



Poder Judicial de la Nación

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial

SALA D

22502/2010/CA8 D. J. M. Y OTRO C/ BANCO ITAU BUEN AYRE S.A. S/
ORDINARIO.

Buenos Aires, 10 de noviembre de 2022.

1. En el memorial de agravios presentado el 21.5.2022 contra la sentencia definitiva dictada el 25.3.2022, los accionantes ofrecieron prueba confesional, informativa y documental ante esta Alzada, y solicitaron la “reiteración” (sic) de cierta prueba informativa y documental que enumeraron.

2. Según constancias de autos, en el escrito de inicio no fue ofrecida la prueba confesional cuya producción ahora se solicita, lo cual constituye un requisito imprescindible, pues de lo contrario no existiría posibilidad de verificar los hechos que no hubieran sido objeto de este medio probatorio en la instancia anterior como lo establece el art. 260, inc. 4 del código de rito (confr. Palacio-Velloso, en “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Explicado y Anotado jurisprudencial y bibliográficamente”; Santa Fe 1992, T. 6to., pág. 371).

La confesión en alzada reviste carácter sólo complementario de la similar producida en primera instancia (conf. Cafasso, Jorge C., "La apertura a prueba en segunda instancia", Jus, 20, p. 32/61 -y jurisprudencia allí citada-). En este sentido, se ha afirmado que la viabilidad de las posiciones en la alzada requiere su efectiva producción en la instancia anterior, "pues si no fueron absueltas resulta imposible conocer los hechos que quedaron fuera de tal prueba y establecer, así el objeto de las de esta instancia" (del voto en

Fecha de firma: 10/11/2022

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: MARIANA GRANDI, PROSECRETARIA DE CAMARA



#22978991#348681995#20221109130239557

disidencia del Dr. Rodolfo de Abelleira en la causa "La Nueva Cooperativa de Seguros SA c/ Barragón, Raúl", del 2.7.69, en ED.29.128; CFCC, Sala 2, "Pegasus Sewing Machine Mfg Co. Ltd. c/ Weisman Eduardo s/ nulidad de Marca", del 5/09/03).

En tales condiciones, se impone rechazar la solicitud formulada.

3. Por otra parte, sabido es que la producción de prueba en segunda instancia se encuentra limitada a tres situaciones expresamente definidas por el art. 260, inc. 5, del Código Procesal.

A saber: (i) cuando se alegare un hecho nuevo posterior a la oportunidad prevista por el art. 365; (ii) cuando se tratase del caso a que se refiere el segundo párrafo del art. 366, y (iii) cuando se hubiere formulado el pedido a que se refiere el inciso segundo del art. 260. Esta enunciación de supuestos es taxativa (Acosta, J., Procedimiento civil y comercial en segunda instancia, t. I, p. 262, Santa Fe, 1981; conf. esta Sala, 10.12.14, "Galliano, Adela c/ Provincia Servicios de Salud s/ ordinario"; íd., 7.12.11, "Cerámica Larrazabal S.A. c/ Tres Sietes S.A. s/ ordinario"; íd., 15.2.07, "Recupero Energético S.A. c/ Camuzzi Gas Pampeana S.A. y otros s/ ordinario").

Sentado ello, júzgase que el ofrecimiento probatorio efectuado por la actora en este estadio resulta, a todas luces, inadmisibles pues no encuadra en ninguna de las hipótesis enunciadas por el art. 260, inc. 5, del Código Procesal, lo cual resulta suficiente para decidir su rechazo, sin perjuicio de lo cual, y a fin de evitar cualquier duda, se efectuarán las siguientes consideraciones:

i. En relación con la prueba informativa, de fs. 116 vta. se desprende que fue solicitado el libramiento de los siguientes oficios:

- a) al Juzgado de Instrucción N° 31 la remisión de la causa 44.974/97 "D., J. M. s/ denuncia";
- b) al Juzgado de Instrucción N° 5, la remisión del expediente n° 71.492/99 "D., J. M. s/ denuncia";
- c) al Juzgado de Instrucción N° 5, solicitando remisión de la causa 89.222/99 "N.N. s/ denuncia por delito de acción pública";

Fecha de firma: 10/11/2022

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: MARIANA GRANDI, PROSECRETARIA DE CAMARA



d) al Juzgado de Instrucción N° 5, solicitando remisión de causa ordenada por la Excm. Cámara del Fuero, a fin de investigar la actuación del Juzgado en lo Comercial N° 4, en el expediente caratulado “Banco del Buen

Ayre c/ D., J. M. s/ ejecutivo”;

e) al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 4, Secretaría N° 7 solicitando la remisión del expte. 59.004 (actual 38.541/1998)

“Banco del Buen Ayre c/ D. J. M. s/ ejecutivo”;

f) al Juzgado de Instrucción Criminal N° 48, Secretaria 145 solicitando la remisión o copias del expte. 8291/10 “Banco Itaú Buen Ayre s/ estafa procesal”.

Amén de ello, debe tenerse en cuenta que los recurrentes en fs. 713 vta. indicaron expresamente que renunciaban a la prueba informativa pendiente de producción a diligenciarse ante los Juzgados de Instrucción Nro. 31 (expte. 44.974/87), Nro. 5 (exptes. 71.492/99 y 89.222/99) y Nro. 48 (expte. 8291/10).

Y respecto del expediente 38.541/1998, caratulado Expte. Banco del Buen Ayre S.A. c/ D., J. M. y otro s/ ejecutivo, del Juzgado en lo Comercial N° 4 y Secretaría N° 7, informaron que ya había sido recibido en el Juzgado.

En el planteo efectuado ante esta Alzada, solicita, se dé alcances de prueba informativa-documental a las causas 44.974/97, 71.492/99, 89.222/99, 14.188, 71.942/99, 89.057/02 y M-5736/02 de la Excm. Procuración General y se requieran el expediente 65.373/98 “Banco del Buen Ayre c/ D., J. M. y otra s/ ejecutivo” al Juzgado Comercial n° 3, Secretaría n° 5, y los ya mencionados 89.057 y 44.974/97.

En cuanto a la remisión de los expedientes 44.974/97, 71.492/99, 89.222/99, luego de su “renuncia”, el juzgado de grado tuvo presente lo manifestado por los accionantes (fs. 715) y dio por desistida esa probanza (fs. 720).

Respecto de los restantes expedientes (14.188, 71.942/99, 89.057/02, M-5736/02 y 65.373/98), cabe resaltar que todos ellos eran conocidos por los recurrentes en el año 2010, cuando se dio comienzo a estas actuaciones, pues así se desprende de la lectura de la causa y de los años en que cada uno de

Fecha de firma: 10/11/2022

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: MARIANA GRANDI, PROSECRETARIA DE CAMARA



ellos fue iniciado, sin perjuicio de lo cual, no fueron ofrecidos como prueba en la oportunidad prevista por el art. 333 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

ii. En cuanto a la documentación ahora ofrecida, los recurrentes hacen referencia a un informe bancario de fs. 187/188, sin dar mayores precisiones. Luego indican como prueba documental:

a) copias de denuncia en expte. M-5736/2002 y despachos finales del 10-08-2004 de la Procuración General de la Nación (segundo agravio, punto a).

Dicha denuncia fue ofrecida como prueba instrumental en esta misma presentación, respecto de la cual ya se ha hecho referencia;

b) copias de extractos, que por razones de economía procesal se agregan solamente la primera y última constancia de cada período anual (del 31-10-95 al 16-06/96 y 31-07-96 al 30-06-97).

Esta documentación fue acompañada en el expediente en su oportunidad con las copias obrantes en fs. 33/55;

c) “tickets de depósitos por deuda y pagos sucesivos de consumo presupuestada por el mismo Banco, sin especificación de Saldo, rubrados como de cuenta corriente”.

Si bien no surge claramente a qué tickets está haciendo referencia, por las copias presentadas junto con el memorial, se desprende que se trata de los mismos obrantes en fs. 29/31.

Como consecuencia de lo expuesto, y tal como ya fue señalado, la pretensión de la accionante se dirige, en realidad, a producir nuevamente en esta instancia ciertos medios de prueba similares a aquellos que ya quedaron incorporados a la causa, o fueron desistidos por esta misma aparte, o bien son tendientes a requerir la remisión de expedientes existentes al tiempo de la demanda y conocidos por él, y que pudo ofrecer en la instancia prevista por el art. 333 del código de rito, pero no lo hizo.

Ante ello, resulta fatal concluir que el ofrecimiento que ahora se efectúa luce como un intento de que sean reproducidos y reexaminados en esta Alzada los referidos elementos probatorios.

Fecha de firma: 10/11/2022

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: MARIANA GRANDI, PROSECRETARIA DE CAMARA



Tal pretensión aparece improponible, en tanto ello no representa, como se dijo, ninguno de los supuestos de procedencia establecidos por el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, art. 260, inc. 5.

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.

4. Como corolario de lo expuesto, se **RESUELVE**:

Rechazar la solicitud formulada el 21.5.2022.

5. Notifíquese electrónicamente, cúmplase con la comunicación ordenada por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordadas 15/13 y 24/13). Firme la presente se proveerá lo que corresponda.

Pablo D. Heredia

Juan R. Garibotto

Gerardo G. Vassallo

Mariana Grandi

Prosecretaria de Cámara

Fecha de firma: 10/11/2022

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: MARIANA GRANDI, PROSECRETARIA DE CAMARA

