Puerto Madryn, mayo de 2024

AUTOS Y VISTOS:

I.- Este Tribunal estima, en sintonía con lo oportunamente expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación que *"...la ley procesal vigente dispone que los jueces tendrán, en cualquier estado del juicio, la facultad de disponer las medidas necesarias para esclarecer los hechos debatidos. Y tal facultad no puede ser renunciada, en circunstancias en que su eficacia para la determinación sea indudable. En caso contrario, la sentencia no será la aplicación de la ley a los hechos, sino precisamente la frustración ritual de la aplicación del derecho..."* (Doctrina de la CSJN en el caso "Colalillo", Fallos 238:550)

II.- A los fines del esclarecimiento de los hechos este Cuerpo ha de tener a la vista todos aquellos elementos de juicio necesarios para dicho fin (cfr. CAPM, SIL 125/11, SIL 26/13, SIC 83/19 entre muchas otras).

En tal sentido, el Código Procesal vigente, con el propósito de establecer un real equilibrio entre los poderes atribuidos a los jueces y las facultades otorgadas a las partes, procurando así la necesaria armonía que debe presidir el desenvolvimiento del proceso judicial, ha dotado a los magistrados de mayores atribuciones en lo referente a la dirección y ordenamiento de las causas, de manera tal que sin dejar de responder a las exigencias fundamentales del principio dispositivo, el proceso no se desarrolle como un juego de ficciones librado a la habilidad ocasional de los litigantes.

Si bien cada parte debe demostrar probando lo que sostiene, el material de consignación debe ser proporcionado principalmente por las partes (conf. CHIOVENDA, *"Ensayos"*, en COLOMBO, *"Cód. Proc. Civ.Com."*, 1ª. reimp., T. I., pág. 149), están a su vez facultados los jueces para disponer de oficio las diligencias necesarias para esclarecer los hechos controvertidos (art. 36, inc. 2°, CPCC) y asegurar a la causa una decisión conforme a justicia (conf.

COLOMBO, ob. cit.), puesto que si son los encargados de administrar justicia deben tener, sin duda, el gobierno y dirección de la causa.

De conformidad con lo expuesto, se ha declarado que el principio dispositivo se ha morigerado por las normas procedimentales aumentando considerablemente las facultades-deberes del juez y entre las mismas se destacan aquellas que tienden al esclarecimiento de la verdad de las afirmaciones litigiosas. Desde luego que el juez civil no investiga, sino que averigua si las alegaciones de las partes son o no verdaderas. No es que sustituya a los justiciables en la actividad probatoria, sino que integra por impulso propio el material de conocimiento que pueda resultar insuficiente para lograr una certeza necesaria. Y cuando así lo hace, en modo alguno menoscaba el principio de igualdad de las partes. Cosa distinta sucedería si mediante una declaración de negligencia o de caducidad de las pruebas, procediera a sustituir dicha actividad no lograda por una actuación de oficio. En consecuencia, cuando surgen dudas respecto de los hechos o afirmaciones y la prueba obrante resulta insuficiente, no existe óbice legal para que ejercite la potestad que prevé el art. 36, en su inciso 2° del ordenamiento procesal (conf. MORELLO – PASSI LANZA – S. –BERIZONCE, *"Códigos Procesales"*, 1ª. edic., T. I, pág. 595; Cám. 2ª., Sala I, La Plata, C. B-41.458, reg. sent. 83/76). Es por lo dicho, que la circunstancia de ordenarse aquí –previo al dictado de la sentencia— una probanza no esgrimida en la demanda, de ningún modo puede interpretarse como lesiva al equilibrio de las partes en el proceso pues no está dirigida a suplantar la actividad de ninguna de ellas sino que, cabe presumir, a salvar las dudas emergentes de los elementos incorporados a los autos en cuya elucidación debe considerarse a los litigantes principales interesados (art. 36, inc. 2°, CPCC; COLOMBO, *"Cód. Proc. Civ. Com. de la Nación"*, ed. 1969, T. I, pág. 235; SCBA, Ac. y Sent., 1959, IV, pág. 484; Cám. 2ª., Sala I, La Plata, C. B-28.618, reg. int. 329/70; B-35.969, reg. int. 524/72).

En el caso de autos la sentencia de primera instancia ha sido terminante al concluir que resultó acreditada la "mala praxis médica", el "daño" ocasionado por la misma a la Sra. S. y su "nexo causal". En razón de ello determinó que la demandada S. D. L. C. SRL deberá afrontar las consecuencias generadas como derivación del deber de garantía.

Ante el cuadro descripto, se advierte que en la Primera Instancia el Juzgado actuante dictó una "medida para mejor proveer" conforme consta a fs. 262, la que fue respondida por el Perito Médico a fs. 265/266. Entre las preguntas que se le formularon al referido perito –en lo que aquí interesa—

corresponde destacar el Punto "4": *"Indique si la pasible falta de diagnóstico, error en éste o ausencia de tratamiento, de parte de los médicos tratantes del S. SRL, causó daños a la actora"*, lo que fue oportunamente respondido por el experto según consta en autos.

De todos modos y si bien el resultado de dicha "medida" de la primera instancia resultó valiosa para el dictado de la sentencia, es necesario que el experto médico amplíe su dictamen y responda a las preguntas que se formularán seguidamente como "medida para mejor proveer", en razón de ser necesarias para proceder al dictado de sentencia por esta Alzada. Concretamente: el dictamen del experto, si bien resulta valioso para sentenciar, resulta imprescindible su ampliación con los datos que aquí se le requieren a los efectos de clarificar la cuestión en debate y dictar sentencia conforme a derecho.

En consecuencia, se solicita como "medida para mejor proveer" (art. 36 CPCC), que el Sr. Perito Médico actuante en autos, Dr. M. J.

T., responda a los siguientes puntos:

1-) Considerando su respuesta dada al Punto "4" de la medida para mejor proveer ordenada en la primera instancia (fs. 262), determine si la paciente sufrió algún daño como consecuencia de la conducta cumplida por los

médicos que la atendieron durante su internación y tratamiento en el S. de la C. SRL luego del accidente de tránsito sufrido el 12 de Agosto de 2014.

2-) Teniendo en cuenta su respuesta al Punto "4" de la medida para mejor proveer ordenada en la primera instancia (fs. 262) y de tener una respuesta positiva la consulta que se le formula en el punto anterior, describa, en concreto, cuáles han sido los daños sufridos por la actora como consecuencia de la conducta cumplida por los médicos que la atendieron durante su internación y tratamiento en el S. de la C. SRL luego del accidente de tránsito que sufriera el 12 de Agosto de 2014.

3-) Teniendo en cuenta que en su dictamen pericial oportunamente presentado en autos determinó que la actora padece un TOTAL DE INCAPACIDAD del 50% (conf. fs. 137), explique si este porcentual de incapacidad es independiente de la "secuela psicológica" que menciona en su dictamen.

4-) Teniendo en cuenta que ha determinado para la actora un TOTAL DE INCAPACIDAD del 50% (conf. fs. 137) y en caso de tener una respuesta afirmativa lo consultado en el punto "1" que antecede, determine qué porcentual de incapacidad padece la actora como consecuencia del accidente de tránsito antes referido y qué porcentual corresponde o es atribuible a la conducta desarrollada por los médicos tratantes del S. de la C. SRL.

Lo aquí solicitado al experto está relacionado con la cuestión debatida, no altera la igualdad de las partes en el proceso ni resulta violatoria de limitaciones impuestas por otras normas (garantías procesales, deberes de lealtad) (ver Cám. 1ª., Sala I, La Plata, C. 138.527, reg. int. 336/69; Rev. Jus., 16, pág. 230).

Es que siendo evidente que el material de conocimiento obrante en autos resulta insuficiente para lograr una certeza necesaria para el dictado de la sentencia, el ejercicio de la potestad prevista por la norma del art. 36, inc. 2°,

del ritual, se impone. Lo contrario, es decir, cuando a sabiendas de alguna prueba que oficiosamente el Tribunal pudiera incorporar al proceso se prescindiera de decretarla, importaría un supuesto de denegación de justicia, que constituiría un agravio al art. 18 de la Constitución Nacional (conf. CSJN, Fallos, 256, pág. 28; 261, pág. 223; MORELLO, *"Prueba, incongruencia, defensa en juicio"*, pág. 97, nota 28).

A tal fin corresponde dejar sin efecto el llamado de autos para sentencia dispuesto con fecha 5 abril de 2024.

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn,

RESUELVE:

1.- **DEJAR SIN EFECTO** el llamado de autos para sentencia dispuesto con fecha 5 abril 2024

2.- DISPONER como **MEDIDA PARA MEJOR PROVEER** (art. 36, inc. 2 CPCC), la ampliación de la pericia médica en los términos indicados en los considerandos de la presente. **3.- REGISTRESE**, notifíquese.

La presente sentencia es firmada por dos Jueces en virtud de encontrarse el Dr. Julián Emil Jalil en uso de licencia.

SENTENCIA REGISTRADA BAJO EL N° /24 SIC