000090/2009

Comodoro Rivadavia, de agosto de 2010.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados:**"J. T. S.A. c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO", Expte. Nro. 90/2009.**

Se encuentra a resolver el recurso de reposición con apelación en subsidio interpuesto por la demandada frente al acogimiento de la negligencia en la producción de la prueba confesional deducida por la actora conforme surge a fs. 107.

Argumenta la demandada recurrente que presentó en tiempo y forma la cédula de notificación para la audiencia de absolución de posiciones conforme surge a fs. 97 vta. Indica además que la actora no urgió el proceso, conforme surge de fs. 95 vta. según la cual el 7 de junio retiró para su corrección, la cédula que presentara el 20 de mayo para notificar la apertura a prueba en la causa.

Se opone al progreso del recurso deducido por la actora, en virtud de no haber atacado los fundamentos por los cuales fue admitida la negligencia que acusara.

Surge de las constancias de la causa, que el 16 de junio, a petición de la demandada, se fijó nueva fecha de audiencia para el dia 1 de julio del presente año a fin de recibir la prueba confesional por ella ofrecida. La peticionante presentó la cédula para notificar la audiencia al absolvente el 24 de junio de 2010 resultando diligenciada el día 28 del mismo mes y año (ver fs. 10 vta.).

La parte actora plantea la negligencia probatoria, en virtud de no haberse cumplido la

notificación, con la debida antelación (tres dias) conforme lo establece el art. 413 (antes 409) del CPr. según DJPCh.

Sabido es que las pruebas ofrecidas por las partes deben ser producidas y realizadas dentro del plazo dispuesto por el art. 360, hallándose a su cargo la diligencia de los actos procesales necesarios para su concreción dentro de los plazos pertinentes, rigiendo el principio de preclusión procesal.

En el campo de las pruebas complejas, esto es, que necesitan para su completa realización de varios pasos o de la actividad de varios sujetos, vgr. las cedulas de notificación, la caducidad probatoria tiene sus aristas (Conf. Falcon, Enrique, "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial", Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe 2006, T III P.429).

En el caso de la prueba de marras, queda claro, conforme el art. 413, que desde que la parte se notificó de la fecha de la audiencia, debe preocuparse en redactar la cédula y entregarla en secretaria con tiempo suficiente para que pueda notificarse antes de vencidos los términos de la norma citada.

La anticipación obedece "a la circunstancia de tratarse de una notificación de trascendencia" (Cabal-Atienza, Anotaciones interpretativas del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial de Santa Fe, p. 162 cit. por Fassi Mauriño en Cod. Civ. y Com. Ed. Astrea T.3 p. 583; CNCiv., Sala C 25/6/92 LL 1992-E-21).

Se ha decidido entonces, que el fracaso de la audiencia es imputable a la negligencia del ponente si entregara la cedula en secretaría con tal

demora que no se logra diligenciarla en los plazos legales (Conf. CNCiv. Sala B, LL 128-987 cit por Acosta, José V., Rubinzal Culzoni, Santa Fe 1999, p 144).

En el sub judice, notificado el día 18 de junio de 2010, la cédula fue presentada para su diligenciamiento el día 24 de junio, sin el debido tiempo de antelación advirtiéndose la falta de la adecuada gestión que impulse el diligenciamiento. Tal demora resulta imputable sólo al oferente de la prueba a quien le incumbía realizar las diligencias necesarias para que la prueba se produjera en la audiencia designada a ese efecto (CNCiv, Sala C, LL 122-948 citado por Acosta op. Cit).

En este sentido se expidió el Superior Tribunal de Justicia Provincial, que si bien en materia de negligencia probatoria debe imperar el criterio restrictivo, en cuanto puede importar una limitación al derecho de defensa, el material de conocimiento debe ser, en principio, facilitado por las partes a quienes incumbe la carga de la prueba. Quien propone una prueba debe solicitar las medidas necesarias para que la misma se practique en tiempo oportuno, so pena de perder el derecho de producirlas (STJCh 14/3/97 S.I. Nro. 21/97).

A mayor argumento, hay concordancia entre los autores, que incluso el plazo de tres días de antelación que exige la norma, no resulta armónico respecto de lo indicado en el art. 406 en cuanto la persona jurídica pudiera hacer uso de la facultad de sustituír al absolvente, con lo cual se pronuncian por estar a favor del plazo mayor (ver Cod. Civ. y Com., Colombo-Kiper Ed. La Ley, Bs. As. 2006, T. IV p. 245; Barbieri, en Cod. Civ. y Com. dir por Highton y Arean,

Ed. Hammurabi, Bs. As. 2007 T. 8 p. 101). Asimismo y teniendo en cuenta que la negligencia fue temporáneamente acusada, sin que con anterioridad y pese a estar anoticiado de la falta en la antelación requerida, el oferente no requirió la fijación de una nueva audiencia a los mismos fines.

Por ello, y no habiendo alegado, ni probado razones atendibles que justifiquen la demora incurrida, corresponde declarar la negligencia del actor en la producción de la prueba confesional ofrecida.

No se concede la apelación deducida en subsidio por estar alcanzada la cuestión debatida en la inapelabilidad consagrada en el art. 483 (antes 479) del CPr. según D.J.P.Ch.

Las costas se imponen al recurrente vencido (conf. art.69 (antes 68) y cc. del CPr.)

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

R E S U E L V E:

1) Rechazar el recurso de revocatoria y el de apelación interpuesto en subsidio de conformidad con los considerandos respectivos.

2) Costas al recurrente vencido según el considerando respectivo. Regulándose los honorarios profesionales a favor de la Dra. N. L. D. E. en la suma de pesos setenta ($70) y los del Dr. F. R. en la suma de pesos cincuenta ($50).

3) Regístrese y notifíquese.-

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2010

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS