--- Trelew, de mayo de 2018.----------

--- **Y VISTOS:** Estos autos caratulados: *"T., M. A. c/ Sucesores de G., J. y/o propietarios s/ Usucapión" (Expte. N° 89-2018 C.A.T.),* venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 2 de la ciudad de Trelew, (Expte. Nro. 228 – Año 2013) a fin de resolver el replanteo de pruebas deducido por la parte actora a fs. 323/324.- ---------- **Y CONSIDERANDO:** ---------- ---------- I.- A fs. 323/324 de la expresión de agravios la parte actora manifiesta que su parte tiene por ofrecido la prueba de testigos desde el inicio de la demanda. Que, sin perjuicio de haberse decretado la extemporaneidad de la reiteración en la solicitud de audiencias, a los efectos de esclarecer la verdad real y no promulgar una sentencia contraria a derecho y la realidad, solicita que se haga lugar a la misma. Añade que conforme a las facultades ordenatorias e instructorias que le otorga al juez el art. 36 del CPCC, se cite a los testigos ofrecidos oportunamente en el libelo de inicio, quienes son: G., M. G., B. A., S. L., L., M. A., T., R. O., y C., A. H..---------- II.- El replanteo de la prueba en la Alzada que autoriza el inc. 2º del art. 263 del CPCC, además de ser fundado debe estar necesariamente referido a las medidas probatorias que hubieran sido denegadas en primera instancia o respecto de las cuales hubiera mediado declaración de negligencia.---------- Es un instituto para ser utilizado cada vez que se prive a alguna de las partes de la producción de una prueba, en forma arbitraria, errónea o injustificada.----------

--- Por ello, debe tenerse en cuenta que no cualquier denegación de prueba o declaración de negligencia autoriza el replanteo de la Alzada, sólo es aplicable en los casos de pruebas "mal denegadas", o de negligencias "mal decretadas" en primera instancia (C. N. Civ., Sala A, 30/4/81, LL, 1981-C-449 y ED, 94-441; íd., íd., 4/8/81, Rep. ED, 18-821, n° 64; íd. Íd., 2/11/82, LL, 1983-B-753, 36.324-S; íd., íd., 17/2/85, LL, 1985C-651, 36.899-S; entre otros, cit. por Loutayf Ranea, Roberto G., "*El recurso ordinario de apelación en el proceso civil*", Ed. Astrea, 2009, Tomo 2, pág. 224).---------- La petición en los términos previstos por el inc. 2 del art. 263 del rito, no solo 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 (Rivas, Adolfo Armando, "*Tratado de los Recursos Ordinarios*", Ed. Ábaco, Buenos Aires. 1991, 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 los 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 (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, pág. 431; Sala F, LL, t. 145, pág. 410, Nro. 28.181-S; Sala B,LL, t. 145, pág. 369, Nro. 27.918-S). -

--- De acuerdo a tales pautas de procedibilidad se adelanta que la petición del apelante respecto de las pruebas solicitadas será desestimada.---------- Ello así, analizados los fundamentos esgrimidos por la magistrada para tener por desistida a la parte actora de las pruebas ofrecidas, se advierte que se ajustan a las previsiones del código de rito (arts. 137 inc. 4°, 364 y 371 del CPCC).---------- En efecto, la prueba testimonial cuyo replanteo se requiere fue ofrecida por la parte actora a fs. 99 vta., ap. d) del escrito de demanda, a fs. 118 se le imprime a la causa el trámite por vía del proceso ordinario, a fs. 178 se abre la causa a prueba por el término de cuarenta días, haciéndoles saber a las partes que en caso de haber ofrecido prueba con anterioridad a la oportunidad prevista en el art. 371, 2do. párrafo del CPCC deberán, dentro del mismo plazo acompañar la copia de la misma para la formación del respectivo cuaderno de prueba, bajo apercibimiento de que si no lo hicieren, se los tendrá por desistida de los medios probatorios de que se trate. Dicho auto se notificó a la parte actora, en fecha 28/10/2014 (ver constancia de notificación digital de fs. 180). Del informe del Actuario de fs. 181, surge que el plazo para que las partes ofrezcan prueba venció el día 19/11/2014 a las dos primeras horas de despacho, y la parte actora presentó las copias requeridas de fs. 99/vta., el 13/02/2015 a las 10:43 horas, razón por la cual se hizo efectivo el apercibimiento de fs. 178 y se le devolvió a la parte actora la presentación por extemporánea. La providencia de devolución fue apelada por el interesado a fs. 182, concediéndose el recurso a fs. 183 (05/03/2015), y a fs. 184 (18/03/2015), por no haberse fundado se declara desierto. A fs. 193 se declara clausurado el período de pruebas, dejándose constancia que además de la prueba documental, las partes no han ofrecido ni producida prueba alguna.---------- En ese contexto, cabe recordar que la parte interesada en la producción de una prueba tiene la carga de colaborar con el juzgado en la realización de los actos necesarios para que la prueba que ofrece se produzca en la oportunidad debida. Y mayor será el grado de colaboración y diligencia requerido al oferente de la prueba cuando alega que se trata de una prueba de gran relevancia para la solución de la causa (ver fs. 323, pto. II).----------

--- En consecuencia, toda vez que al ordenarse la apertura a prueba a fs. 178, se dispuso la notificación personal o por cédula a las partes, la que se cumplimentó conforme constancias de fs. 179/180, la inactividad del actor en la presentación de las copias a los fines de la formación del cuaderno de pruebas correspondiente, permite establecer que ningún reproche cabe al pronunciamiento de grado al tener a la parte actora por desistida de las mismas. Además el presentante se limita a peticionar la producción de prueba ofrecida, sin dar razones que habiliten a tal introducción por ante esta Alzada, lo que por sí solo determina la improcedencia del planteo.----------

---------- Esta Sala tiene dicho que "el replanteo de prueba en la Alzada no debe ser instrumento del descuido, demora, desidia o desinterés en el requerimiento oportuno o el diligenciamiento de los medios probatorios perdidos, de modo que sólo tendrán cabida cuando la decisión que denegó la prueba se deba a un error, negativa injustificada o negligencia decretada inoportunamente (SIL. Nº 32 de 2008, con cita de la Cám. CC Neuquén, Sala 1ª, "Carvajal Fernández de Muñoz, María y otros c/ Belicha Juan y otros s/ Despido", en JUBA, sum. Q0002671).---------- --- 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).---------- Es que, la carga de

la prueba es un imperativo del propio interés de cada litigante. Es la conducta impuesta a los litigantes para que acrediten la verdad de los hechos enunciados por ellos, y crea una situación jurídica personal consistente en el gravamen de no prestar creencia a las afirmaciones que era menester probar y no se probaron (Couture, "*Fundamentos del derecho procesal civil*", Julio César Faria, Editor, págs. 198/199, ap. 153).----------

--- Reiteradamente tiene dicho esta Sala que la apertura a prueba en esta instancia tiene carácter excepcional, habida cuenta de que las situaciones que autorizan dicha apertura son expresadas por la ley de modo limitativo y deben encararse, en principio, con criterio restrictivo para no convertir a la segunda instancia en una faz de dilación del proceso o desequilibrar la igualdad de las partes o reabrir cuestiones sobre procedimientos precluidos (cfr. Fenochietto, Carlos E.- Arazi Roland, "Código Procesal Civil y Comercial, Comentado y Concordado", t. I, Editorial Astrea, 1983, pág. 830).--------- Por lo tanto, y considerando que la doctrina –pacíficamente– ha remarcado que la apertura a prueba en segunda instancia es de carácter excepcional y su interpretación es restrictiva (ARAZI, Roland – ROJAS, Jorge A., "*Código Procesal...",* T. I, p. 832; GOZAINI, Osvaldo Alfredo, "*Código Procesal...",* T. I, p. 570), deberá denegarse la apertura a prueba en alzada. Consecuentemente, el pedido de producción de prueba ante esta alzada no se ajusta a lo normado por el art. 263 del CPCC, por lo que deviene improcedente.----------

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

---------- I.- Rechazar la solicitud de apertura a prueba solicitada a fs. 323/324 de la expresión de agravios por la parte actora.----------

-- II.- Regístrese y notifíquese.----------

RAUL ADRIAN VERGARA
JUEZ DE CAMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
PRESIDENTE

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

--- **REGISTRADA BAJO EL NUMERO DE 2018.-SIC- Conste**.----------

UBALDO R. AGUILERA
SECRETARIO