000705/2018

Comodoro Rivadavia, de febrero 2019.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"T. O. A. c/ E. S.R.L. s/SUMARIO-Cobro de pesos e indem. de ley", Expte. N° 705/2018,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Laboral n° 2 (Expte. N° 12/2016) por haber interpuesto recurso de apelación la demandada a fs.1253, contra la sentencia de fs. 1238/1250vta.

I.- La demandada, en el punto 7.-OFRECIMIENTO DE PRUEBA SEGUNDA INSTANCIA: SE SOLICITA PRODUZCA PRUEBA PERICIAL ACCIDENTOLÓGICA. de fs.1270vta./1271, pide se produzca la prueba pericial accidentológica ofrecida al contestar demanda en esta instancia.Señala que el perito designado aceptó el cargo para realizar la pericia a fs.1211 pero, a fs. 1213, se tuvo por desistida (art. 388 CPr.).

Manifiesta su interés en la producción de la prueba pericial, alega que la misma es fundamental para determinar la mecánica del accidente y la responsabilidad del actor.

Menciona que se limitó su derecho a producir prueba sin tener en cuenta que quedaba pendiente de producción la prueba pericial contable de la actora y se había fijado fecha de audiencia testimonial, por lo tanto considera se debió intimar a su parte antes de urgir la realización de la pericia accidentológica y aplicar la sanción prevista por el art. 388 CPr.

II.- La doctrina y la jurisprudencia, sostienen que procede la apertura a prueba en segunda instancia en el caso de accederse a la petición de replanteo respecto de medidas probatorias denegadas o declaradas caducas en

primera instancia, con criterio restrictivo, pedido que debe ser fundado.

En este sentido se ha dicho que en la segunda instancia se excluye la posibilidad de introducir pruebas no ofrecidas ante el juez de grado o autorizar el replanteo indiscriminado de pruebas no producidas en la instancia inferior (Palacio-Alvarado Velloso. Cód Proc.Civil y Comercial de la Nación.Anotado jurisprudencialmente y comentado. Tomo 6°. Págs. 376 y ss. Ed Rubinzal Culzoni).

La demandada en su contestación sostuvo la pertinencia del despido con causa del actor, relató los antecedentes laborales e incumplimientos del actor, negó adeudar las sumas reclamadas y ofreció prueba pericial accidentológica a fin que el perito con las constancias del expediente y demás pruebas que se recaben, dictamine en relación a las circunstancias que provocaron los daños en el siniestro del 7/1/2015 en el que intervinieron los vehículos dominio FEO 513 y FUT 558.

A fs.400/402, el 7 de setiembre de 2016, la magistrada dictó el auto de apertura a prueba y proveyó la ofrecida por las partes. Respecto de la prueba pericial accidentológica de la demandada, ordenó a la misma que proponga perito en el plazo de cinco días, atento no contar el listado oficial de peritos con especialistas en la materia.

La demandada propuso perito a fs. 1124, el 22 de mayo de 2017, se corrió traslado a la actora a fs.1125.

A fs. 1204, la actora solicitó la clausure el periodo de prueba.

A fs. 1206, se agregó informe de la Actuaria de fecha 20 de diciembre de 2017, que señala la prueba pendiente de producción de ambas partes, entre ellas, la prueba pericial accidentológica.

El tribunal comunica lo informado a las partes a fs. 1207/1208.

A fs. 1209, la demandada solicitó se designe el perito accidentológico propuesto por su parte e instó la producción de otras pruebas (pericial contable e informativa).

A fs. 1210, el 8 de febrero de 2018 se designó perito al Sr. A. J. B., que aceptó el cargo a fs. 1211 vta., el 28 de febrero de 2018.

La actora el 16 de mayo de 2018, solicitó atento el tiempo transcurrido se declare negligencia en la producción de la prueba pericial accidentológica y se tenga a la demandada por desistida de la misma (fs.1212).

La magistrada el 21 de mayo de 2018 dictó el decreto de fs.1213 que atento lo ordenado a fs.400/402 y el tiempo transcurrido resolvió tener a la demandada por desistida de sus pruebas pericial accidentológica, documental en poder de terceros e informativa a Seguros Rivadavia y UTA.

III.- La reseña realizada demuestra la desidia de la recurrente en producir la prueba pericial accidentológica, habiendo transcurrido casi dos años desde que se proveyó y se planteó el pedido de negligencia, sin que la parte demuestre que no medió una desidia o desinterés manifiestos en la producción de la misma.

Con relación a la queja por el trámite dado al pedido, se destaca que la misma debió haber sido planteada a través del pertinente incidente y no por vía de replanteo de pruebas en segunda instancia (art. 174 CPr).

Reparase que el demandado limita su queja respecto a la declaración de negligencia de la prueba pericial accidentológica y, olvida mencionar que el tribunal primero comunicó la producción de toda la prueba pendiente de producción, esto es: pericial accidentológica, informativa a Seguros Rivadavia y UTA y documental en poder de terceros, y le tuvo por desistido de la producción de toda la prueba enunciada (fs. 1213), no habiendo su parte formulado objeción alguna con relación a la prueba informativa y documental en poder de terceros, cuestión que ha quedado consentida.

Por consiguiente, no puede ahora pretender impugnar la declaración de caducidad por negligencia sólo respecto de la pericial accidentológica, pues si consintió el trámite respecto a la incidencia planteada por negligencia con relación a una también consintió respecto de la otra, pues el trámite de la incidencia es indivisible resultando al caso aplicable la doctrina de los actos propios.

Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el pedido de replanteo de prueba en segunda instancia requerido por la demandada a fs.1270vta/1271.

IV.- Las costas del presente se imponen a la demandada vencida (arts. 69 y 70 CPr), difiriéndose la regulación de honorarios al momento de dictar sentencia definitiva.

V.- Atento el estado de la causa corresponde continuar con el proceso y dictar el llamado de Autos a Sentencia.

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

RESUELVE:

1) Rechazar la apertura a prueba en segunda instancia solicitada por la demandada fs.1270vta/1271.

2) Costas a la demandada vencida. Diferir la regulación de honorarios al momento de dictar sentencia definitiva.

3) Atento el estado de las actuaciones llamar **AUTOS A SENTENCIA.**

4) Regístrese y notifíquese.

JULIO A. ALEXANDRE
Juez de Cámara

FERNANDO NAHUELANCA
Presidente

SILVIA NOEMí ALONSO
Jueza de Cámara

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2019
EL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS