientras que el declarante S. D. R., testigo calificado por haber sido el administrador de todas esas cobranzas (fs. 107, resp. a la preg. 6ta.), informó que durante el año 2011 ascendía a $ 31.500 la recaudación mensual bruta, sobre la que era descontado el canon, (fs. 107 vta., resp. a la preg. 12da.). Desde que este último era de $ 11.000 mensuales (fs. 4, cláus. 3era.; fs. 5/9), el ingreso mensual bruto del que se vio privado el actor fue de $ 20.500 y computados los seis meses del plazo contractual pendientes al momento de resolución del pacto, arribamos a que el monto del capital de la condena debe ser reducido a la suma $ 102.500.----------

----VI.- Por tales fundamentos entiendo que la sentencia apelada debe ser parcialmente revocada para reducir el monto del capital de la condena a la suma $ 102.500, confirmándose el decisorio en lo demás que fuera materia de agravios. ----------

----Visto el progreso sólo parcial de los agravios, las costas de segunda instancia han de ser distribuidas, imponiéndolas a la demandada en un 60 % y al actor en un 40 % (art. 72 C.P.C.C.).----------

----Ante la extensión, calidad y resultado de los trabajos profesionales cumplidos en la alzada, propondré regular los honorarios de los Dres. J. I. C. y A. M. S. en la sumas respectivas equivalentes al 5,60 % y al 3,10 % del monto total del proceso que resulta determinado en la etapa de ejecución (arts. 5, 6, 8, 13, 18, 46 de la Ley XIII n° 1).- -------

----Me pronuncio aquí pues PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.- ----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**: la Dra. Spoturno expresó: ----------

----Previo a ingresar al tratamiento de los agravios corresponde aclarar que no será tenida en cuenta la transcripción de la contestación de demanda efectuada. Esto así porque la misma fue dejada sin efecto mediante providencia firme y consentida resultando su transcripción contraria a lo dispuesto por el art. 268 del CPCC. ----------

----El agravio relativo a la declaración testimonial de A. M. no tendrá favorable acogida. En primer lugar porque su citación como tercero fue solicitada en la contestación de demanda desglosada de autos y en segundo lugar porque dicho pedido resultó extemporáneo (art. 95 CPCC). A estas dos razones, cabe agregar que la calidad de tercero no es incompatible con la calidad de testigo. Por las razones expuestas, este

agravio será rechazado. ----------

----No puedo dejar de resaltar que no lleva razón la demandada cuando afirma “esta parte se vio privada de ofrecer pruebas, y de ejercer el debido control de las desarrolladas en autos”. El hecho de haberse tenido por incontestada la demanda no privó a la demandada de ofrecer pruebas ya que el ofrecimiento de pruebas en juicio ordinario se efectúa dentro de los diez días de notificadas las partes de la apertura a prueba. La prueba constituye la actividad procesal encargada de producir el convencimiento o certeza sobre los hechos controvertidos y supone un imperativo del propio interés del litigante quien, a su vez, corre el riesgo de obtener una decisión desfavorable en el caso de adoptar una actitud omisiva. (Kopex Sudamericana S.A.I. y C. vs. Provincia de Buenos Aires s. Daños y perjuicios - 19/12/1995 - Corte Suprema de Justicia de la Nación - Fuente: Base de Datos de Jurisprudencia de la CSJN - Cita: RC J 109842/09). ----------

----Con respecto al control de las pruebas desarrolladas en autos, pudo haberlo efectuado y no lo hizo. El control de las pruebas se hace durante la etapa probatoria y no al contestarse la demanda. Por ello, el estado de indefensión y perjuicio que pretende mostrar la demanda no es tal por lo que considero pertinente efectuar esta aclaración. ----------

----El agravio relativo a la falta de presentación de los libros de comercio del actor tampoco tendrá favorable acogida. Resulta claro el texto del art. 59 del Código de Comercio. Los libros se exhiben a instancia de parte. Tuvo ocasión la parte demandada de ofrecer esta prueba hasta el día martes 14/08/12 y no lo hizo. Dado que la presente causa tramitó por la vía ordinaria, el ofrecimiento de prueba correspondía efectuarlo en la ocasión señalada y no al contestar demanda. Por lo expuesto, no habiéndose perjudicado la demandada por haberse tenido por incontestada la demanda sino por no haber ofrecido la prueba en tiempo oportuno, este agravio tampoco será atendido. -------

----Sin perjuicio de lo antes expresado considero ─coincidiendo de este modo mi opinión con la del Dr. Velázquez─ que el apelante acierta en su planteo relativo a la arbitrariedad del decisorio al momento de establecer el monto de condena. La sentenciante fijó el monto según la liquidación practicada por la actora con sustento en la pericia contable. Sin embargo surge claramente del informe pericial contable obrante a fs. 149/151 que el experto no pudo dar respuesta a los puntos 3° al 5° por carecer de los registros respectivos razón por la cual no tiene la fuerza convictiva necesaria para fundar una sentencia.----------

----“Los dictámenes periciales deben traducir el procedimiento seguido por los expertos para efectuar sus estimaciones, como lo requiere el art. 472 del Cód. Procesal. De lo contrario resulta comprometida su eficacia probatoria desde que las conclusiones del perito deben apreciarse en función de datos concretos (art. 474 del cód. Procesal). La falta de impugnación de la pericia no dispensa al juzgador de su valoración ni obsta a la discusión posterior de su eficacia probatoria en la alzada”. (De Hormaechea, Víctor H.

vs. Caprile, Carlos y otro s. Ejecución de sentencia - 28/09/1995 - Tribunal: Bahía Blanca Buenos Aires Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Sala I - Fuente: Biblioteca del Colegio de Abogados de Bahía Blanca - Cita: RC J 2224/09). ----------

----Lo expuesto no excluye de manera absoluta las pruebas favorables al reclamo actoral. Los testigos de la causa informaron respecto de las recaudaciones mensuales brutas. Estos testimonios son coincidentes y crean la suficiente convicción analizados a la luz de la sana crítica. Por ejemplo el testigo S. D. R. (encargado de la administración de las cobranzas) dijo a la pregunta 12°: “En esa fecha estábamos recaudando alrededor de $ 31.500 libre de comisión mensualmente, la comisión oscilaba entre el 15 y 20% según la zona, sobre esa recaudación había que descontar el canon” (fs. 107vta.). El canon que había que descontar era de $ 11.000 mensuales pactados para la asociación demandada (fs. 4). De ese modo obtenemos como ingreso bruto mensual del que se vio privado el actor de $ 20.500. Considerando los cinco meses de plazo contractual pendientes arribamos a un capital de condena de $ 102.500. ----------

----Por lo expuesto, acompaño la propuesta del Dr. Velázquez de reducir el capital de condena a la suma de $ 102.500, confirmando la sentencia en lo demás que fue materia de agravio.----------

----Habiendo prosperado los agravios de manera parcial, las costas de alzada serán distribuidas conforme pautas establecidas por el art. 72 del CPCC imponiéndose el 60% de las costas a la demandada el 40% restante al actor. ----------

----Con respecto a los honorarios, considerando la calidad y resultado de los trabajos cumplidos en esta instancia, entiendo que los propuestos por el magistrado ponente resultan ajustados a las pautas arancelarias vigentes razón por la cual voto en igual sentido (arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la ley de aranceles).----------

----**A LA TERCERA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez respondió: ----------

----Visto el acuerdo antes alcanzado, corresponde: ----------

----A) Revocar parcialmente la sentencia apelada para reducir el monto del capital de la condena a la suma $ 102.500, confirmando ese decisorio en lo demás que fuera materia de agravios. ----------

----B) Imponer las costas de segunda instancia a la demandada en un 60 % y al actor en un 40 %.----------

----C) Regular los honorarios de los Dres. J. I. C. y A. M. S., por sus labores de alzada, en la sumas respectivas equivalentes al 5,60 % y al 3,10 % del monto total del proceso que resulte determinado en la etapa de ejecución.----------

----ASÍ LO VOTO. ----------

----**A LA TERCERA CUESTIÓN:** Tal como lo he adelantado, mi opinión resulta coincidente con la del Dr. Velázquez por lo que voto en idéntico sentido. ASÍ LO VOTO.

----Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (art. 8 Ley V - Nº 17). ----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO

----Trelew, de octubre de 2014.----------

----En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la ciudad de Trelew, pronuncia la siguiente:----------

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

--- REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada para reducir el monto del capital de la condena a la suma $ 102.500, confirmando ese decisorio en lo demás que fuera materia de agravios. ----------

----IMPONER las costas de segunda instancia a la demandada en un 60 % y al actor en un 40 %.----------

----REGULAR los honorarios de los Dres. J. I. C. y A. M. S., por sus labores de alzada, en la sumas respectivas equivalentes al 5,60 % y al 3,10 % del monto total del proceso que resulte determinado en la etapa de ejecución..----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

CARLOS A. VELAZQUEZ
PRESIDENTE

NATALIA I. SPOTURNO
JUEZ DE CAMARA

---- REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2014 – SDC.- CONSTE.----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO