RAWSON, 25 de septiembre de 2014.

------ **VISTOS:** ----------

------ Estos autos caratulados: **"C., N. D. c/ Provincia del Chubut s/ Demanda Contencioso Administrativa"** (Expte. N° 23.170- C-2013).----------

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

------ 1.- Que a fs. 19/20 vta. del Cuaderno de Prueba Actora, el accionante, a través de su letrado apoderado, interpone Recurso de Reposición contra la providencia firmada por el Sr. Presidente de esta Sala del Superior Tribunal de Justicia, obrante a fs. 5 que no hace lugar por extemporáneo, al escrito titulado "AMPLIA PRUEBA", por el que requiere el Expediente Administrativo N° 2306/12-MS.----------

------ Indica que con el escrito promocional se individualizó de manera precisa las actuaciones administrativas en cuestión. Y manifiesta, que la demandada, en el escrito de responde, no sólo desconoció su existencia, sino que en el apartado V "Marco legal de las Guardias" inc. 3), al hacer mención a las planillas de programa de guardias desconoce la autenticidad de las copias que obran entre fs. 6 y 9 del expediente administrativo mencionado. En consecuencia, entiende que reconoce con tal alegación la existencia del mismo.----------

------ Aduce que tal como lo establece el art. 336 del CPCC, y en razón de que la demandada no acompañó el expediente pese a tenerlo

///

///en su poder, ofreció que se librara el oficio para que el Ministerio de Salud lo remitiera, a lo que esta Sala no hizo lugar.----------

------ Sostiene que por ello, y al estar todavía dentro del plazo legal para ofrecer pruebas, presentó el escrito “AMPLIA PRUEBA” (fs. 4), a lo que el tribunal dictó la providencia en crisis.----------

------ Afirma que la decisión adoptada le afecta su derecho de defensa, y le causa un gravamen irreparable, por cuanto la documental es un elemento probatorio de fundamental importancia a los efectos de la resolución del presente. Agrega que su ofrecimiento no fue extemporáneo, sino que “se ofreció como prueba la DOCUMENTAL EN PODER DE LA DEMANDA, dentro del plazo de DIEZ (10) DIAS para el ofrecimiento de la misma”.----------

------ Considera que no es de aplicación, lo dispuesto en el art. 336 CPCC, toda vez que esta parte tenía únicamente la obligación de acompañar la documental obrante en su poder al interponer la demanda, y al no encontrarse dicho expediente en su poder no lo pudo adjuntar, sin embargo fue oportunamente individualizado y se indicó su contenido y en poder de quien se encontraba (2do párrafo del citado artículo).----------

------ Concibe que es inadmisible por extemporánea la prueba cuando habiendo estado en poder de la parte no se acompaña con el escrito de demanda, con la reconvención ni con la contestación. Señala que no es el caso de autos, que cumplió con la carga de acompañar la totalidad de la documental que obraba en su poder y denunció que ///documentos obran en poder de la demandada, y es esta quien omitió presentar el expediente.----------

------ Destaca la importancia del expediente administrativo, como prueba en el procedimiento contencioso administrativo. Y con sustento en las facultades ordenatorias e instructorias, entiende que la judicatura puede, aun sin requerimiento de parte, mandar que se agreguen documentos existentes en poder de las partes o de terceros (arts. 391 a 393 CPCC). Todo en virtud del "Principio de la verdad jurídica objetiva" con el fin puesto en dictar una sentencia justa. Cita doctrina y jurisprudencia de este Tribunal.----------

------ **CONSIDERANDO:** ----------

------ 1.- Que, en principio, cabe prevenir que es jurisprudencia reiterada por este Cuerpo, concordante con la de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que tratándose el Superior Tribunal de la cúspide del Poder Judicial de la Provincia, y por ende de la instancia máxima en el orden jurisdiccional, no son sus decisiones susceptibles de ser impugnadas por vía de Reposición o Revocatoria (CS Fallos 302:1319, 311:1728, 2422, entre otros-STCH SI N° 58/95, 31/SCA/04 y 69/SCA/07).----------

------ 2.- Que, sin perjuicio de la regla general mencionada, el Alto Cuerpo también ha dicho que "...ello no obsta a que en ciertos casos se configure una excepción a ese criterio, en particular cuando resulta evidente y manifiesto que se ha incurrido en un error..." (Fallos ///322:2958, y CSJN - 27-05-04 - S. 516. XXXVI - "San Francisco SA..."- elDial.com AA226E; SI Nº 69/SCA/07).----------

///

------ Que a los efectos de analizar profundamente la situación planteada, y determinar la existencia o no del error que habilita la excepción aludida se pasaron los autos para resolver.----------

------ 3.1.- Que las constancias de la causa - tenidas en cuenta al resolver- indican que el actor promovió demanda contra la Provincia del Chubut - Ministerio de Salud- Hospital zonal de Trelew (fs. 92/94 vta. del expediente principal), por la que requiere la liquidación de sus haberes "conforme lo solicitado mediante el reclamo administrativo de fecha 29 de febrero de 2012, y además, que se abonen las diferencias salariales devengadas y no prescriptas con cinco (5) años de retroactividad a dicha presentación administrativa, reconociéndoles carácter remunerativo, como asimismo las diferencias devengadas en la percepción de los suplementos generales y particulares que tuvieran como base del cálculo el "sueldo básico", con mas intereses legales desde que cada suma es debida y hasta su efectivo pago". Y su regularización a futuro.----------

------ Que entre sus fundamentos (fs. 92 y 93), en lo que atañe a la cuestión objeto de la presente, menciona que interpuso reclamo administrativo ante el Sr. Secretario de Salud, el día 29 de febrero de 2012, iniciándose el Expediente N° 2306/12-MS.----------

------ Que en el acápite "VI. PRUEBAS", precisa que acompaña la siguiente: "a) UNA (1) carta poder, b) UNA (1) copia del escrito "PRONTO DESPACHO" de fecha 28 de mayo de 2013 (…) , c) ///Disposición N° 003/05 - HZT, d) Ochenta (80) recibos de haberes del actor." Realiza petitorio de estilo.----------

///

------ 3.2.- Que a fs. 119/127 vta.- contesta demanda la Provincia, y solicita su rechazo. Realiza las negativas de rigor y luego las específicas. En particular y siempre teniendo en miras el tema a resolver, a fs. 122, alega que el Sr. C. se equivoca cuando dice haber cumplido 11.500 horas de guardia pasiva, y que ello surge de las "Planillas de programa de guardia", las que jamás pidió como documental en poder de la demanda. Niega que obren en su poder, y menciona que no se les puede otorgar valor por ser de uso y organización interna. Argumento que de manera similar, reproduce en el apartado V, punto 3.-). Ofrece prueba documental e informativa, y realiza petitorio de estilo.----------

------ Que a fs. 132 se dispuso la apertura a prueba de la causa por el término de cuarenta días.----------

------ 3.3.- Que a fs. 1 y vta. del Cuaderno de Prueba Actora (CPA), ésta ofrece prueba confesional, testimonial, pericial contable e informativa. En relación a la última, solicita se libre oficio al Ministerio de Salud, a fin de que remita ad effectum vivendi et probandi el Expte. N° 2306/12-MS "C., N. D. -Hospital Zonal Trelew s/ reclamación resarcitoria" (punto III, inc. a). Y a fs. 3 y vta. el Sr. Ministro Presidente del Tribunal, al proveerla, no hace lugar a lo requerido en el punto III, inc. a) (art. 336 CPCC).----------

///--- Que a fs. 4 (CPA), el actor presenta escrito titulado "AMPLIA PRUEBA". Ofrece documental en poder de la demandada, y requiere que se la intime para que presente, dentro del plazo perentorio que este tribunal considere, el Expediente Administrativo N° 2306/12-MS que tramitó en el Ministerio de Salud. Dice que el mismo cuenta con elementos de vital importancia para esclarecer la verdad de los hechos

///

controvertidos, que fue debidamente individualizado en el escrito inicial y que no fue acompañado con la contestación de demanda. Tal presentación fue rechazada por extemporánea (fs. 5 CPA), lo que motivó la interposición del recurso en análisis, por considerar esa parte que la documental solicitada es un elemento probatorio de fundamental importancia.----------

------ 4.1.- Que en este marco, la doctrina define al documento como todo objeto susceptible de representar una determinada manifestación del pensamiento, con prescindencia de la forma en que esa representación se exterioriza. (Lino Palacio. “Derecho Procesal Civil”. Editorial Abeledo Perrot. T° IV, pág. 417).----------

------ Al mismo tiempo es menester señalar, que “La prueba instrumental es la mas importante de las pruebas, y no sólo porque es la forma normal en la que se expresa la Administración”. Tomas Hutchinson, “Derecho Procesal Administrativo”, Tomo III. 1ra. Edición. Santa Fe. Rubinzal- Culzoni, 2009. Pág. 98).----------

------ Afín y con cita de Bielsa aquel autor señaló: “En la Administración, se despliega una actividad que produce una documentación propia, ya que ella es casi siempre formal, escrita o actuada. Dicha documentación esta ínsita en la actividad ///administrativa; de ahí que no se refiera siempre a los actos administrativos ni a los distintos pasos previos que habrán de cumplirse para su expedición, sino también a todas las gestiones que cumple la Administración en el ejercicio de su actividad.” Y además destacó su trascendental importancia dentro del proceso, por ser la forma documentada la que predomina en la esfera administrativa.

///

(Tomas Hutchinson, “Derecho Procesal Administrativo”, Tomo III. 1ra. Edición. Santa Fe. Rubinzal- Culzoni, 2009. Pág. 98/99).----------

------ Y también al referirse al expediente administrativo, subrayó su importancia y dijo: “A diferencia del proceso civil, en el administrativo, junto a los escritos de alegaciones de las partes, coexiste también el “expediente administrativo”, (…) el expediente tiene relevancia en lo que a la aportación del material introductorio se refiere. Dicho expediente, en primer lugar, goza de todo el valor de la prueba documental, y en segundo, constituye un medio indirecto de introducción de los hechos al proceso. (…) Cabe distinguir dos grandes etapas, en sede administrativa y judicial. La que se produce en sede administrativa consta en el expediente administrativo y éste es fundamental para el pleito. Suele ser muchas veces la prueba central; en otras, es la única prueba que existe para resolver“. (obra citada, Pág. 115).----------

------ 4.2.- Que así las cosas, y tal como se señaló en el punto 3.1.-, por un lado, se advierte del texto de la demanda, que el actor inició el reclamo administrativo, que dio origen al expediente, del cual exteriorizó su número y organismo ante el que tramitó. Por su parte la demandada, a fs. 123, niega la autenticidad de las copias ///acompañadas a fs. 6/29 de autos, referidas al expediente administrativo N° 2306/MS.----------

------ Que ciertamente, ello denota que los elementos que conforman la documentación, resultarían útiles y necesarios para el esclarecimiento de la verdad de los hechos controvertidos en la causa. En consecuencia, con el objeto de procurar la obtención de la mayor cantidad de elementos necesarios para acreditar la verdad de los

hechos invocados por las partes, se admite, dadas las particularidades del caso, un criterio flexible en cuanto a la interpretación que debe hacerse de las normas que regulan la prueba. Más aun cuando el documento de que se trata, emana de la otra parte -el Poder Ejecutivo- y es quien está en mejores condiciones de acompañarlo.-----

------ En otro orden de ideas, la obligación del actor al momento de iniciar la demanda no puede escindirse de la ponderación del tema de la carga de la prueba. De modo que, si el actor se encuentra en imposibilidad de agregar la prueba documental, reposa en elementales razones de lealtad, probidad y buena fe y tiende a moralizar el proceso, que la carga de la prueba se invierta y recaiga en quien tenga el documento en su poder. Así, se ha entendido que la "...carga de acompañar la prueba documental se complementa en el sistema del código con las facultades (debieron ser deberes) acordadas al juez en los arts. 36 incs. 6, 385,387 y 388 del CPCN, para intimar la exhibición de documentos en poder de las partes o terceros" (Morello, Augusto, "Códigos Procesales en lo civil y comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación", Tomo IV-B, Segunda edición. Librería Editora Platense- Abeledo Perrot. Pág. 95).----------

///--- Dicha opinión la refrenda la jurisprudencia al señalar: "El sustento racional de incorporar la documentación al comienzo del proceso por un principio de lealtad y buena fe procesal, para evitar "emboscadas", no juega cuando la documentación consiste en instrumentos que emanan del propio contrario" (Cámara Nac. Civil, Sala D, 16-8-76, LL, 1976, pág. 329). Por otro lado, nuestro mas alto Tribunal expresó: "Que desde luego y por vía de principio, es propio de los jueces de la causa, determinar cuando existe negligencia procesal sancionable de las partes así como disponer lo conducente

para el respeto de la igualdad en la defensa de sus derechos. Pero ni una ni otra consideración son bastantes para excluir de la solución a dar al caso, su visible fundamento de hecho, porque la renuncia consciente a la verdad es incompatible con el servicio de la justicia." (CSJN, Fallos 238: 550).----------

------ Acorde con el criterio expuesto, la Sala ha resuelto que "… en el caso particular es aplicable aquella añeja doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que indica que "el proceso no puede ser conducido en términos estrictamente formales, pues no se trata del cumplimiento de ritos caprichosos sino del desarrollo de procedimientos destinados al establecimiento de la verdad jurídica objetiva que es su norte" ("Colalillo..." - 18/9/57- elDial AA688 conc. SCBA AyS 1985-III-444, 1990-IV-635) y estima que "las normas procesales deben ser armonizadas para alcanzar la justa composición del objeto litigioso" (SCBA - AyS 1985-II-485), criterios que cuya aplicación exige un análisis casuístico y particularizado (Conf. SCMza. "Suárez..." - 14/06/01- elDial MZ3EDD). Y que, atendiendo a la garantía de la defensa en juicio y al principio de la necesidad de la ///prueba (Devis Echandía -Compendio de la Prueba Judicial - pág. 43) considerando que atentas las circunstancias del caso no se violenta el poder deber que emerge del art. 34 inciso 5, apartado c) CPCC, la prueba debe admitirse." (SI N° 7/SCA/07).----------

------ 4.3.- En conclusión, corresponde hacer lugar al recurso de reposición y en mérito a lo dispuesto por el art. 392 del CPCC, intimar a la demandada a la presentación del Expte. N° 2306/12-MS "C., N. D. -Hospital Zonal Trelew s/ reclamación resarcitoria", en el plazo de cinco días. ----------

///

------ Desde que el recurso fue resuelto sin sustanciación, no existe artículo entre las partes, y no cabe imposición de costas. En relación a los honorarios, habida cuenta del resultado obtenido y la complejidad de la cuestión, conforme la manda del art. 46 de la Ley XIII N° 4, deben regularse al apoderado del actor -Dr. C. M. M.-, por este Incidente, atendiendo a la calidad de su labor, en el 10 % de lo que resulte fijado a su parte en el proceso principal (art. 32 conc. 6 Ley XIII N° 4 modif. por Ley XIII N° 15), con más el IVA si correspondiere.----------

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

---------- **R E S U E L V E:** ----------

------ **1º) HACER LUGAR** al Recurso de Reposición intentado a fs. 19/20 vta. por el Sr. N. C.. En consecuencia, intimar a la ///demandada a la presentación del Expte. N° 2306/12-MS "C., N. D. -Hospital Zonal Trelew s/ reclamación resarcitoria", en el plazo de cinco días. Sin costas.----------

------ **2º) REGULAR** los honorarios del Dr. C. M. M. – apoderado del actor- por este Incidente, en el 10 % de lo que resulte fijado a su parte en el proceso principal (art. 32 conc. 6 Ley XIII N° 4 modif. por Ley XIII N° 15), con más el IVA si correspondiere.----------

------ **3°) REGÍSTRESE** y notifíquese.----------

Fdo. Dres. PASUTTI, ROYER y PFLEGER.

Recibida y registrada por Secretaría el 26/09/14.

///

///