Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

RAWSON, 16 de Abril de 2012.-

------ VISTOS: ----------

------ Estos autos caratulados: **“B., O. L. c/ Provincia del Chubut s/ Demanda Contencioso Administrativa” (Expte. N° 21.249- B- 2008)**.-
---

------ DE LOS QUE RESULTA: ----------

------ Que a fs. 61 vta. del Cuaderno de Prueba de la Actora, se presenta la Apoderada del accionante solicitando que se fije nueva audiencia a fin de recepcionar la declaración testimonial de la Dra. N. S. atento “*no haberse hecho lugar al libramiento de oficio”* oportunamente requerido.-
---

------ Que a fs. 62 (CPA) se ordena correr traslado del pedido a la Provincia accionada, el cual es cumplido a fs. 64 y vta. (CPA).----------

------ Que a fs. 68 y vta. -siempre del Cuaderno de Prueba de la Actora- se presenta la demandada a contestar la vista conferida. Advierte que según constancias de autos y, a tenor de lo resuelto en la Sentencia Interlocutoria del 3 de Agosto de 2011, se declaró inadmisible y ulteriormente se rechazó el intento de la contraria de obtener declaración de igual tenor de la persona referida. Expresa que ese fallo se encuentra

///firme y consecuentemente -sostiene- ha operado la caducidad automática de la prueba solicitada. Aduce que ese criterio es compartido por la doctrina, cita y transcribe el último párrafo del artículo 457° de la Ley XIII N° 5. Concluye en que el planteo, en tanto versa sobre la deposición de una testimonial ya caduca, debe ser rechazado con imposición de costas.----------

------ CONSIDERANDO: ----------

------ I.- Que en la Sentencia Interlocutoria N° 75/SCA/11, obrante a fs. 31/34 y vta. (CPA) –a cuya lectura se remite *brevitatis causae*- esta Sala ha detallado pormenorizadamente cuándo se abrió la causa a prueba, el ofrecimiento realizado por la actora y cómo se proveyó la misma.---------

------ Que también, como lo refiere la Provincia demandada, el fallo desestimó el requerimiento de libramiento de oficio efectuado por el Dr. B. a fin de recepcionar prueba testimonial a la Dra. N. S. en la ciudad de Esquel, de conformidad a lo establecido en el artículo 457° de Ley XIII N° 5.----------

------ II.- Que la presente incidencia está motivada en un nuevo pedido de la parte actora para que se fije otra fecha de audiencia, tratando de reeditar de ese modo la producción de la prueba testimonial de la persona antes mencionada.----------

------ Que sin embargo, conforme surge de las constancias del presente Cuaderno, es dable señalar por una parte que, luego de que esta Sala

///

///ordenara la producción de la prueba testimonial ofrecida (fs. 5), el actor no cumplimentó con la carga procesal que el Código de rito impone. Esto es, activar la citación de los testigos ofrecidos. Y, por la otra, que siendo día y hora fijado para la realización de las audiencias respectivas, llamados de viva voz los testigos oportunamente propuestos (fs. 10 y 11, siempre CPA) no se hizo presente persona alguna. Además, tampoco -en el estadio procesal respectivo- dio el actor razones para justificar la falta de notificación de los testigos a las audiencias referidas.----------

------ III. Que es jurisprudencia del Cuerpo, al tratar la prueba testimonial, siguiendo a FALCÓN: "…las cargas de quien ofreció el testigo están en función de la eventual negligencia o caducidad en caso de no ser cumplidas…" y destaca "… la de obligarse a hacerlo comparecer… y las medidas de compulsión" (Comentario al Código Procesal Civil y Comercial de la Nación…Tomo II- Arts. 1° a 498°- Abeledo Perrot- pág. 720) (SI N° 39/SCA/06).----------

------ Que en idéntico sentido, se ha fallado "…si no surge que la parte actora haya activado la citación de los testigos propuestos, por aplicación de lo dispuesto en el art. 432, inc. 1° del Cód. Procesal, corresponde tenerla por desistida. Se debe denegar de oficio el pedido de designación de nueva audiencia para la declaración de testigos propuestos, en todos los casos que la inasistencia a la audiencia supletoria deba atribuirse a la inactividad de la parte interesada" (CNCiv., Sala F, 25/11/83, LL, 1984-B-115) (en HIGHTON, Elena - AREÁN Beatriz "Código Procesal Civil

///y Comercial de la Nación …” Tomo 8 –Artículos 396/498 – Hammurabi 2007; pág. 224 y 230). Puesto que aún cuando el testigo sea citado por el Juzgado, la confección de la cédula con la debida oportunidad y antelación a fin de notificarlo con tres días de anticipación a la audiencia es responsabilidad de la parte interesada en la declaración (FENOCHIETTO, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación…2ª. Edición, 2001, t. II, p. 63).----------

------ Que a más, “si frente al fracaso de la notificación al testigo a los fines de prestar declaración, la parte proponente no activó temporáneamente su citación y aquél no compareció a la audiencia por esa razón, se configura el supuesto de caducidad de la prueba que aprehende el inciso 1° del artículo 430 del Código Procesal (Cfr. PALACIO, Derecho Procesal Civil, ed. 1984, v. IV, p. 635) (Cám. 1ª, Sala II, La Plata, causa 198.830). “Si se ofreció la prueba de testigos …y dicha prueba fue proveída, no obstante lo cual el día fijado a tal efecto aquéllos no comparecieron ni justificaron la ausencia, corresponde de oficio o a pedido de parte y sin sustanciación alguna, decretar la caducidad de esa prueba. (Cám. 1ª, Sala I, La Plata, causa 158.263) (Cám. 2ª, Sala III, La Plata, causa B.37.767) (en MORELLO – SOSA-BERIZONCE, Códigos Procesales en lo Civil y Comercial…” V-B – Artículos 402 a 483; 2ª. Edición reelaborada y ampliada Librería Ed. Platense -1992, págs. 215 y 221).----------

------ Que en consecuencia y según lo antes dicho, procede declarar la caducidad por negligencia en la producción de la testimonial de la Dra. N. S.----------

///

///--- IV.- Que las costas de este incidente deben imponerse al actor (arts. 69 y 70° Ley XIII N° 5- antes 68° y 69° del CPCC) y conforme la manda del art. 46° de la Ley XIII N° 4 – texto sustituido por Ley XIII N° 15- (antes art. 47° del Dto. Ley 2200- T.O. Nº Dto. 138/99) deben regularse los honorarios profesionales del Señor Fiscal de Estado -Dr. Blas MEZA EVANS - y de su Apoderado -Dr. A. P.- atendiendo la calidad de su labor, de acuerdo con los artículos 32° -texto sustituido Ley XIII N° 15- y 5° de la Ley XIII N° 4. En tanto, no corresponde fijar los de la Apoderada del actor -Dra. E. C.- por su inoficiosa presentación -conforme juego armónico de los arts. 3° y 5° de la mencionada Ley Arancelaria.----------

------ Por ello la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y Minería del Superior Tribunal de Justicia;---

---------- RESUELVE: ----------

------ **1°) DECLARAR** la caducidad por negligencia de la prueba testimonial de la Dra. N. S., requerida a fs. 61 vta. del Cuaderno de Prueba de la Actora, atentas las razones expuestas en los Considerandos de la presente.----------

------ **2°) COSTAS** a la parte actora (arts. 69° y 70° Ley XIII N° 5- antes 68° y 69° del CPCC).----------

///

///--- **3°) REGULAR** los honorarios del Dr. Blas MEZA EVANS -Fiscal de Estado-, por este Incidente, en el 10 % de lo que resulte fijado a su parte en el proceso principal y los de su Apoderado -Dr. A. P.- en el 30% de lo regulado a su patrocinante, atendiendo la calidad de su labor, de acuerdo con los artículos 46°, 32° -texto sustituido Ley XIII N° 15- y 5° Ley XIII N° 4 (antes arts. 47°, 33° y 6° del Decreto Ley N° 2.200, -T.O. Dto. N° 138/99).----------

------ **4º) REGÍSTRESE** y notifíquese.----------

Fdo. Dres. Fernando S.L. Royer, Daniel L. Caneo y José L. Pasutti.-
Recibida y registrada en Secretaría el 17/04/12 bajo el N° 12/SCA/2012.-

///