000757/2022

Comodoro Rivadavia, veintiuno de marzo de 2023.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"F., L. A. c/ T. D. A. S.A. s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)", Expte. N° 757/2022,** venidos de la Oficina de Gestión Unificada del Fuero Civil y Comercial (Expte. N° 20194/2021), por haber interpuesto las partes actora (ID 877027) y demandada (ID 876851), recursos de apelación contra la sentencia definitiva N° 29/2022 fechada el 31/10/22.

I. En el memorial de expresión de agravios (ID 941193), la actora en el punto 2.4.2, solicita conforme lo establece en el art. 263 inc. 2 del C.Pr., se disponga la pericia contable que oportunamente propuso, la cual sin fundamento se le denegó; a fin de demostrar la pérdida de clientes ocasionales y su incidencia en la facturación, siendo el único medio idóneo con que cuenta para demostrar su planteo.

Expresa que en el fallo se afirma que "…de la lectura del capítulo 5.2 solo se advierten un conjunto de generalidades; más no fue plasmado, por ejemplo, el lucro del que sí se vio privado de lograr como consecuencia de un contrato u operación comercial, en especial, que no pudo ser concretada. Lo anterior, pone -a su vez- de manifiesto el carácter superfluo de la prueba pericial ofrecida; dado que, una baja en la facturación se puede deber a una multiplicidad de causales.", esta reflexión, aparta al juez en su rol de árbitro y actúa como parte, relativizando la trascendencia de la prueba propuesta, siendo que lo que sostuvo es que la disminución de la facturación responde al corte del servicio de telefonía.

Al contestar los agravios la parte demandada (Punto II – ID 969029), solicita su rechazo.

Cabe recordar en forma liminar, que la facultad de abrir a prueba esta instancia es excepcional y de interpretación restrictiva, reconociéndose sólo las excepciones previstas por el art. 263 del CPr., considerando taxativa la enunciación y que "... en orden a la idea que la segunda instancia no importa un nuevo juicio, sino solamente la verificación de la justicia de la sentencia en base a los elementos reunidos por el a-quo, sólo excepcionalmente se permite presentar ante la Alzada nuevas pruebas o intentar reproducir las que fracasaron en primera instancia ..." (José V. Acosta: "Procedimiento Civil y Comercial en Segunda Instancia", t. I, p. 247; C.Ap.C.R. SI N° 130/16, 166/16 y 42/17).

Así, el replanteo de pruebas en segunda instancia es aplicable sólo en casos de pruebas mal denegadas o de negligencias mal decretadas en primera instancia (Cfrme. Superior Tribunal de Justicia de nuestra Provincia en autos "M. de E., T. c/ Sucesión Ab-Intestato de L. L. y-o Quienes Resultaren Herederos s/ Proceso Ordinario - Disolución y Liquidación de Sociedad de Hecho" del 04-10-1972), por ello la petición debe ser "fundada" (art. 263 inc. 2° in fine del Código Procesal), debe exponerse ese fundamento mediante la crítica concreta y razonada (art. 268 del Código Procesal) a la decisión que denegó la probanza o declaró la negligencia en la producción de la prueba.

En el sublite, tal carga no ha sido suficientemente cumplida, es que el juez al resolver el rechazo de la prueba pericial contable por improcedente, lo fundamento en que la prueba no era conducente para demostrar la causa de la disminución de la facturación, cuando en este país con los vaivenes de su economía la baja en la facturación puede responder a una multiplicidad de factores y no necesariamente a la baja del teléfono, no

logrando la crítica concreta que demuestre cual es el yerro del juez de la instancia de grado, no aportar las razones fehacientes que sirvan de fundamento suficiente para hacer viable la medida.

Por ello, debiendo ser analizado restrictivamente, corresponde rechazar la apertura a prueba solicitada (ID 941193 –Punto 2.4.2-), en el memorial de agravios de la actora.

Atento el estado de las actuaciones, debe llamarse a autos para sentencia.

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial N° II con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, **RESUELVE:**

1) Rechazar la apertura a prueba solicitada (ID 941193 –Punto 2.4.2-), en el memorial de agravios de la actora.

2) Atento el estado de las actuaciones, **AUTOS PARA SENTENCIA.**

3) Regístrese y notifíquese.

REGISTRADA BAJO EL N° 126 DEL AÑO 2023
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS