

En la ciudad de General Roca, a los días de Julio de 2005, se reúnen en Acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro, con asiento en ésta ciudad, cuya presencia certifica la Actuaría (art.271 C.P.C.), para dictar sentencia en los autos caratulados: "HAEDO LIDIA BEATRIZ C/MEDARD FRANTZ Y OTROS S/Sumario" (Expte.nº 17.441- CA-05), venidos del Juzgado Civil nro.TRES, y previa discusión de la temática del fallo a dictar, lo que también certifica la Actuaría (art.cit.), se procede a votar en el orden de sorteo practicado, la siguiente cuestión:

CONSIDERANDO: La actora apelante pretende el replanteo de la prueba pericial médica, respecto de la que medió declaración de negligencia.-

Al respecto esta Cámara tiene dicho que los poderes del Tribunal de Alzada en estos casos por el principio de inapelabilidad de las decisiones sobre ofrecimiento, producción y sustanciación de pruebas se refieren a un examen de regularidad de los proveídos atento que éstos no pueden ser impugnados para que lo revise la instancia superior (conf. Fenocchietto-Arazi, Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la Nación, tº I, págs.931/932, Edit. Astrea).- Así, en primer término, se debe de analizar si la negligencia decretada no solo lo ha sido correctamente en cuanto al procedimiento, sino también en cuanto a los fundamentos y finalidad del instituto.-

Este nació como creación pretoriana para castigar la acción u omisión imputable al litigante y que ocasiona una demora perjudicial e injustificada en el trámite del proceso.- Se requiere que el litigante y por desidia, culpa o dolo no haya activado la medida pendiente de producción (factor subjetivo) y que la inactividad procesal para que proceda la declaración de negligencia, ocasione una alteración en el regular desarrollo del trámite procesal.- Su inacción debe incidir en la indebida prolongación de la causa judicial y no debe admitirse la caducidad por la caducidad misma.-

El principio de amplitud de la prueba, porque el Juez en definitiva, le debe interesar contar con el mayor caudal probatorio, debe primar sobre el simple cumplimiento de plazos de prueba y por lo mismo es un instituto que para aplicarse positivamente, es de interpretación restrictiva (Veáse Fenocchietto-Arazi op. cit., T.2 y especialmente las citas de Colombo y Jurisprudencia transcripta en Morello, Sosa Berizonce;, Códigos Procesales., t,V-A, pág.21 y sig.).- (Rocco c/Alvarez - expte. nº 10.213-CA-94 - se. nº 281 del 07.06.94).-

El art. 260 del Cód. Procesal admite la apertura a prueba respecto de aquellas medidas que hubieren sido denegadas en Primera Instancia o respecto de las cuales hubiera

mediado declaración de negligencia y se organiza para lograr el cumplimiento del principio constitucional de la defensa en juicio, y como contrapeso de inapelabilidad que, por razones de celeridad y economía procesal, instituyen los arts. 379 y 386 del Cód. Procesal (R. 44.034, Lara, Ramón F. y otro c. Rodríguez, Carlos s/sumario --LA LEY, 1990-B, 399--; md. R. 145.607, 18/8/994; md. md., L. 163.227, 2/5/995).-

La prueba pericial médica constituye una de las solicitadas por la actora y a fs. 418/419 como se señala, se declaró al oferente, negligente en la producción de esta prueba a pesar de que de las actuaciones producidas dan cuenta del interés manifestado por la actora (v. fs. 411/413 vta.).-

Y de anteriores actuaciones resulta que: a fs. 285 la actora, ante el silencio de la demandada respecto a la prueba y los puntos de la misma solicita la designación del perito en fecha 10.12.2003.- a fs. 293, el 15 de ese mismo mes se designa perito al Dr. Daniel Roberto Ambroggio, que es notificado de su nombramiento y a los fines de que acepte el cargo, el 2-3-2004 (fs.309 y vta.); este acepta el cargo al día siguiente y solicita citación del actor para el día 9-04-2004 a los fines del exámen pericial. Luego, el perito presenta presupuesto para una Tomografía de abdomen (fs.364) solicitando para gastos la suma de \$ 450.- el 14-05-04 (fs. 366).-

Encontrándose la actora tramitando beneficio de litigar sin gastos y frente a la existencia de una prueba común, toda vez que la demandada, no solo no se opuso ni cuestionó los puntos del peritaje a practicarse, sino que tampoco se desinteresó de la pericia (art.478 inc. 2º del CPCC.), lo que importaba su obligación de participar de los gastos de la misma y que tampoco aportó, aquella y mientras tanto se producía prueba testimonial, documental y pericial psicológica, manifiesta haber reunido con mucho esfuerzo los fondos que deposita el 15.09.2004 y que el perito retira el 17 de este mismo mes.-

Ese mismo día la demandada solicita se declare la negligencia en la prueba faltante de la actora, receptada por la iudex a quo el 5-11-2004 (fs. 418/419).-

No debemos olvidar y ello reviste de singular importancia que la apertura a prueba armoniza con la garantía de la defensa en juicio y debe ordenarse ante la menor duda acerca de la posibilidad de emitir un pronunciamiento justo, de atenerse únicamente a los elementos de juicio ya agregados a la causa (CNCiv., sala C, R. 227.200, 5/5/988; R. 35.038" G., C. c. P. de G., R. s/divorcio; R. 49.518, 27/6/989) y, en el caso reviste de fundamental importancia a ese efecto.-

Así en el presente caso no cabe sentar principios rígidos ni cabe rechazar la prueba solicitada en esta instancia. El criterio debe ser severo cuando la inactividad es

reiterada, pero en caso de duda debe estarse por la amplitud de la prueba y recibirla (CNCiv., sala C, 26/8/85, "Ciancio, B. c. Herrero A. s/daños y perjuicios", L. 8460; md. L. 17.761, 10/12/85; íd. R. 19.196, 12/3/86), ordenándose ante la menor duda acerca de la posibilidad de emitir un pronunciamiento justo.-

Por todo ello se hace lugar a lo solicitado por la parte actora y se recibe la causa a prueba a cuyo fin, previa notificación a las partes se fija el término de quince días para que el perito médico Dr. Daniel Roberto Ambroggio cumpla su cometido bajo apercibimiento.- Todo ello, y en mérito al Acuerdo que antecede, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería, ASI LO RESUELVE.-

Regístrese y notifíquese.-

EN ABSTENCION

Ante mí: