Comodoro Rivadavia, de febrero de 2013.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados**: "A., C. L. c/ C. D. V. s/ PRUEBA ANTICIPADA", Expte. Nº 666/2012**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Civil y Comercial N° 1, (Expte. N° 493/2012), por haber interpuesto la parte actora a fs. 12/13, recurso de reposición con apelación en subsidio contra el proveído de fs. 10 que rechaza in limine la acción intentada.

I.- Se agravia porque el magistrado no tuvo en cuenta que la prueba cuya producción anticipada se solicita sirve para el mérito e interposición posterior de un reclamo de daños y perjuicios ocasionados a su hijo. Agrega que al hijo le diagnosticaron discapacidad psicomotriz motivadas en una severa encefalopatía hipoxica bi-hemisférica con estadio marmoneo del encéfalo. Asimismo agrega que el mérito implica la futura estimación del monto a reparar por parte de los responsables civiles. Argumenta que la historia clínica en casos de responsabilidad por mala praxis médica, es el elemento vital que permite desentrañar a través del análisis que especialistas formulen, la calidad de la atención brindada por los operadores intervinientes, y en su caso, determinar si medió daño, antijuridicidad, factor de atribución y nexo de causalidad adecuado. Sostiene que es esencial la necesidad de contar con dicha documentación para no iniciar una demanda aventurada ante la carencia de sustentabilidad fáctica y jurídica. Agrega que tratándose de un reclamo que se origina en la mala praxis por parte del personal dependiente del nosocomio que se ha de demandar, la prueba que se pretende secuestrar resulta vital a los fines del resultado del juicio, de allí la urgencia y peligro en la demora.- Finalmente señala que la medida solicitada importa una prueba anticipada con ribetes precautorios y tiene una finalidad conservatoria de la prueba.-

II.- De las constancias de autos, surge que el actor a fs. 5/8 solicita como prueba anticipada el secuestro de la historia clínica, el protocolo quirúrgico, el parte anestésico vinculado con la atención médica brindada a la Sra. J. C. L. M., desde el día 26 de agosto de 2012, asimismo planilla de control ginecológicos que obraren en los consultorios donde atiende la Dra. N. F. –MP ****-, epicrisis y estudios de terapia intensiva neonatal, de su hijo I. E., como así también toda otra documentación relacionada con los servicios

brindados.- Relata los hechos ocurridos.- Adjunta prueba documental consistente en la partida de nacimiento del niño I. E. A. L. (fs. 4).-

A fs. 10 se dicta el decreto de fecha 29 de noviembre de 2012,rechazando in limine la acción, atento el carácter restrictivo del instituto y que tiene por finalidad impedir que la parte que la propone pueda perderla por resultarle imposible o muy difícil su realización en el período procesal pertinente, considera el juez que en el caso de autos, es inadmisible porque se pretende imponer al posible demandado aportar a quien pretende ser accionante, los antecedentes que éste estima necesarios para conocer o para decidir entre demandar o no.-

III.- Delimitada así la cuestión que viene a estudio y, teniendo en cuenta que, respecto a la prueba anticipada el art. 329 del C.Pr. admite la producción de este tipo de prueba al autorizar a solicitarlas a "los que sean o vayan a ser parte en un proceso de conocimiento...". Quienes pretenden su otorgamiento, deberán expresar, además de la particular situación y el objeto del proceso futuro, "...los motivos justificados para temer que la producción de sus pruebas pudiera resultar imposible o muy dificultosa en el período de prueba…"

La prueba anticipada tiene por finalidad impedir que la parte que la propone pueda perderla por resultarle imposible o muy difícil su realización en el período procesal pertinente; como su funcionamiento podría colocar en situación de ventaja a una de las partes interesadas en desmedro de la otra, quien la pide debe acreditar que existen motivos serios para temer que su realización pidiera resultar imposible o dificultosa en el período de prueba (Cfme. CNCiv, A, 23.10.91, "Zuviría, Raúl"; CNCiv, C, 30.08.85, "Prodromidis c. Hospital Fernández").-

Ello así, el secuestro de una historia clínica no resulta encuadrable en los términos de una medida cautelar exclusivamente, sino que se trata de una medida de prueba anticipada que aún cuando participe del carácter asegurativo que caracteriza a las cautelares tiene por objeto, por una parte, preservar el material probatorio y, por otra, garantizar la debida integración objetiva y subjetiva de la litis que posibilite el justo dictado de la sentencia definitiva en el ulterior proceso de conocimiento.-

La jurisprudencia ha dicho que el secuestro sorpresivo de la historia clínica, documentación complementaria y eventuales anexos, constituye una medida preliminar de decisiva importancia para afirmar la necesaria primacía de la verdad jurídica objetiva, norte de todo proceso pues la diligencia asegura un elemento probatorio de primer orden, enervando, al propio tiempo, toda posibilidad de modificación o mutilación (Cfme. CNCiv., Sala J, 28/5/02, LL, 2002-E-256).-

En el caso de autos, en el escrito de inicio se manifiesta con claridad cual es el futuro juicio a iniciar, su objeto, la calidad de parte cierta o eventual y se demuestra la existencia de motivos justificados que hacen temer que no fuere posible o muy dificultosa la producción de la prueba en la etapa pertinente.-

Ahora bien, en función de los hechos expuestos y los fundamentos vertidos en el escrito inicial, corresponde acceder a lo peticionado pues, la medida solicitada, constituye una medida preliminar de decisiva importancia para afirmar la necesaria primacía de la verdad jurídica objetiva, que es el norte de todo proceso.-

No es posible obviar, en este sentido, que por medio de la diligencia requerida se asegura un elemento de primer orden, permitiendo que el actor enderece su pretensión contra quienes estime responsables, al tiempo que se enerva toda posibilidad de mutilación o modificación de tales documentos.-

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de apelación en subsidio interpuesto por la actora a fs. 12/13, revocar el decreto de fs. 10 y en consecuencia, admitir el secuestro y/o copiado (esto último en la medida en que resulte técnicamente posible) de la historia clínica completa de la Sra. J. C. L. M. D.N.I. **.***.*** y toda otra documentación anexa o complementaria (como, por ejemplo, protocolo quirúrgico, partes anestésicos,

clínicos, quirúrgicos, etc.), ya sea en soportes materiales, magnéticos y/o electrónicos, relacionados con la atención médica brindada a la paciente; asimismo epicrisis y estudios de terapia intensiva neonatal (TINI) del niño I. E. A. L. D.N.I. **.***.*** y planillas de control ginecológicos obrantes en la oficinas y consultorios individualizados a fs. 6.-

III.- Las costas de la Alzada se imponen por su orden atento la ausencia de sustanciación (art. 69 del CPCCCH). Los honorarios profesionales se regulan teniendo en cuenta la labor cumplida, etapa procesal, éxito obtenido y demás pautas de la ley de aranceles profesionales aplicándose al presente el mínimo legal (arts. 5, 6, 32 y ss ley arancelaria).

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1º) Hacer lugar al recurso de apelación en subsidio interpuesto de la actora de fs. 12/13, revocar el decreto de fs. 10 y en consecuencia, admitir el secuestro y/o copiado (esto último en la medida en que resulte técnicamente posible) de la historia clínica completa de la Sra. J. C. L. M. D.N.I. **.***.*** y toda otra documentación anexa o complementaria (como, por ejemplo, protocolo quirúrgico, partes anestésicos, clínicos, quirúrgicos, etc.), ya sea en soportes materiales, magnéticos y/o electrónicos, relacionados con la atención médica brindada a la paciente; asimismo epicrisis y estudios de terapia intensiva neonatal (TINI) del niño I. E. A. L. D.N.I. **.***.*** y planillas de control ginecológicos obrantes en la oficinas y consultorios individualizados a fs. 6.-

2º) Costas de la Alzada por su orden atento la ausencia de sustanciación. Regular los honorarios del Dr. C. D. C., en el TREINTA POR

CIENTO (30%) de los honorarios regulados por esta actuación en la instancia de grado.

3º) Regístrese, notifíquese y devuélvase.