000398/2017

Comodoro Rivadavia, de octubre de 2017.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados "**R., R. A. c/ C., F. G. s/ Sumario**", Expte. N° 492/2017, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N°2 (102/2015), en virtud del recurso de apelación interpuesto en subsidio al de reposición, por la demandada, a fs. 360/361, en contra de la resolución de fs. 354, concedido a fs. 362 y replicado por la actora a fs. 363/364 vta.

I.- En la resolución en crisis, el a quo resolvió, por un lado, hacer efectivo el apercibimiento cursado al perito médico Dr. C. A. B. y, en consecuencia, darle por decaído el derecho a percibir honorarios y, por otro, ordenó que el actor concurra nuevamente al consultorio del nombrado experto para que este, previa revisación, pudiera "expedirse o subsanar las omisiones respecto de los puntos de pericia solicitados por las partes".

En contra del temperamento antes indicado, se alza la parte accionada a tenor de la pieza de fs. 360/361 vta.

El apelante sostiene que se debe remover "en el cargo al Dr. B. y designándose a otro perito médico en su reemplazo…".

Como fundamento de su pretensión, el recurrente señala que, "la providencia que impugno no es un pedido de explicaciones ni aclaraciones, sino una forma velada, incorrecta e improcedente de pedirle otra vez al Dr. B. que cumpla su cometido…".

Agrega el accionado que “la decisión que impugno, dictada después que el juzgado le dio por perdido al perito el derecho a percibir sus honorarios a fs. 350, sin duda alguna violenta el derecho de defensa de mi parte y contraviene a los actos procesales firmes y consentidos, transgrediendo el principio de la preclusión, toda vez que –al no haberse presentado informe pericial- lo que corresponde es efectivizar el apercibimiento de fs. 340 y remover al perito designando a otro reemplazante”.

Asimismo, el apelante entiende que sus garantías se encuentran violentadas “por las oportunidades que se le dan al galeno para que cumpla su cometido”.

Por otro lado, el recurrente entiende que, al haberse instado un incidente de nulidad en contra del dictamen, es posible cuestionar la imparcialidad del experto.

A fs. 362 el a quo desestimó la reposición intentada, por entender que la accionada se limitó a manifestar una simple discrepancia con la opinión del “Juzgador”.

Asimismo, el Magistrado de la instancia anterior concedió la apelación y sustanció el memorial.

A fs. 363 la actora contesta los agravios alegados por la accionada.

En la presentación aludida, en primer lugar, se hace referencia al incumplimiento de la carga prevista por los artículos 268 y 269 del CPCC; por lo cual, se postula la deserción del recurso.

En segundo lugar, el actor, indica que “la providencia atacada, se funda en el art. 477 del CPCC, y de manera alguna es una forma velada, incorrecta e improcedente de pedirle otra vez al Dr. B. que cumpla su

cometido, ni mucho menos violenta las garantías del demandado".

II.- Delimitada de este modo la cuestión traída a conocimiento del Tribunal corresponde formular una serie de precisiones.

De su lectura, la resolución de fs. 354 importa el ejercicio, por parte del juez, de las facultades ordenatorias e instructorias que el CPCC le reconoce como director del proceso para encausar la producción de la prueba ofrecida por las partes. En este sentido, la respuesta al planteo que formula el apelante se encuentra, en los artículos 34, 383 y 500 del citado Código.

Veamos.

El inciso 2° del artículo 34 del citado Código expresamente dispone que el Magistrado puede "ordenar las diligencias necesarias para esclarecer la verdad de los hechos controvertidos".

Al respecto, la doctrina tiene dicho que "como escribe Morello, "el juez asume el comando prudente y razonado del proceso. Por lo tanto, como señalara Couture, "el juicio civil no es una relación jurídica de los particulares ante un juez impasible que se limita a esperar el fin de la lucha como en el derecho clásico", agregando que "el Estado tiene, al igual que las partes, un interés propio en el litigio; sólo que mientras éstas persiguen un interés privado, el Estado procurará que la jurisdicción se cumpla en los términos previstos en la Constitución…" (Fenochietto, Carlos Eduardo "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Tomo I, página 153, Ed. Astrea).

Por otro lado, el artículo 383 del CPCC deniega la posibilidad de interponer recurso de apelación respecto de las "las resoluciones del juez sobre producción, denegación y sustanciación de las pruebas". Sobre estas premisas se debe recordar que "las medidas ordenatorias del juez, dictadas en uso de las facultades que resultan privativas del órgano jurisdiccional, en los términos de los arts. 34 y 36 del CPN, son irrecurribles…" (Fenochietto, Carlos Eduardo "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Tomo I, página 162, Ed. Rubinzal Culzoni).

Por último, cabe destacar que la resolución recurrida no se encuentra prevista por el legislador en la enumeración taxativa del artículo 500 del CPCC; por lo cual, aun soslayando todo lo anterior, no es posible que este Tribunal conozca en el tema traído a resolución sin alterar el acotado acceso a la alzada que el legislador diseñó para el proceso sumario.

En estos términos, no cabe duda que la decisión que el recurrente pretende que este Tribunal revoque no es susceptible de apelación; por lo cual, corresponde declarar mal concedido el recurso.

III.- Las costas de esta instancia se impondrán al apelante vencido, en atención al principio objetivo de la derrota.

Se regularán los honorarios de los letrados actuantes teniendo en cuenta la naturaleza incidental de la cuestión debatida, la labor desarrollada, éxito obtenido y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados (arts. 5 a 9, 13, 32 in fine y 39 y ss Ley XIII N°4 y Ley XIII N° 15).

Por ello, la **Sala B** 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:

1) Declarar mal concedido el recurso de apelación interpuesto a fs. 360/361 vta.

2) Imponer las costas de esta instancia a la demanda vencida.

3) Regular los honorarios del Dr. A. E. G., letrado apoderado de la demandada, en la suma equivalente al 1,25% y regular los honorarios del Dr. N. R. M. L., letrado apoderado de la actora, y de la Dra. N. S., letrada patrocinante, en conjunto, en el 1,8%, respectivamente. En ambos casos a calcular sobre los que se les regulen por su actuación en el proceso principal; con más la alícuota del I.V.A. en caso de corresponder.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se firma por dos vocales de Cámara en razón de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, y existir concordancia en la resolución del caso (Ley V N°17 D.J.)