Trelew, 22 de agosto de 2023.-

VISTOS: Estos autos caratulados: "H., M. D. C. c/ PROVINCIA DEL CHUBUT y Otros s/ Daños y Perjuicios" (Expte. N° 182/2023 CAT), venidos a despacho a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por *"TPC C. D. S. S.A."* mediante el escrito ID 1000522 (15/03/2023, fs. 631/635) contra la Sentencia Definitiva N° 43/2023 (13/03/2023, fs. 613/627), concedido libremente el 17/03/2023 (fs. 636, segundo párrafo); el recurso de apelación interpuesto por el Sr. R. E. M. y la Provincia de Chubut mediante los escritos de fs. 369 (10/03/2017) y de fs. 370 (13/03/2017), respectivamente, contra el Punto II de la Sentencia Interlocutoria N° 27/2017 (06/03/2017, fs. 366 y vta.), concedidos con efecto diferido el 15/03/2017 (fs. 371); y el recurso de apelación deducido por la actora mediante el escrito ID 1003253 (17/03/2023, fs. 637) contra la Sentencia Definitiva N° 43/2023 (13/03/2023, fs. 613/627), concedido el libremente el 20/03/2023 (fs. 640, primer párrafo), fundado por el escrito ID 1092730 (29/05/2023, fs. 667/669), en el que, en los puntos 2.2 y 3, solicitó el libramiento de oficio a la Superintendencia de S. de la Nación y formuló un pedido replanteo de prueba, en los términos del art. 263 inc. 2 del C.P.C.C; sin perjuicio de los restantes recursos de apelación deducidos en autos, que corresponderán ser tratados en el momento procesal oportuno.-

Y CONSIDERANDO:

I.- --Habiéndose puesto los presentes actuados a disposición de las partes a los fines previstos por los arts. 262 y 263 del C.P.C.C. en fecha 24/05/2023 (fs. 664) y estando debidamente notificados TPC C. de S. S.A., el Sr. R. E. M. y la Provincia de Chubut, conforme surge de las constancias emitidas por el Sistema Libra obrantes a fs. 665 y fs. 666, así como por lo informado por el actuario el 12/07/2023 (fs. 712), no se fundó el recurso de apelación interpuesto mediante el escrito ID 1000522 (15/03/2023, fs. 631/635), contra la Sentencia Definitiva N° 43/2023 (13/03/2023, fs. 613/627), concedido libremente el 17/03/2023 (fs. 636, segundo párrafo), así como también, los recursos interpuestos mediante los escritos de fs. 369 (10/03/2017) y de fs. 370 (13/03/2017), contra el Punto II de la Sentencia Interlocutoria N° 27/2017 (06/03/2017, fs. 366 y vta.), concedidos con efecto diferido el 15/03/2017 (fs. 371), respectivamente.-

En razón de ello, corresponderá declarar la deserción del recurso de apelación interpuesto por TPC C. de S. S.A., el Sr. R. E. M. y la Provincia de Chubut, en mérito de lo establecido por el art. 269 del C.P.C.C.-

II.- Que en el punto *"2.2."* y *"3."* del escrito de expresión de agravios ID 1092730 (29/05/2023, fs. 667/669) la actora recurrente solicitó el libramiento de un oficio a la Superintendencia de S. de la Nación a fin de que informe el límite de la cobertura actual de

una póliza con cobertura médica y la producción de prueba informativa en esta Alzada. Indicó que la prueba informativa ofrecida a *"Ortopedia D. V."* fue mal denegada.- Manifestó que la prueba informativa fue ofrecida en el escrito de demanda (a fin de que se informe el precio de las prótesis, cuyo tipo y cantidad determinarían en sus informes el Perito y el Consultor Técnico), que no fue incorporada por el Secretario en su informe de fecha 07/07/2022 y que la Magistrada de primera instancia en la resolución impugnada refirió que no se acreditó el costo de la prótesis, motivo por el que lo estimó en $ 210.000, lo que le conlleva un daño patrimonial que debe ser reparado en esta instancia.-

III.- El replanteo de la prueba en la Alzada que autoriza el inc. 2º del art. 263 del C.P.C.C., 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.-

Este instituto procesal es procedente 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.-

La petición en los términos previstos por el inc. 2º del art. 263 del C.P.C.C. no sólo 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 y en la medida en que ello puede colaborar con la modificación del fallo de la instancia de origen (conf. Rivas, Adolfo Armando, *"Tratado de los Recursos Ordinarios"*, Ed. Ábaco, Buenos Aires. 1991, t. 2, pág. 516).-

Tiene dicho la jurisprudencia que no estando en presencia de un supuesto de prueba denegada en origen, ni tampoco ante un planteo efectuado a raíz de una negligencia declarada por el *a quo* es totalmente improcedente la pretensión de producir pruebas que, por lo demás, ni siquiera ha sido ofrecida oportunamente (Cám. 1° Civ. y Com. La Plata, 24/11/77, Jus, 27-66-95- citada por Elena I. HIGTHON y Beatriz A. AREÁN: *"Código Civil y Comercial de la Nación"*, pag. 212, Hammurabi, 2006).-

Bajo tales premisas, se advierte que lo pretendido por la actora en el punto 2.2. de su escrito de expresión de agravios es introducir un medio de prueba cuando precluyó la oportunidad procesal pertinente con la que contaba, sin que se configure ninguno de los supuestos contemplados en los incisos 3 y 5, ap. a), del art. 263 del CPCC y que, al formular su pedido en el punto *"3"* del escrito referido, no fundó adecuadamente su pedido, toda vez que no formuló una crítica concreta y razonada, limitándose, por el contrario, a mencionar que la prueba cuya producción se pretende fue omitida y que ello le causa *"un daño patrimonial"*.-

Asimismo, cabe mencionar que si bien la parte actora, en su escrito de demanda ofreció la prueba informativa a *"Ortopedia D. V."*, no controló que la misma haya sido provista oportunamente en la instancia de grado, lo que motivó que dicha prueba no se produzca ni se obtenga un pronunciamiento al respecto del Tribunal, más aún cuando debió ser solicitada una vez incorporado el informe del Perito y el Consultor Técnico.

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 (conf. SIL Nº 32/2008, con cita de la Cám. CC Neuquén, Sala 1ª, "Carvajal Fernández de Muñoz, M. y otros c/ Belicha Juan y otros s/ Despido", en JUBA, sum. Q0002671).-

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 Faría, Editor, págs. 198/199, ap. 153).-

En tal contexto, como reiteradamente tiene dicho esta Sala 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 (Fenochietto, Carlos Eduardo - Arazi, Roland, *"Código Procesal Civil y Comercial, Comentado y Concordado"*, t. I, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1983, pág. 830).-

En tal contexto, resulta improcedente invocar el instituto previsto por el art. 263 inc. 2) del CPCC cuando, como en el caso, por un lado, la medida que en definitiva se propone en la alzada, en el punto 2.2., no fue denegada en primera instancia, no fue motivo de declaración de negligencia o caducidad, ni se trata de ninguno de los supuestos previstos en los incisos 3 y 5 del mencionado artículo del CCPC y, en cuanto a la requerida en el punto 3., su planteo no fue debidamente fundado.-

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

I.- DECLARAR la deserción del recurso de apelación interpuesto por “TPC C. D. S. S.A.” mediante el escrito ID 1000522 (15/03/2023, fs. 631/635) contra la Sentencia Definitiva N° 43/2023 (13/03/2023, fs. 613/627), concedido libremente el 17/03/2023 (fs. 636, segundo párrafo), así como de los recursos de apelaciones interpuestos por el Sr. R. E. M. y la Provincia de Chubut mediante los escritos de fs. 369 (10/03/2017) y de fs. 370 (13/03/2017), contra el Punto II de la Sentencia Interlocutoria N° 27/2017 (06/03/2017, fs. 366 y vta.), concedidos con efecto diferido el 15/03/2017 (fs. 371), respectivamente.-

II.- RECHAZAR el pedido de producción de prueba solicitado en el escrito ID 1092730, punto *“2.2”* y *“3.”* (29/05/2023, fs. 667/669).-

III.- DEJAR constancia de que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y encontrarse en uso de licencia el restante vocal de Sala (artículo 274 del C.P.C.C y artículo 9 del Acuerdo Extraordinario 3145 S.T.J.Ch.).-

IV.- REGÍSTRESE, notifíquese y continúen los autos según su estado.-

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CÁMARA

GUILLERMO NICOLÁS WALTER
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL N° ____049_____ DE 2023 - SIC - CONSTE.

PABLO SEBASTIÁN ETCHART SECRETARIO DE REFUERZO