

3 1047/21- G., C. A. B. C/ SUC. DE V., O. A. s/FILIACION POST-MORTEM

SPJCH PJCHuser2024 - Año del 30° Aniversario de la Reforma de la Constitución Nacional y Provincial" Dto. Prov. N° 175/2023
Expte. N°1047/21-2-C-nt-

En la Ciudad de Presidencia Roque Sáenz Peña, a los treinta (30) días del mes de abril de dos mil veinticuatro, reunidos en acuerdo las Señoras Juezas de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y del Trabajo -SALA PRIMERA CIVIL Y COMERCIAL- ELIA NILFA PISARELLO y NURIA SUSANA GUILLEN, tomaron en consideración para resolver en definitiva los autos caratulados: "G. C. A. B. C/ SUC. DE V. O. A. S/ FILIACION POST-MORTEM" -Expte. N° 1047/21-2-C, Sala Primera Civil y Comercial, venidos del Juzgado Civil y Comercial N°2 de ésta Circunscripción Judicial.

Practicado el sorteo correspondiente para determinar el orden de votación, resultó Jueza de Primer voto ELIA NILFA PISARELLO y Jueza de Segundo voto NURIA SUSANA GUILLEN.

1.- A LA RELACION DE CAUSA LA SRA. JUEZA ELIA NILFA PISARELLO, DIJO:

Evidentemente, la relación de la causa que fuera efectuada por la Sra. Jueza

A-quo se ajusta a las constancias de estos actuados, y en mérito a la brevedad, a la misma me remito.

Asimismo como es de ver a fs. 140/147 obra Sentencia de Primera Instancia en la que se admite la Filiación Extramatrimonial Post Mortem.

Se imponen las costas y se regulan honorarios a los profesionales intervinientes.

A fs. 154/158, el Dr. V. H. S., apoderado de la parte demandada,

interpone y funda recurso de apelación contra la sentencia de fs. 140/147.

A fs. 160 vta., se concede libremente y con efecto suspensivo el recurso planteado y fundado precedentemente.

A fs. 161/165, contesta los agravios el Dr. J. A. L. , letrado patrocinante de la actora.

A fs. 170 se elevan los autos a esta Alzada, los que son recibidos y radicados a fs. 174/175.

A fs. 178 se efectúa el llamamiento de autos y a fs. 179 se efectúa el sorteo de ley.

A LA RELACION DE LA CAUSA LA SRA. JUEZA NURIA SUSANA GUILLEN, DIJO: Que presta conformidad a la relación de causa efectuada por la Sra. Jueza de Primer Voto.

2.- SEGUIDAMENTE: Se dejó establecida como única cuestión a resolver en el presente Acuerdo, la siguiente: ¿Corresponde la confirmación, revocatoria o modificación del fallo dictado?.

3.- A LA PRIMERA CUESTION A RESOLVER, LA SRA. JUEZA ELIA NILFA PISARELLO, DIJO:

La sentencia materia de recurso HACE LUGAR a la demanda de filiación extramatrimonial post mortem.

Se imponen las costas al demandado vencido y se regulan honorarios a los profesionales intervinientes.

-Contra el fallo dictado se Alza la demandada.

Primer Agravio:

Sostiene que el fallo resulta totalmente arbitrario en tanto se llega a el por medio de vicios procedimentales insalvables y de una valoración totalmente

subjetiva de medios probatorios, especialmente la pericia de ADN, la cual ha sido obtenida violando todas las normas que rigen la producción de ese tipo de pruebas. Todo ello, sin perjuicio de tener presente que no alcanza para

demostrar, en forma palpable e indiscutible, como debe ocurrir en este tipo de proceso, que existe un vínculo de filiación de padre-hija y viceversa entre la actora y su presunto padre fallecido.

Señala que en base al informe de ADN obrante a fs. 98/100, producido en forma totalmente anormal e irregular, y violando todas las normas procesales básicas que rigen la forma de producción de la prueba pericial en el proceso civil y cuyos defectos y vicios insalvables se han señalado a fs. 106/107, la Jueza de Grado establece que la actora es hija del Sr. O.A.V.. Para llegar a esa tajante conclusión valora y merítua positivamente la pericia de ADN firmada por el Dr. G. P. de cuya existencia toma conocimiento cuando la pericia se incorpora a la causa.

De la nulidad de la pericia que provoca la nulidad de la sentencia: Sostiene que la pericia de fs. 98/100 es absolutamente nula, y no puede servir de base para fundar el sentido de un fallo como el de autos.

Afirma que se ha dictado un fallo que está basado en una pericia de ADN que ha sido producida de un modo absolutamente irregular, ilegal e ilegítimo, con afectación del derecho de bilateralidad y del derecho de defensa de su parte.

Relata, que se ha designado como perito al Dr. D. A. de especialidad bioquímico, sin embargo, al momento de presentarse a la causa el informe pericial, se advierte que no está firmado por el Dr. A., sino por el Dr. P., cuyo nombre nunca antes había sido mencionado para intervenir en la pericia. Que una persona, alguien que no fue designada judicialmente para esa función y que por ende no aceptó el cargo ante el Actuario, no puede confeccionar pericia.

Aduce que la circunstancia que no fue designado válidamente para el cargo de perito y de no haber aceptado el cargo como legalmente corresponde, invalida totalmente el informe pericial, ya que el mismo, determinó la afectación del derecho de defensa de su parte en el ejercicio de la facultad prevista en el art. 450 del CPCC (derecho de recusación). Asimismo el perito obvió designar el lugar, día y hora de la pericia impidiendo a su parte intervenir en el control de las operaciones periciales en los términos del art. 455 segundo párrafo.

Enseña que su parte, impugnó la validez de pericia, cuando se la puso a observación, poniendo de manifiesto todas las irregularidades, pidiendo la nulidad y la realización de una nueva pericia. Esta impugnación fue desestimada por la Sra. Jueza de Primera Instancia, quien minimizó las graves irregularidades cometidas, rechazando las impugnaciones y dándole validez al informe pericial.

Advierte que el informe pericial, firmado por el Dr. P., no se dirige al Juez, ni menciona la carátula del expediente, se dirige al Dr. A., como si estuviera cumpliendo un encargo de este.

Infiere que quien firmó la pericia seguramente no conocía que iba a ser presentada en un expediente judicial.

En relación a la impugnación de la pericia y la tacha de nulidad que realizara su parte, dice en la sentencia la Jueza que su parte no efectuó ninguna actividad recursiva al respecto, consintiendo el rechazo de la impugnación.

Reseña que la Sra. Jueza de Grado tergiversa los hechos y las normas procesales aplicables. Que su parte, cuando se le corrió traslado de la pericia, ejercitó en tiempo y forma el derecho previsto en el art. 457 del CPCC que es de impugnarla y señalar sus defectos y sus vicios como acto jurídico.

Afirma que no hay posibilidad de una actividad recursiva cuando la impugnación resulta desestimada como ocurrió en los presentes, por cuanto el art. 366 del

CPCC establece la inapelabilidad de las resoluciones relativas a la admisión o denegatoria de pruebas, cualquiera sea el momento en que dicten; sin perjuicio del replanteo de la cuestión al tiempo de apelarse contra la sentencia definitiva.

Continúa efectuando críticas a la decisión de la A-quo.

Refiere a casos similares o análogos.

Concluye, en que esta Alzada deberá declarar la nulidad de la sentencia, al no haberse respetado la producción de prueba esencial y definitoria de la litis.

Efectúa críticas contra la prueba pericial.

-Sentados los agravios, me avoco a su entendimiento.

Que la Sentenciante en sus considerandos sostiene: "Glosada la pericia realizada, fue objeto de impugnación, la cual fue resuelta a fs.115/117, lo que no fue objeto de recurso alguno, de allí que el proveído quedó firme y consentido" (fs.145vta.).

Que sintéticamente la demandada recurrente se queja por cuanto el rechazo de la impugnación de prueba resulta inapelable, por lo tanto la decisión de la Jueza resulta absolutamente errónea, equivocada y arbitraria, al afirmar que su parte consintió la resolución.

En respuesta a ello, diré que no obstante la vigencia del sistema de inapelabilidad de las resoluciones sobre producción, denegación y sustanciación de las pruebas dispuesta en el ordenamiento procesal, de ninguna manera implica que la recurrente se vea impedida de la doble instancia, y que sus quejas no sean tratadas y valoradas por la Alzada.

Ello por cuanto, la parte que ha sido afectada por dicho tipo de resoluciones sobre pruebas, que reitero son inapelables, seguramente, como en el caso, se verá agravada de la sentencia definitiva dictada; y para ello como herramienta procesal tiene a su favor la interposición del recurso de apelación y de nulidad.

"La inapelabilidad de las medidas de pruebas presupone que la reparación respectiva podrá obtenerse a posteriori mediante el tratamiento del recurso de nulidad interpuesto contra la sentencia definitiva dictada con indebida marginación o admisión de probanzas" (Cám. Nac.y Com. Rosario, Sala II, 20/4/99, LLLitoral, 2000-20).

Ello hace, que continuemos con el desarrollo de los agravios.

Sabemos que lo importante en este tipo de juicio es la comprobación de la existencia o inexistencia del vínculo biológico o de los hechos que permiten presumirlo o descartarlo, cobrando singular importancia la prueba pericial, particularmente la pericia genética. No obstante ello, cabe recordar que la conclusiones de la prueba HLA, no obligan a los jueces que son soberanos en la ponderación de la prueba, pero para prescindir de ella, se requiere cuando menos, que se le opongán otros elementos no menos convincentes.

Ahora bien, en el caso, se observa que el recurrente, al expresar sus argumentos sobre los fundamentos tenidos en cuenta por la sentenciante para decidir, resultan parcializados, sesgados, con una mirada restrictiva en pos de avalar su posición, y obviamente no resultan conducentes para enervar el fallo de primera instancia.

Sostengo ello en razón, que al criticar la resolución en crisis, solamente argumenta o funda sobre su imposibilidad recursiva respecto a la resolución que decide el rechazo de su impugnación a la prueba pericial de acuerdo a lo dispuesto por el art. 366 de nuestro ordenamiento procesal, pero de ningún modo, en esta instancia, logra rebatir los fundamentos expuestos en la resolución de fs. 115/117.

Lógicamente nos debemos remitir a ella para sustentar nuestra posición, y en ese sentido, en su análisis, se observa que la Inferior hace hincapié en el procedimiento llevado a cabo para obtener la pericia, que fuera consentido por el aquí recurrente.

Y en ese aspecto, nada dice en su escrito impugnativo acerca de ello.

En efecto, la Inferior sostiene su decisión, en el informe del Oficial de

Justicia obrante a fs.96, del cual en un nuevo examen realizado por esta Sala, surge evidente que el recurrente demandado consintió todo el procedimiento, no pudiendo

pretender ignorar en esta instancia que estaba al tanto, que si bien las muestras fueron extraídas por el Bioquímico A., serían remitidas al Colegio de Farmacéuticos y Bioquímicos, Unidad de Análisis de ADN, del cual el Dr. P. es el Director Unidad ADN (ver.fs.98).

Más aún, nada dice respecto a lo también tenido en cuenta por la Jueza en cuanto a que el informe fuera presentado por el Dr. A. (ver. fs. 97).

En sencillo, las actuaciones analizadas, reflejan la conducta del recurrente, en el sentido que fue consintiendo cada uno de los actos realizados para la obtención de la pericia.

Y en ese sentido el art.186 de nuestro ordenamiento procesal es claro cuando dice: "La nulidad no podrá ser declarada cuando el acto haya sido consentido, aunque fuere tácitamente, por la parte interesada en la declaración.

Se entenderá que media consentimiento tácito:

1) Cuando no se promoviere incidente de nulidad dentro de los cinco (5) días subsiguientes al conocimiento del acto..."

Recordemos que las nulidades procesales son -por regla- relativas. Las irregularidades que puedan darse durante el proceso pueden ser subsanadas mediante la convalidación que de ellas haga la parte a la cual perjudica.

Convalidación que se produce al consentir el acto viciado tanto de manera expresa - mediante la presentación de un escrito por que se tome expreso conocimiento de la diligencia irregular, aceptándolo por válido- como de modo implícito o tácito, que como dice la norma- al no promoverse incidente de nulidad dentro de los cinco días a contar desde el conocimiento del acto.

En efecto, el apelante presenció la extracción de muestras, suscribió y recibió un juego de sobres, es decir participó de todo el procedimiento para la extracción de muestras, por lo que en esta instancia no puede desconocer planteando su mera disconformidad.

Dado ello, entiendo que el recurrente no logró refutar totalmente las conclusiones de la Judex, respecto a la apreciación de los hechos y valoración de las pruebas.

Las quejas expuestas, no alcanzan para desvirtuar la prueba pericial llevada a cabo.

Tal lo dicho, desestimadas las quejas sobre el procedimiento llevado a cabo para la obtención de la prueba pericial, los demás argumentos expuestos en su escrito recursivo pierden andamiaje y sustentabilidad, emergen endebles, pues no resultan aptos para destruir una pericia científica.

En este sentido se tiene dicho: "...el derecho procesal eficaz será el derecho procesal que permita la protección de derechos de fondo sobre la base de un concepto actual y concreto de eficacia".

"La eficacia en nuestros días se vincula en brindar una respuesta judicial adecuada a los derechos e intereses en juego y en tiempo razonable. Y, para ello, las fórmulas rituales no pueden ser enrevesadas, sino, justamente, todo lo contrario; formas simples, ágiles, concentradas, que eviten dilaciones

-voluntarias e involuntarias- y permitan llegar a una solución fuerte en su validez y eficaz en sus efectos" (confr. Compendio de Derecho Procesal Civil Eficaz, Carlos Enrique Camps, Ed. ERREIUS, págs.2 y 3).

En función de lo hasta aquí referenciado y expresado, es que se debe RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto y, por ende, CONFIRMAR la Sentencia de primera instancia.

-COSTAS DE ALZADA: a la demandada recurrente vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota, en aplicación de lo dispuesto por el art. 83 Ley 2559-M.

-HONORARIOS DE ALZADA: Para la regulación de honorarios por los trabajos en Alzada se parte de los regulados en primera Instancia, y sobre los mismos se

aplica el 30% de los márgenes del art. 11 de la Ley Arancelaria, en forma indicativa a lo establecido en la Ley 288-C y en razón de la importancia, extensión y calidad de los trabajos realizados, lo que en definitiva arroja para el Dr. J. A. L. la suma de PESOS TREINTA Y TRES MIL SETECIENTOS CINCUENTA (\$33.750) en carácter de letrado patrocinante de la parte actora. Para el Dr. V. H. S., la suma de PESOS VEINTITRES MIL SEISCIENTOS VEINTICINCO (\$23.625) en carácter de letrado patrocinante de la parte demandada, y la suma de PESOS NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA (\$9.450) en su carácter de apoderado. Todo con más IVA si correspondiere. ASI VOTO.

A LA MISMA CUESTION LA SRA. JUEZA NURIA SUSANA GUILLEN, DIJO:

Que en atención a los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos por la Señora Jueza preopinante al analizar las cuestiones sometidas a consideración de este Tribunal y compartiendo las conclusiones a que arriba, adhiere al voto precedente y emite el suyo en idéntico sentido. Con lo que se dio por terminado el presente Acuerdo, firmando las Señoras Juezas por ante mí que doy fe.

NURIA SUSANA GUILLEN
JUEZA SUBROGANTE
SALA PRIMERA CIVIL Y COMERCIAL

ELIA NILFA PISARELLO
JUEZA
SALA PRIMERA CIVIL Y COMERCIAL

RUBEN LEONIDAS RODRIGUEZ
Secretario
SALA PRIMERA CIVIL Y COMERCIAL

S E N T E N C I A

Nº08

Presidencia Roque Sáenz Peña, 30 de abril de 2024.

Por las razones expuestas en el Acuerdo que antecede, esta Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y del Trabajo, SALA PRIMERA CIVIL Y COMERCIAL,

R E S U E L V E:

I.-RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto, en consecuencia CONFIRMAR la sentencia de Primera Instancia en todas sus partes.

II.-COSTAS DE ALZADA: a la demandada recurrente vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota, en aplicación de lo dispuesto por el art. 83 Ley 2559-M.

III.-HONORARIOS DE ALZADA: Para el Dr. J. A. L. la suma de PESOS TREINTA Y TRES MIL SETECIENTOS CINCUENTA (\$33.750) en carácter de letrado patrocinante de la parte actora. Para el Dr. V. H. S., la suma de PESOS VEINTITRES MIL SEISCIENTOS VEINTICINCO (\$23.625) en carácter de letrado patrocinante de la parte demandada, y la suma de PESOS NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA (\$9.450) en su carácter de apoderado. Todo con más IVA si correspondiere.

IV.-NOTIFIQUESE al Sr. Representante de Caja Forense. Las regulaciones de honorarios se harán con más IVA si correspondiere.

V.-HAGASE SABER a las partes, de acuerdo a lo dispuesto por la Acordada 340 del S.T.J., que la Resolución íntegra se encuentra en la causa a disposición de las mismas, como así también la posibilidad de obtener fotocopia de ella a cargo del solicitante.

VI.-NOTIFIQUESE, regístrese, protocolícese y oportunamente, devuélvase. Tómese razón en los libros respectivos.

NURIA SUSANA GUILLEN
JUEZA SUBROGANTE
SALA PRIMERA CIVIL Y COMERCIAL

ELIA NILFA PISARELLO
JUEZA
SALA PRIMERA CIVIL Y COMERCIAL

RUBEN LEONIDAS RODRIGUEZ

Secretario

SALA PRIMERA CIVIL Y COMERCIAL SPJCH PJCHuser2024 -

Año del 30° Aniversario de la Reforma de la Constitución Nacional y Provincial"

Dto. Prov. N° 175/2023

Expte. N°1047/21-2-C-nt-

NOTA: Se deja constancia que la Sentencia N°08 de fecha 30 de abril de 2024, obrante a fs. 180/185, fue notificada mediante la publicación en el Sistema de Control de Trámites Procesales y Notificaciones, en virtud de encontrarse en vigencia a partir del 01 de Septiembre de 2022, conforme el Pto.6 la Resolución N° 735/2022 del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chaco dictada el 10/08/2022. Asimismo, se hace saber que en el día de la fecha se dio cumplimiento con la carga y confirmación de los honorarios regulados a fs. 180/185, a través del Sistema Informático de Gestión de Notificación de Honorarios para Caja Forense, proporcionado por el S.T.J., a los fines de que la

misma se notifique por vía electrónica. A tal efecto, conforme "Convenio de Colaboración" entre el S.T.J.Ch. y Caja Forense del Chaco, cláusula Quinta, esta última quedará notificada de las resoluciones regulatorias de honorarios profesionales al día siguiente de que la causa sea publicada en internet, eliminándose de esta manera cualquier otro medio de comunicación.

CONSTE.-----

SECRETARIA, 02 de mayo de 2024.

RUBEN LEONIDAS RODRIGUEZ
Secretario
SALA PRIMERA CIVIL Y COMERCIAL

EL 03 DE MAYO DE 2024
Salió a despacho.- C O N S T E

RUBEN LEONIDAS RODRIGUEZ
Secretario
SALA PRIMERA CIVIL Y COMERCIAL3 REGULACIONES DE HONORARIOS