En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes marzo de del año dos mil quince, 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 la Dra. Silvia Noemí Alonso y asistencia de los señores jueces de Cámara Dres. Fernando Nahuelanca y Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"J. N. S. Y A c/O. SRL s/ORDINARIO", expte. nro. 56/14**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 1 (expte. nro. 291/09), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 6683), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Dr. Julio Antonio Alexandre y Dra. Silvia Noemí Alonso.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 1615/1627? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia se dicta a fs. 1615/1627, por la que en el punto resolutivo 1°), se rechaza la demanda interpuesta por la parte actora J. N. S. y A contra la parte demandada O. S.R.L. 2°) Hace lugar a la impugnación de la certificación contable interpuesta por la demandada. 3°) Impone las costas a la demandante vencida y regula los honorarios de los profesionales intervinientes.

E. N. y R. W., en propio derecho, apelan los honorarios regulados por bajos y fundan el recurso (fs. 1629/1629vta.).

C. A. C., abogado, apela la sentencia por la parte representada a fs. 1630.

Todos los recursos se conceden a fs. 1632.

A fs. 1633/1634vta., la actora bajo representación letrada, contesta los agravios respecto a la apelación de los honorarios.

Median actuaciones en esta Alzada sobre la desestimación de prueba de fs. 6651/6654vta., con el pronunciamiento de fs. 6672/6675vta.

Los agravios de la parte actora apelante corren a fs. 6655/6661. Señala de inicio que el fallo no constituye derivación razonada del derecho vigente, elaborado mediante una detallada reseña y actos cumplidos, transcripción parcial de declaraciones y citas aristotélicas; sin que puede llegar a conocer cual es la convicción del juzgador. Cita jurisprudencia y se agravia fundamentalmente por la falta de valoración de prueba absolutamente esencial. Primer agravio. La no consideración de prueba esencial. Interpretación fragmentaria y parcial del plexo probatorio. Se agravia entonces por la ausencia de tratamiento de prueba esencial y que solo la interpretación fragmentaria, parcial e inarmónica le ha permitido arribar a la conclusión, que interpreta de manera errónea y por momentos absurda las restantes probanzas y señala jurisprudencia que se refiere a tales defectos y transforma a la sentencia en arbitraria. Punto III. 1ro. La prueba testimonial ignorada. Se refiere al punto 7.2

del pronunciamiento y testimonios brindados por los testigos L. N., V., H. y V., sosteniendo a su respecto que la totalidad de los testigos reseñados son contestes en los extremos esenciales que hacían al objeto de la demanda y por lo tanto resultaba insoslayable su análisis. Sostiene que de tales declaraciones surge claramente la existencia de la relación contractual, la existencia de la deuda, las facturas y su registro, origen, cuantía e incumplimiento respecto de su pago y el debido registro de los libros contables, la falta de pago, la emisión de órdenes de pago, entre muchos otros extremos. Afirma que tales declaraciones no fueron tenidas en cuenta por el sentenciante, quien luego de reseñar detalladamente las declaraciones, las declara "para probar la deuda no es admisible, está encuadrado en el art 1193 del Código Civil". Señala la carencia de virtualidad de lo expuesto, porque en autos no debía probarse la existencia del contrato, porque la misma no era un hecho controvertido, había sido reconocido por el propio accionado en la contestación de la demanda, que entonces no resultaba aplicable tal limitación; que entonces la prueba testimonial era válida a tenor de los arts. 208, 209 y concords. del Código de Comercio y frente a la limitación, la prueba era admitida existiendo principio de prueba por escrito. Punto IV. Segundo agravio. Que en el orden de las ideas precedentes, se omite la declaración del testigo R. A. P., privando al decisorio de prueba esencial, por contener elementos técnicos, contraponiendo entonces que el art. 443 habilita el interrogatorio con cuestiones técnicas en función de las "personas

especializadas”. Amplía respecto a este fundamento. Que entonces el testigo ilustra sobre la existencia de la deuda, la relación existente entre las partes , registros en los balances de la demandada y respaldo documental con su asiento en los registros contables de la empresa (fs. 1464vta.). Que tal omisión ha viciado el pronunciamiento. Que en tal marco, se omite valorar la prueba de libros contables (balances), donde se incluye la deuda con el actor J. N., documentación que contaba con el informe del Consejo Profesional de Ciencias Económicas a fs. 783 a 818 del 4to. cuerpo y ejercicios económicos de O. SRL de fecha 1/8/2006 al mes 7/2007; del mes 8/2005 al 31/7/2006 y del 8/7/2004 al 31/7/2005. Que tampoco tuvo en cuenta el informe contable de fs. 789, rubro cuentas corrientes por pagar, anticipos de clientes $123.512,13 al 31/7/2007. Estima importante recordar que la demandada O. SRL, ratifica en toda su extensión en su relato de los hechos que J. N. era su único cliente. Alude a las constancias de fs. 790, notas de estados contables la nota N° 7 informado por la Contadora Mónica Silingo que refiere cuentas por pagar no corrientes anticipo de clientes por la suma de $370.536. 38, además de la nota N° 11 y otras constancias; que a fs. 789 se constata el origen de la deuda, al año 2006/07, comprobado con el balance obrante a fs. 789, done en cuentas a pagar aparece el saldo de $123. Alude asimismo al informe de fs. 818. V. La omisión del examen de prueba esencial. Sus consecuencias. Formula elementos de valoración con cita de jurisprudencia, relativo al análisis razonado de la prueba y de prescindir de las ofrecidas, con las

consecuencias de arbitrariedad del fallo, por afectación de garantías constitucionales. Reserva el caso federal.

La parte demandada contesta los agravios a fs. 6664/6669vta., afirmando la deserción del recurso porque resulta errónea la argumentación en contra de la concepción del sentenciante, porque cuando éste desecha la prueba testimonial, lo hace aplicando correctamente los dos códigos de fondo, en tanto tuvo en claro los conceptos sobre la existencia del contrato y la pretendida prueba sobre la existencia de la deuda. Contrapone que es la recurrente la que omite impugnar la orfandad probatoria que le señala la sentencia. Transcribe en consecuencia los fundamentos del sentenciante cuando señala que ambas partes son sujetos comerciales y que opera para establecer el régimen probatorio dicho estado y que el valor probatorio depende de los asientos de los libros de comercio, con el debido respaldo documental y restante argumentación a fs. 6665/6666, entiende que en consecuencia no existe crítica concreta y razonada. Peticiona se confirme la sentencia, teniéndose asimismo por contestado los agravios.

Tratamiento de los agravios.

En principio corresponde desbrozar, a propósito de la petición de la parte demandada para que se declare desierto el recurso, que si determinado tramo de introducción de los agravios transitan una suerte de premisas de cierta indefinición, luego concreta la actora recurrente citas y afirmaciones que exigen el examen por vía de tratamiento mas amplio, por surgir presupuestos donde la exclusión de la testimonial es

exclusivamente por el monto, sin perjuicio de receptar presupuestos del contrato entre las partes donde la testimonial resuelta congruente, todo lo que excluye el inmediato rechazo del memorial por desierto, en el marco del principio de amplitud que es jurisprudencia de esta Sala.

Lo expuesto por los testigos invocados se enmarcan en el contexto de la contestación de la demanda y que registra la sentencia en el considerando 6 de fs. 1616, donde expone la parte demandada la relación contractual existente entre las partes, el "contrato de distribución" por el que O. SRL distribuía los productos que comercializaba J. N. S., en la zona y otras localidades. Los testigos invocados en cuanto a los hechos resultan congruentes con los que exponen con lo señalado por la demandada. C. L. N., lo cita el fallo a fs. 1618vta., punto 7.2., este testigo administrativo de la actora en el sector encargado de pagos, señala la existencia de una deuda de $390.000, por adelantos que suministraba la actora, solicitados por la demandada O. SRL. , en tanto esta facturaba los trabajos que realizada a fin de mes, ocurriendo que lo facturado por los servicios de distribución no cubrían la totalidad de los adelantos. G. J. V., gerente de la empresa J. N., se expide en sentido similar, la deuda de $390.000, los montos que se le adelantaban pasaban el las facturas, el pago se hacía en efectivo, con cheques de terceros o propios, tales pagos eran recibidos por O. Q., la mujer M., los sobrinos C. y D. Q. El testigo M. A. H., asimismo empleado administrativo de la parte actora, responde que la deuda es de $390.000, explica similar modo del

intercambio comercial de las partes y que los pagos eran recibidos por O. Q., la señora M. o alguno de los sobrinos. L. A. V., empleado administrativo de J. N., contesta que el saldo de la deuda es de $400.000 por anticipos de dinero, las órdenes de pago llevaban el anticipo de dinero, en efectivo, cheques propios o de terceros, recibidos por O., M. o los sobrinos.

Se agravia la actora al sostener que el sentenciante no las analiza al momento de dictar sentencia y las rechaza escuetamente por inadmisibles a mérito de los arts. 1193 CC y art. 209 Cód. Comercio.

Relevado por la sentencia que las declaraciones testimoniales son mucho mas amplias que la mera determinación del monto de la deuda, tiene la crítica de la actora, desde que asimismo la integridad de tales declaraciones explican y conforman la existencia del contrato desde el punto de vista de los hechos. Adviértase, la sentencia deja constancia de la integridad sustancial de la testimonial, es parca al excluirlas con la sola cita de las normas restrictivas, sin referencia a dicha amplitud probatoria. Los hechos descriptos por estos testigos se ajustan al modo en que se desarrollaba la relación comercial entre las partes, congruentes con los términos de los hechos explicados por la demandada en la contestación respectiva.

En todo caso, lo que debe quedar en claro que el contenido subyacente del vínculo contractual se debe a la amplitud de la parte demandada, en tanto la actora no explicitaba abiertamente la razón de la cosa demandada. Lo único exhibido por la actora consistió en una cuenta de gestión contable, por eso destaca la

sentencia a fs. 1621 –punto 8- que ha de observar que los términos servicios de logística son ambiguos al carecer de precisión en su significado concreto, es decir, cuales eran esos servicios de logística causa de la pretensa acreencia.

Pero ya se ha señalado, rindiendo los testigos no solo la versión del monto de la deuda, sino contienen explicaciones congruentes con los hechos vinculantes de las partes, corresponde hacer lugar al primero de los agravios en forma parcial.

Segundo agravio. El testimonio de R. A. P. Su infundada descalificación. Art. 443 del Código Procesal Civil y Comercial.

El agravio surge del título precedente, a su respecto la sentencia trata la declaración del testigo mencionado a fs. 1620, punto 7.2.8., en cuanto a que el mismo dice que entre demandante y demandada hubo una cuenta corriente y que en base al Mayor, de la cuenta surgía que la empresa adelantaba dinero a cuenta de servicios a prestar por O. SRL esta sociedad facturaba por los servicios realizados, podían surgir saldos en razón de los adelantos de pago y si correspondía se practicaba la retención del impuesto a las ganancias; que cuando se realizan pagos o adelantos a proveedores se emite una orden de pago que firma el proveedor y después se asienta la factura en los Libros de IVA Ventas o Compra, según exige la ley; que el monto de la certificación contable que suscribió, figura como deuda en los balances de la misma y como deuda en litigio. Alude la sentencia a la foja 1464 y vta. Todo descripto por el Juez, pero luego en el punto 7.2.8.1. declara

inadmisible el testimonio porque emite juicios de carácter técnico, sustituyéndose una prueba que debía ser pericial, por la de testigos.

Es claro que respecto a este testigo, el caso de desestimación por mera descalificación de resultar apreciaciones de carácter técnico, deja nuevamente con respecto a los restantes testigos, los matices interpretativos, porque lo testimoniado son datos de la profesión del testigo, necesariamente motivantes de la actividad que ha sido protagonista, que debe receptarse en el marco de los hechos que importa, lo que no implica alcance a la prueba contable en sí, a cuyo respecto la misma parte ofreció las pruebas específicas.

Precisamente de la falta de examen de la prueba contable en primera instancia se queja la demandada omitida por la sentencia, pero debe salvarse en principio que fue la actora la que no precisó los lugares de extracción de los datos contables, frente a una profusa documentación que así lo imponía.

Critica la recurrente las apreciaciones genéricas de la sentencia en orden a la falta de certeza del análisis de la prueba documental, caso de los balances, pero es también defecto de su propia exposición, al sostener que en los balances se encuentra incluida la deuda con el actor J. N., sin individualizar cuales son los documentos idóneos de respaldo que motivan dicha inclusión en el balance.

De la misma indefinición es la referencia a los balances de la parte demandada, que obran a fs. 781/818 y que conforme a las constancias de su remisión por el Consejo Profesional de Ciencias Económicas de fs. 781,

solo comprenden los Estados Contables del 31/7/2005 al 31/7/2007, períodos ajenos a los comprendidos en el presente litigio, julio/2008 a mar/2009. La misma y notoria insuficiencia comporta la remisión al informe de la contadora pública M. S.(fs. 789), integrante del balance cerrado al 31/7/2007, ajeno al espacio temporal del presente juicio, jul/2008 a mar/2009.

Empero aún con la constancia de fs. 789 a la que alude, que bien reconoce por el modo que expone a fs. 6658vta. final/fs. 6959, se refiere a "Cuentas por pagar corrientes: rubro "Anticipos de clientes $ 123. 512,13", es cuenta al 31 de julio del año 2007", construye una suerte de argumento subsidiario para alcanzar el éxito de la demanda. Dice entonces la recurrente actora que la nombrada Cont. S. deja constancia en la foja 790, del rubro "…cuentas por pagar no corrientes", que importa la suma de $ 376. 536,38. Con más otro informe de fs. 791, nota N° 11 – que posteriormente al cierre del ejercicio no se verificaron otros hechos o circunstancias que dieran lugar a su reconocimiento mediante registración– y más los hechos que considera concordantes señalados a fs. 42vta. –hasta con un aumento de capital de O. SRL que atribuye a los adelantos de la actora-, se agravia como cerrada la demostración de la demostración del monto demandado.

La alambicada argumentación en nada se compadece con las pruebas idóneas ofrecidas en su oportunidad (fs. 768/772), en función de la documentación que constituían precisamente la documentación de respaldo de los balances y que en su caso, habrían activado el deber de

la demandada de presentar sus respectivos balances y el respaldo pertinente .

Sea dicho en principio que aún la tesis sobre una inactividad de O. SRL posterior al 31/7/2007 en tanto a dicha fecha el informe contable de la Cont. S. determina la suma de $370.536,38 por anticipos por clientes -que conllevaría a la realidad de la suma demandada- en contradicción a su propia pretensión de cobro que signa en una constante emisión de órdenes de pago con posterioridad a dicha fecha y amortización por facturaciones de O. SRL.

En definitiva, el rodeo explicativo resulta inadmisible, porque esquiva precisamente la prueba idónea que debía técnicamente por la propia naturaleza de la documentación contable en que fundaba la acción. Ello, la prueba que ofreciera a fs. 768/772 la propia actora: la subsidiaria pericial caligráfica, para la hipótesis que el demandado desconociese la autenticidad de la documentación acompañada. Esta es conducta que precisamente ejercitó O. SRL, que bien considera el fallo a fs. 1616, punto 6; fs. 1617vta., punto 7.1.2.; fs. 1618 punto 7.1.5 y en función de tales desconocimientos la evaluación del considerando 9. de fs. 1625 y ss., todo lo que no recibió controversia específica de la recurrente, conforme con las exigencias del art. 268 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico.

La documentación fundamental acompañada que cubre varios cuerpos del juicio (Cuerpos I, II, III y IV – desde fs. 50 a fs. 718), que debía respaldar en función de las órdenes de pago –adelantos o anticipos- la certificación de Contador Público, balances y cuentas

que provenían del libro mayor, expedidas por la actora y pretendidamente recepcionadas por la demandada bajo firma privada, carecieron -ante el desconocimiento de las firmas- de la pericia caligráfica para su reconocimiento.

Es más, la pericial caligráfica fue asimismo ofrecida para la confesional y reconocimiento de documentación, de los representantes de la demandada (fs. 770), otra para la documentación imputable a la parte demandada y por los testigos que asimismo desconocieran sus firmas (fs. 772), todas pruebas que adquirieron virtualidad por el desconocimiento de la documentación que se atribuía al contestarse la demanda y luego por las testimoniales en el curso de la prueba, de los testigos que declararon o que no fueron habidos, sin embargo no fueron activadas conforme se preveía en el respectivo auto de provisión de las pruebas (fs. 776).

Omar Quintero rindió la confesional a fs. 900, inexplicablemente la actora insistió reiteradamente en la testimonial del mismo en primera instancia y hasta en esta Alzada.

Finalmente, la apelante tampoco produjo la prueba pericial contable ofrecida a fs. 770vta., a cuyo respecto se la declaró negligente a fs. 1054/1054vta. ref. Se rechaza el agravio. Punto V. La omisión del examen de prueba esencial. Sus consecuencias. Con lo expuesto precedentemente, se rechaza la queja final por omisión del tratamiento de la prueba conducente para la solución del litigio, ya que en definitiva, la sentencia confluyó con los puntos 8 y 9 de los considerandos al

debido enfoque jurídico para resolver, conforme con los alcances que se han dejado expuestos y por lo que no prosperan los agravios.

Los Dres. E. N. y R. W. apelan los honorarios a fs. 1629/1629vta., en razón de los valores conjugados en la sentencia al regular en unidades jus, cuyo equivalente solo alcanza el 11,63% de la base regulatoria establecida por la sentencia.

La demandada contesta y controvierte el recurso a fs. 1633/1634, entendiendo que la regulación se corresponde con las escalas vigentes y en su caso que en determinadas circunstancias no rige el apego a las escalas salariales, casos de exorbitancia o irracionales. Cita jurisprudencia.

Resultando que el caso planteado no resulta incidido por circunstancias especiales, que responde sencillamente a la determinación de un monto por el que se demanda que luego no se prueba, no encontrándose en duda la base a considerar, ni reúne los extremos que por las circunstancias que fluyen del carácter empresario de la actora, podrían considerarse escandalosos conforme con la jurisprudencia (JA 1999IV-753), es evidente que la regulación no se ajusta a derecho por encontrarse debajo de los mínimos exigidos por la Ley XIII N° 4 del Digesto Jurídico, conforme con las pautas de valoración y montos establecidos por la sentencia que se encuentran firmes, propongo las regulación de los honorarios conjuntos de los Dres. E. N. y R. W., en jus cuatrocientos cuarenta (440 jus), con lo que se hace lugar al recurso interpuesto.

Conforme al resultado del memorial, las costas corresponden a la actora apelante (art. 69 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico), a cuyo fin, propongo la regulación de los honorarios conjuntos de los Dres. E. N. y R. W., en el 30% y los del Dr. C. A. C. en el 25%, de los honorarios que resultan regulados en cada caso en primera instancia.

Debe tenerse presente la reserva del caso federal interpuesta por la parte actora a fs. 6661.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

1) Rechazar el recurso interpuesto por la parte actora J. N. S. y A, fundado a fs. 6655/6661 y confirmar parcialmente la sentencia de fs. 1615/1627, con los alcances del pronunciamiento de esta Alzada.

2) Hacer lugar al recurso interpuesto por los letrados Dres. E. N. y R. W. y revocar los honorarios que se les regulan en primera instancia, punto 3 de la parte resolutiva de la sentencia a fs. 1626vta./1627, los que se proponen en conjunto a los nombrados en la suma señalada en el considerando respectivo.

3) Costas de la Alzada a la parte actora, regulando los honorarios a los profesionales actuantes, de conformidad al considerando respectivo.

4) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 6661.

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Que tal como en apretada síntesis señaló mi colega preopinante, el rechazo de la demanda de fs. 1615/1627 es apelada por la vencida a fs. 160 a tenor del informe

de fs. 6655/6661 que le es contestado por su oponente a fs. 6666/6669vta.

Luce en autos además que a fs. 1629/1629vta., es apelada la regulación de honorarios criticando la estimación por baja, por parte de los letrados de la demandada por derecho propio. La actora controvierte tal pretensión a fs. 1633/1634vta.

Finalmente, en esta instancia, se rechaza a fs. 6672/6675 el replanteo de prueba pretendido a fs. 6651/6654, a la que se lo opone la accionante a fs. 6667/6669vta.

Quien me precede en el sorteo implícitamente rechaza la pretensión de deserción del recurso intentado por la demandada al tratar los agravios de la recurrente y en tal sentido, tras detenerme en lo que se objeto de critica y las exigencias formales que se le imponen, concurso con aquella opinión ya que es criterio tradicional de esta sala observar un grado de generosa amplitud para juzgar la suficiencia de una expresión de agravios, por estimar que dicho criterio es el que mejor se adecua a un cuidadoso respeto del derecho constitucional de defensa en juicio y al resguardo de la doble instancia adoptada -como régimen general- por el legislador. Bien entendido que esa amplitud no autoriza a tratar temas que no han sido planteados en la alzada o que lo han sido de manera harto insuficiente, extremo que implicaría marginar –en los hechos- las normas procesales vigentes que rigen el acceso a la segunda instancia(ver en tal línea, v. gr., CNCiv. y Com. Fed. Sala III, junio 4-2003, ED 205-42). Además, dada la entidad de los agravios en estudio, creo

necesario recordar que los jueces no están obligados a hacerse cargo de todos y cada uno de los argumentos expuestos por las partes ni a analizar las pruebas producidas en su totalidad, sino tan sólo aquellos que sean conducentes para la correcta decisión de la cuestión planteada (ver v. gr. Fallos 221:37; 222:1186; 226:474; 228:279; 233:47; 234;250; 243:563; 247:202; 310:1162; entre muchos).

La recurrente prologo sus quejas imputando fundamentación aparente ya que advierte errónea y omisiva valoración de prueba esencial, conducente a la solución del litigio, tornando invalido tal acto jurisdiccional.

En cuanto a la testimonial, refiere al inadecuando tratamiento que se da en los considerandos a las exposiciones de los Sres. N., V., H. y V. (a partir de fs. 1618vta. p. 7. 2), ya que en lugar de verificar sus afirmaciones las desestima al considerar que las mismas refieren quedan comprendidas en las limitaciones contenidas en los art. 1193 CCiv. y 209 CCom.

Vemos. Si bien por el hecho de la dependencia laboral los dichos de los testigos ha que hace referencia la recurrente ingresan en el campo de la atendibilidad restringida y en razón del reconocimiento de la modalidad relacional comercial habida entre partes al momento de la contestación de la demanda (fs. 739 p. V.) clarificando al menos en tal punto el objeto del vínculo, aquellos contribuyen con sus dichos a establecer cierta relación lógica entre el reclamo y sus causas todo sin perjuicio de su incidencia final tras la valoración de toda la prueba dentro de los límites

jurisdiccionales del los agravios y sin que tenga mayor incidencia lo ordenado en los artículos limitativos del CCiv. y Com. (ver notas del "Código de Comercio Comentado y Anotado", dirigido por Adolfo A. N. Roullon, ed. LL 2005, t. I, pág. 436 y del "Código Civil Comentado" dirigido por Mosset Iturraspe y Piedecasas, ed. Rubinzal Culzoni 2004, Contratos. Parte General. Artículos 1137 a 1216, pág. 356 y ss.).

En tal sentido se ha resuelto que la prohibición de probar los contratos por testigos (art. 1193 CCiv.) solo es absoluta, indeclinable e irrenunciable cuando se pretende probar el contrato mismo, pero no cuando lo que se intenta acreditar son los hechos que exteriorizan el acuerdo de voluntades entre las partes, pues ello encuadra dentro de las excepciones del art. 1191 del Código citado (ver, v. gr., CCiv. y Com., Lomas de Zamora, sala I, 2000/06/22, LLBA 2001-107; C1a. CC San Nicolás, 2003/04/22, LLBA, 2003-917,entre muchos).

En consecuencia prospera el agravio dentro de tales pautas.

Sigue la queja por la descalificación de los dichos del contador R. A. P. a fs. 1620 p. 7.2.8.1. señalándose en tales considerandos que el testigo emitió juicios de carácter técnico, que son de incumbencia del perito, razón por la cual es inadmisible tal testimonio.

Se lee en "El valor probatorio del testimonio en el proceso civil", de Eisner, Isidoro, LA LEY 1994-E, 1185, que suelen existir ciertas prevenciones contra las declaraciones del testigo técnico que se expresa con autoridad sobre los hechos observados y agrega su juicio de razón y valor. Se piensa que no corresponde al testigo

sino al perito emitir opiniones especializadas en algún arte o ciencia. Pero precisamente se ha concluido por aceptar esa categoría de testigos y de testimonios teniendo en cuenta la utilidad de esa deposición versada cuando viene acompañada por la justa razón de los dichos.

Bien entendida tal pauta doctrinaria y jurisprudencial, vale recordar que la es clara: testigo es aquella persona de la cual se presume que conoce de los hechos acerca de los cuales se le interroga por haber caído, estos, bajo la apreciación de sus sentidos, no requiriéndose para ejercer ese rol en el proceso más que esa única condición, mientras que el perito es aquella persona, profesional habilitado a tal efecto cuya función en el proceso es el de asesor al juez cuando la apreciación de los hechos controvertidos requiera conocimientos especiales en alguna ciencia o arte, industria o actividad técnica especializada. Además, para la producción de la prueba pericial debe seguirse un tramite especialmente fijado y que tiende a asegurar por un lado, la facultad de los jueces de ser asesorados por quienes reúnen las mejores condiciones y por el otro, asegurar a las partes y al juez la imparcialidad del dictamen pericial.

Y es que el testigo debe limitarse a contar lo que sus sentidos le han mostrado sin analizar las razones causa-efecto y los elementos intrínsecos del mismo. "Depone", no "dictamina" (ver en tal línea SCJBA, 03/11/2010- "Gases Comprimidos S.A. c/ Municipios de San Miguel, Malvinas Argentinas y Provincia de Buenos

Aires" - Cita: MJ-JU-M - 85169 - AR - MJJ85169 - MJJ85169).

Y en lo que resulta atendible como testimonio, saneada la declaración, ya que conforme lo dicho en el párrafo anterior "Carecen de eficacia probatoria los dichos del testigo que lejos de aseverar la existencia de un hecho por el conocimiento que de él tiene, se limita a expresar una opinión, una creencia, lo que es ajena a su calidad de testigo" (Morello y Otros, *Códigos*..., T. V, págs. 202). Para el caso resulta útil recordar que deben apreciarse con carácter riguroso las declaraciones testimoniales, cuando existe la posibilidad de que los testigos se encuentren involucrados en algún aspecto de los hechos sobre los que prestaron testimonio, en el caso, por hallarse desempeñando funciones la empresa, en el caso certificaciones de saldos de deuda, cuyo presunto incumplimiento motivo el conflicto (ver, v. gr., antecedente análogo en CNCiv., sala C, 2000/02/15, DJ, 2000-3-190).

Indudablemente, tomando en consideración la profusa documental contable justificativa de aquellos presuntos saldos impagos acompañada por la accionante a los que se suman los agregados por la demandada, y frustrado el intento de economizar prueba esencial a través de la testimonial del profesional actuante jerarquizándolo a nivel de dictamen obligaba al mejor modo de obtener certeza respecto de tal pretensión a través de una pericial contable que pese a su promesa no se diligenció cuando en circunstancias análogas reiteradamente se ha sostenido que las alegaciones de las partes son

inidóneas para producir convicción sobre su existencia, pues la carga de la prueba no es una distribución del poder de probar, sino del riesgo de no hacerlo; no supone un derecho sino un imperativo para cada litigante (ver CNCom., sala B –"Cendon de Menéndez, María de la S. C. Digital Toons SA" en LL 15/04/98 y la misma sala en 2009/06/30 –"Soruco, Víctor Aníbal c. BBVA Banco Francés SA"- Rev. DJ de enero 32010, N° 2, pág. 76).

Tal como bien se explaya mi colega en su voto tan reprochable resulta la desprolijidad de la documental acompañada y la falta de precisión de sus alegaciones como el comportamiento omisivo en cuanto a la producción de prueba idónea (pericial caligráfica dado el desconocimiento de la documental agregada por su oponente y pericial contable). A no olvidar que "La sentencia por regla recoge no la versión afirmada sino la versión probada" en consecuencia, tal como señala A. M. Morello, "Lo que se presentó en origen, se vistió o desnudó con lo que le fue aconteciendo durante el avance del tramite" (ver nota de Efraín Quevedo Mendoza en *Rev. de Derecho Procesal* 2005-I, "Prueba-I", pág. 52 de ed. Rubinzal Culzoni).

Remito a los principios generales a los fines de la resolución de conflictos emergentes de las relaciones comerciales en cuanto al tema propuesto inteligentemente vertidas por el recordado y respetado *iudex a quo* que de conformidad con lo expuesto precedentemente me persuaden a proponer al acuerdo el rechazo del recurso interpuesto, con costas de la alzada y teniendo presente la reserva del llamado "caso federal".

Sin dudas la regulación de honorarios estimadas en el fallo, en atención a sus peculiaridades y resultado final no satisfacen las pautas de valoración en casos análogos, de allí que concuerde con mi estimado colega preopinante en modificarlas y elevarlas hasta el límite por él sugerido.

Los honorarios de la alzada se fijarán en el acuerdo de conformidad con las pautas de la ley XIII nos. 4 y 15.

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Habiendo concordado con el voto del Dr. Nahuelanca, reitero su fórmula decisoria.

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

1) Rechazar el recurso interpuesto por la parte actora J. N. S. y A, fundado a fs. 6655/6661 y confirmar parcialmente la sentencia de fs. 1615/1627, con los alcances del pronunciamiento de esta alzada.

2) Hacer lugar al recurso interpuesto por los letrados Dres. E. N. y R. W. y revocar los honorarios que se les regulan en primera instancia, punto 3 de la parte resolutiva de la sentencia a fs. 1626vta./1627, los que se fijan en cuatrocientos cuarenta jus (440 JUS).

3) Costas de la Alzada a la parte actora, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales de los Dres. E. N. y R. W., conjuntamente, en el treinta por ciento (30%) y los del Dr. C. A. C. en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

4) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 6661.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Juez de Cámara

FERNANDO NAHUELANCA
Presidente

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2015
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"

GISELA CINTIA MOREJÓN
Secretaria de Cámara