000293/2020

Comodoro Rivadavia, de febrero de 2021.

**VISTOS Y CONSIDERANDO:**

Estos autos caratulados: **"A. D. O. S. (A. Comodoro Rivadavia) c/ OB. S. U. P. D. L. U. s/ ORDINARIO (ACCION DE RPETICIÓN)" Expte. N° 293/2020,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Civil y Comercial N° 2 (Expte. N°373/2017) por haber interpuesto sendos recursos de apelación la actora a fs. 858 y la demandada a fs.859 contra la sentencia de fs. 847/854.

I.- La demandada, en el punto VII- SOLICITA "REPLANTEO" DE LA PRUEBA PERICIAL MÉDICA DENEGADA EN PRIMERA INSTANCIA, de su expresión de agravios de fs.871/894, solicita se ordene en segunda instancia la producción de su prueba pericial médica cuyo derecho caducó en virtud de la declaración de negligencia dictada en la instancia de grado (fs.837/838).

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.

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).

Esto es así pues la facultad de replantear prueba en la alzada no es una vía destinada a subsanar la

indolencia en su producción oportuna, sino un modo indirecto de rever la justicia de la declaración de negligencia, atento la inapelabilidad del auto que la decide, posibilitando su producción en caso de ser injusta aquella declaración. Por ello es que el pedido de replanteo debe ser fundado. (Ver en este sentido: CCCom. de San Martín Sala 2ª, 21-5-91, "S. c/ L." JA 1995-I, sínt. Citado por Enrique Falcón. Juan P. Colerio. Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial. Tomo VIII, pág 268 y ss. Editorial Rubinzal Culzoni).

En el particular, la prueba pericial médica ofrecida por la demandada fue proveída el 11 de diciembre de 2018 (fs. 793), se notificó al perito médico designado de oficio el 17 de diciembre de 2018 (fs.798/798vta); ante la falta de aceptación del cargo del perito la parte solicitó se remueva al mismo y se designe nuevo perito médico (fs.799).

El tribunal ordena intimar previamente al perito designado-r. Van Meegrot- y otorga un plazo de tres días para la aceptación del cargo, bajo apercibimiento de ley. A fs.802/803, consta la notificación del profesional médico.

A fs.804, el 20 de marzo de 2019, la demandada reitera su pedido de designar nuevo perito médico. A fs.805, el 21 de marzo de 2019,se hace lugar a la petición y se designa nuevo perito.

A fs.812/813, se glosa la cédula de notificación dirigida al Dr. A. F. B. diligenciada el 11 de abril de 2019.

A fs.830, el 2 de julio de 2019, atento el tiempo transcurrido y por no haber aceptado el cargo el perito médico designado, la actora solicita se declare

negligente a la demandada en la producción de la prueba pericial médica.

Sustanciada la incidencia, a fs.837/838, se declara la negligencia de la demandada en la producción de la prueba pericial médica.

De lo expuesto surge evidente que la falta de producción de la pericial médica ofrecida es consecuencia de la desidia y desinterés de la demandada oferente, quien no urgió su producción ni la designación de nuevo perito en tiempo y forma ante la no aceptación del experto designado y, tampoco justificó la demora en el trámite siendo imputable a su parte la negligencia denunciada.

Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el pedido de replanteo de prueba en segunda instancia requerido por la demandada en el punto VII. de su expresión de agravios (fs.890/893).

III.- 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.

IV.- Atento el estado de la causa corresponde continuar con el proceso.

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

**1)** Rechazar la apertura a prueba en segunda instancia solicitada por la demandada fs.890/893.

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

**3)** Sigan los autos según su estado.

**4)** Regístrese y notifíquese.

La presente sentencia se firma por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse vacante un cargo de Juez de Cámara y concordar en la solución del caso (Ley V-174).

**JULIO ANTONIO ALEXANDRE FERNANDO NAHUELANCA**
**Juez de Cámara Presidente**

**REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2021**

**DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS**