



Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial

SALA D

14570/2017/CA1 CELMA S.R.L. C/ GALERIA LARRETA S.A.C.I.
S/ORDINARIO.

Buenos Aires, 3 de noviembre de 2020.

1º) La demandada, en ocasión de expresar agravios, solicitó la producción en esta alzada de la prueba testimonial denegada por la magistrada de grado en su resolución de fs. 110 (v. fs. 260/281, capítulo VII).

Ahora bien, la compulsa de las actuaciones permite advertir que aquel pronunciamiento fue apelado por la demandada, y ese recurso fue concedido con efecto diferido (v. fs. 111/113 y fs. 114).

Además, esa recurrente, en la misma pieza en la que dedujo su apelación, desarrolló también los fundamentos, sin que el Juzgado -al disponer su concesión con efecto diferido- hubiera advertido ello.

Ello revela que, aunque no hubiera sido así consignado en la incompleta nota de elevación de fs. 257, las actuaciones fueron elevadas a esta Sala ante la concesión de (a) un recurso concedido en relación y con efecto diferido, (b) un recurso concedido libremente y (c) recursos por honorarios.

Respecto del primero de aquellos recursos, resulta evidente que fue mal concedido.

Es que conforme lo prevé el art. 379 del Código Procesal, resultan inapelables las resoluciones del juez sobre producción, denegación y sustanciación de las pruebas; y si se hubiere negado alguna medida probatoria, la parte interesada podrá solicitar a la Cámara que la diligencie cuando el expediente le fuere remitido para que conozca del recurso contra la sentencia definitiva.

Fecha de firma: 03/11/2020

Firmado por: PABLO DAMIAN HEREDIA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: GERARDO G. VASSALLO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: JUAN R. GARIBOTTO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: MARIANO EDUARDO CASANOVA, PROSECRETARIO DE CAMARA



#30140675#272171416#20201102112634568

En definitiva, la ley compensa la inapelabilidad genéricamente prevista para las decisiones adoptadas respecto de la prueba a través del aludido replanteo (conf. esta Sala, 18/2/2016, “Aviber S.R.L. c/ Establecimiento Avícola Don Ezra S.A. s/ ordinario; íd., 21/12/2005, “Solcito S.A. c/ Caccia Diego s/ordinario”).

Lo expuesto hasta aquí da cuenta que la apelación fue mal concedida, sus fundamentos fueron dados en infracción a lo normado por el art. 260:1° del Código Procesal y, finalmente, cuando el expediente fue recibido en esta Cámara de Apelaciones y notificadas las partes en los términos del art. 259 del ordenamiento ritual, la demandada -al expresar agravios- replanteó aquella misma prueba testimonial.

En otras palabras, la demandada apeló la resolución denegatoria de la prueba testimonial -ese recurso fue concedido en relación y con efecto diferido- pero luego ignoró su propia apelación y replanteó esa prueba ante esta Alzada.

Ante el particularísimo escenario configurado en autos, cabe declarar mal concedido el recurso de fs. 111/113 y analizar si, en los términos previstos por el art. 260:2°, el replanteo de prueba resulta admisible.

2°) Para resolver acerca de la apertura a prueba en segunda instancia, a través del replanteo que prevé el art. 379 del Código Procesal, resulta indefectible analizar los antecedentes en cuyo marco esa petición fue incoada.

Celma S.R.L. promovió demanda contra Galería Larreta S.A.C.I. a fin de que se la condene a abonar la suma de \$ 241.607,39, resultante de **(a)** la falta de pago de dos facturas por la prestación del servicio de vigilancia y **(b)** una indemnización por la falta de preaviso en la rescisión del contrato que vinculara a las partes (fs. 42/49).

La demandada contestó mediante la presentación de fs. 74/87 y sostuvo que existieron numerosos incumplimientos en la prestación del servicio contratado, lo cual justificó su postura tendiente a que la actora reajuste el importe de las facturas y motivó también la rescisión contractual.

Respecto de tales incumplimientos, y sólo en cuanto interesa referir ahora aquí, aseveró que los vigiladores no estaban en su puesto de trabajo en los horarios convenidos.



Y refirió que “...el señor Néstor J. Maissonave envi(ó) mail reconociendo las faltas del vigilador Sebastián Cabrera al cual debieron desvincular de la empresa por este motivo” (v. fs. 76vta., párrafo sexto).

La Juez *a quo* consideró que lo manifestado en la contestación a la demanda importó una excepción de incumplimiento y confirió traslado a la parte actora (v. fs. 93).

La accionante, al contestar ese traslado, controvertió lo alegado por la demandada en punto a los diversos incumplimientos que le imputó y, respecto del reemplazo del vigilador Cabrera, afirmó que se produjo a pedido del señor Enrique Larreta y “...con motivo de un entredicho suscitado entre el vigilador Cabrera y el encargado de Galerías Larreta, quien debía relevar de su puesto al vigilador a las 7hs. de la mañana, pero habitualmente acostumbraba a llegar más tarde” (v. fs. 98vta./99).

Luego, la demandada argumentó que Celma S.R.L., al contestar el traslado conferido a fs. 93 y referir que el cambio de vigilador obedeció a una discusión entre aquel y el encargado de la galería comercial, introdujo un hecho nuevo, de modo que lo contestó y ofreció prueba testimonial (v. fs. 103).

Esa petición no fue admitida en la anterior instancia, pues fue considerado que aquello catalogado por la demandada como hecho nuevo no era otra cosa que la respuesta -dada en oportunidad de contestar el traslado de la excepción de incumplimiento- a la versión fáctica expuesta en la contestación a la demanda (v. fs. 110).

Llegado este punto, resulta pertinente destacar que la demandada resistió la pretensión incoada por la actora alegando graves incumplimientos, entre los cuales dijo que los vigiladores no estaban en su puesto de trabajo en los horarios convenidos. Y aseveró que ese fue el motivo por el cual uno de ellos debió ser reemplazado.

Es claro que debió la demandada ofrecer en esa oportunidad toda la prueba de la que intentara valerse para acreditar esa versión de los hechos.

Y no se advierte que la contestación de la parte actora, derivada del traslado de fs. 93, hubiere provocado una desventaja procesal en materia probatoria, pues ninguna prueba fue ofrecida en esa presentación.



En definitiva, lo pretendido por la demandada es una ampliación extemporánea de la prueba, que fue correctamente desestimada en la anterior instancia.

Finalmente, júzgase pertinente recordar que la recepción de prueba en segunda instancia es excepcional y de aplicación restrictiva (conf. Palacio, L. y Alvarado Velloso, A., *Código Procesal Civil y Comercial de Nación, explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente*, t. 6, ps. 364/365, Santa Fe, 1992; Kielmanovich, J., *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado y anotado*, t. I, p. 505, Buenos Aires, 2006); sin que se adviertan en el caso circunstancias especiales que permitan apartarse de dicho principio.

Todo lo cual impone concluir por la inviabilidad del planteo *sub examine*.

3°) Por lo expuesto se **RESUELVE**:

Denegar la producción en esta instancia de la prueba testimonial ofrecida por la demandada.

Notifíquese electrónicamente, cúmplase con la comunicación ordenada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordadas n° 15/2013 y 24/2013) y, oportunamente, reingresen las actuaciones a despacho para la prosecución del trámite.

Juan R. Garibotto

Gerardo G. Vassallo

Pablo D. Heredia

Mariano E. Casanova
Prosecretario de Cámara

