Comodoro Rivadavia, veintisiete de septiembre de 2024.**VISTOS Y CONSIDERANDO:**

Estos autos caratulados: **"M. A. G. c/ V. B. O. N. s/ SUMARIO", Expte. Nº 265/2024, venidos de la Oficina de Gestión Unificada del fuero Civil y Comercial de la Ciudad de Comodoro Rivadavia, Secretaría N° 4 (Expte. Nº 20.332/2016).**

I.- Llegan las presentes actuaciones a estudio y consideración por haber interpuesto las recurrentes, actora, demandada y citadas en garantía, recurso de apelación contra la sentencia definitiva Nº 30/2024 dictada el 25/03/2024, la que en su punto primero dice: "hacer lugar a la demanda que A. G. M. entabló por los daños y perjuicios padecidos a partir del oblito en la intervención quirúrgica realizada el día 13/05/2015" y por ello condena al Señor O. N. V. B. y a C. del V. S.R.L., en forma concurrente abonen a la actora la suma de $91.130.310,30 más intereses. Se conceden los recursos libremente y con efecto suspensivo y llegados al Tribunal se ponen los autos a los fines de los arts. 262/263 en fecha 28/05/2024.

Se presentan la codemandada, C. del V. S.R.L. y su aseguradora N. C. de S. S.A. (ID 1514770) desistiendo de la apelación interpuesta en fecha 31/05/2024.

Y en lo que aquí interesa resolver, se presenta la C. aseguradora de la mala praxis del médico demandado, F. P. S. S.A. y mediante ID 1520133 en fecha 05/06/2024, manifiesta haber tenido conocimiento que la parte actora y la aseguradora N. han arribado a un acuerdo transaccional privado por la suma de $248.000.000 mas

costas, que ello no ha sido acompañado al expediente y que será eventualmente presentado en primera instancia con posterioridad a la eventual sentencia que se dicte y dice que procede a poner en conocimiento de ello al tribunal.

Solicita a su vez que se intime a la actora y cocitada en garantía a denunciar y acompañar el acuerdo en autos, bajo apercibimiento de aplicar sanciones conminatorias en el marco del art. 37 CPr., y ante la negativa de la existencia del acuerdo solicita se ordene prueba pericial contable, dejando solicitado que a todo evento se fije audiencia remota en los términos del art. 36 inc. 2do. a.

Luego en su memorial (ID 1520133) expresa los agravios que le causa la sentencia apelada y además solicita en su punto 2.3 prueba en subsidio acompañando documentación referido a la póliza actual que liga a su parte con el profesional médico demandado (V. B.).

De ambos pedidos se corre traslado en fecha 14/06/2024, resultando contestados por la parte actora mediante ID 1548425, sosteniendo que dicho pedido no encuadra como hecho nuevo, manifiesta que su parte arribó a un acuerdo con la codemandada C. D. V. S.R.L. y N. C. de S. S.A., lo que motivó el desistimiento de sus recursos, niega que deba ser incorporado el acuerdo ante este tribunal de Alzada, refiere que resultando haber quedado firme la sentencia de primera instancia respecto a la codemandada y aseguradora la Cámara de Apelaciones carece de jurisdicción para expedirse respecto al mismo y resulta exclusividad del juez de grado. Solicita se rechace el pedido de intimación para

acompañar el convenio celebrado como la prueba ofrecida en subsidio, y manifiesta que el acuerdo será oportunamente presentado en primera instancia en la etapa de ejecución de sentencia, a los fines de imputar los pagos que se realicen a favor de la actora.

Respecto del segundo ofrecimiento probatorio recibe respuesta de la actora con motivo de contestar los agravios de F. P. S. S.A., mediante (ID 1548413), a lo que dice en su punto II.C, rechaza el pedido de incorporación de documental póliza vigente, afirma que resulta una falacia en tanto la contratación de la póliza actual resulta de la libre contratación de las partes, por lo que en modo alguno puede pretenderse equivalente a la cobertura oportunamente contratada al tiempo de la mala praxis. Agrega que el planteo de F. P. es improcedente, en tanto incorpora planteos que no han sido oportunamente esbozados ni solicitados por las partes. Así la actora desconoce la documental incorporada desde página 37 a 61 del ID 1520660, asimismo solicita el rechazo de la pericial contable en subsidio y solicita el desglose.

Reitera que la prueba es claramente inconducente para la solución de la litis, en tanto no hay argumento que demuestre su utilidad al servicio de la justicia. Sostiene que la citada en garantía pretende incorporar una supuesta póliza vigente que en nada se relaciona con el hecho ocurrido ni con la citación por la cual oportunamente se la incorporó al proceso, debiendo tenerse presente que no se trata de la misma póliza, reiterando el rechazo y solicitando el desglose de la documental y rechazo de la prueba pericial en subsidio,

por resultar inconducente e improcedente para la resolución del caso.

II. Analisis de admisibilidad Sabido es que la admisión de la prueba en segunda instancia es de carácter excepcional y debe ponderarse con criterio restrictivo y los supuestos de admisibilidad son de interpretación limitada. La apertura a prueba que autoriza el art. 263 CPr, inc 5º del Cod. Procesal tiene carácter restrictivo; la admisión de hechos nuevos en segunda instancia debe interpretarse con este mismo criterio.

Conforme se ha señalado, sólo cabe abrir la causa a prueba cuando el hecho nuevo sea conducente al litigio, es decir, cuando se relacione íntimamente con las cuestiones debatidas y resultan útiles para la decisión (Loutayf Ranea "El Recurso Ordinario de Apelación" T.2 pag. 253).

Entonces la admisibilidad del hecho nuevo -ante la segunda instancia- está condicionada a las siguientes pautas: 1) que se haya producido con posterioridad a la oportunidad prevista en el art. 369 o se tratare del caso a que se refiere el art. 370; 2) que tenga relación con la cuestión que se ventila y 3) que sea alegado oportunamente conforme lo establecido en el art. 263 del Código Procesal, es decir, dentro del quinto día de notificada la providencia referida en el art. 262, cual es la que dispone poner los autos en la Oficina para que las partes expresen agravios (conf. art. 263, primer párrafo, e inc. 5º, ap. a) del CPr; y cfr. CNACAF, SALA V in re: "Exolgan S.A. c/ Adm.Gral. de Puertos s/proceso de conocimiento" del 13/10/97).

Nuestra ley procesal admite a título excepcional la alegación de hechos con posterioridad a la traba de la litis, siempre que sean conducentes, encuadrándose en sus términos y en el objeto de la pretensión (Morello, Sosa, Berizonce, "Códigos Procesales en lo Civil y Comercial Prov. de Bs. As. y de La Nación", Comentados y Anotados, Librería Editora Platense - Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1.991, t. V-A, pág. 106).-

Es decir, deben estar ligados inescindiblemente al planteo introductorio, guardar relación con la cuestión que se ventila, tener influencia sobre el derecho invocado por las partes, y, prima facie, ser idóneos para influir sobre la decisión (confr.: C.N.Civ., Sala F, D.J. 1.991-2-407).-

Así la presentación de F. P. cumple con el requisito temporal de haber sido planteada dentro del quinto día de puestos los autos en la oficina conforme art. 263 CPr. inc. 5.a).

Ahora no cumple con el requisito de que el hecho nuevo incida con la cuestión traída a resolver. En tal sentido, se expide la citada en garantía, en una eventual situación de futuro, en tanto resultaría afectada en cuanto a la posible “compensación de intereses” en cuanto a que el “acuerdo privado de actora, codemandada y co-citada en garantía”, reconocida por la actora su existencia. En conclusión desde que el hecho nuevo invocado se refiere a posibles acontecimientos de futuro según el resultado de la sentencia a dictarse, sin alteración del actual objeto litigioso, la incidencia no prospera.

Por tales motivos se rechaza el hecho nuevo alegado por F. P. S. S.A. en su ID 1520133 y la prueba solicitada en subsidio.

III. Siguiendo con los lineamientos fijados reiterando la excepcionalidad probatoria en segunda instancia y el criterio restrictivo respecto de su admisión, no surge de la enumeración del art. 263 inc. 3, que cumpla con dichos requisitos la documentación (poliza 267189) que intenta la citada en garantía incorporar en este estado. Huelga señalar que la parte no indica el motivo por el cuál acompaña dicho documento, sino que refiere en su expresión de agravio que se trata del contrato de seguro que su parte tiene vigente con el demandado V. B., agraviándose en tanto cuestiona el límite que la sentencia de grado fijó para la póliza vigente al momento del infortunio, pero no indica ni el desconocimiento de la misma ni porque motivo procesal solicita su incorporación en la segunda instancia.

Manifiesta a su vez que dicha documentación se ha ido renovando constantemente respecto a su parte y el codemandado, pero no indica entonces el motivo por el que decidió no incorporarla antes del llamado de autos para sentencia en primera instancia, y menos aún podría explicarse su desconocimiento ya que emana de la misma parte. Por ello rechazamos y ordenamos el desglose del registro electrónico del caso de la documentación referida, así como el rechazo de la prueba solicitada en subsidio 2.3.a. del ID 1520660.

IV. Las costas de la presente incidencia deberán ser soportadas por el principio general de la derrota

(arts. 69 y 70 CPr.) por la postulante del pedido a prueba en segunda instancia vencida, F. P. S. S.A. Se regulan los honorarios de los profesionales intervinientes en virtud de los arts. 5, 6, 6bis, 7, 8, 32 ccs de la ley arancelaria, al abogado de la parte actora Dr. N. A. D. en la suma pesos equivalente a tres (3) Jus y a los abogados de la citada en garantía, Dres. L. D. C. y D. A. T., en forma conjunta, en la suma de pesos equivalente a dos (2) Jus.

V. Atento lo expuesto, corresponde rechazar el hecho nuevo denunciado, documentación y prueba ofrecida en subsidio en esta instancia.

Asimismo y en atención al estado de autos corresponde llamar los autos para dictar sentencia una vez notificada la presente.

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

RESUELVE:

1º) Rechazar el planteo de hecho nuevo realizado por ID 1520133 y el pedido de apertura a prueba.

2º) Rechazar la incorporación de documentación peticionada por la citada en garantía F. P. S. S.A. y disponer su desglose del registro electrónico del caso.

3º) Imponer las costas de la incidencia a F. P. S. S.A.

4º) Regular los honorarios por la presente incidencia al abogado de la parte actora Dr. N. A. D. en la suma pesos equivalente a tres (3) Jus; y a los

abogados de la citada en garantía, Dres. L. D. C. y D. A. T., en forma conjunta, en la suma de pesos equivalente a dos (2) Jus.

5º) Regístrese y notifíquese.

La presente se dicta por dos vocales de Cámara en razón de encontrarse en uso de licencia la Sra. Jueza de Cámara, Dra. María Marta Nieto, y concordar en la solución del caso (art. 274 CPr.)

REGISTRADA BAJO EL N° 476 DEL AÑO 2024 DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS