RAWSON, 09 de diciembre de 2.019.

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

------ Estos autos caratulados: **“A. A. A. S. c/ PROVINCIA DEL CHUBUT s/ Demanda Contencioso Administrativa” (Expte. Nº 24.959- año 2.018)**. ----------

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

------ Que abierta la causa a prueba, en el escrito de fs. 1 (punto I-inciso b) del cuaderno de prueba demandada (CPD), esta última, la Provincia del Chubut, ofreció confesional, y solicitó que se citase a absolver posiciones al “representante legal de la demandada” -cabe entender que se refiere a la actora-, a tenor del pliego que oportunamente acompañará; asimismo, para que aquel reconozca los documentos y las firmas que se le exhibirán.------

------ Por su parte, la actora se opuso a la producción de aquella, en el punto “Oposición a la prueba confesional”, a fs. 3 y vta. del cuaderno de prueba actora (CPA). Expresó que resulta claramente superflua la citación “a las partes” a fin de que reiteren las aseveraciones y negaciones ya vertidas en el libelo de inicio y contestación, dados los términos en que se ha trabado la litis y entiende que ello resulta contrario al principio de economía procesal. Objeta la accionante que la demandada intente que se la cite a una audiencia para absolver posiciones y reconocer documentos y firmas, cuando no ha desconocido la documental agregada, el Expediente Administrativo N° 4.175/2.016. Pide a la Sala considerar que resulta innecesario proveer esta prueba “de neto origen ritual” y dice que nada agregaría a los presentes. ----------

------ A fs. 04 del CPA se ordenó el traslado de dicha oposición a la producción de la prueba confesional a la demandada, quien lo contestó en el escrito de fs. 10 y vta. CPA. En el punto III-Prueba Confesional expuso que lo dicho por la actora es una crítica meramente genérica y dogmática, claramente improcedente e infundada. A la par, la accionada adujo que resulta irrelevante que ella no haya desconocido la documental, ya que en autos se debaten hechos controvertidos respecto de la legalidad del cargo creado por la Ley N° 5.118 y de la posición asumida por la accionante, quien aceptó sin objeciones su aplicación y pago. Sostuvo que en tanto resulta aplicable la doctrina de los actos propios y que así lo ha planteado en la demanda, resulta procedente y pertinente la prueba confesional ofrecida. Insiste en que se cite a absolver posiciones al representante legal de A. A. A. S.. Finalmente solicita el rechazo de la oposición formulada por la actora, con costas.----------

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

----- 1. Que en lo que refiere a la atribución que le compete a esta Sala, de determinar la admisibilidad de la prueba ofrecida, desde antiguos precedentes se ha entendido que "…tratándose el derecho a probar de un derecho subjetivo procesal, en atención al principio de libertad de prueba, ha de aceptarse que mientras la propuesta no resulta abiertamente impertinente, inidónea, inútil o inconducente, no corresponde limitar su objeto…" (SI Nº 55/95, 34/SCA/01, 03 y 30/SCA/05, 48/SCA/2012, entre muchas).----------

------ Sobre esta línea, en la SI N° 03/SCA/05 se interpretó que "…el requisito intrínseco de la conducencia que deben satisfacer los medios de prueba, es el que garantiza la simetría entre el medio y el objeto de prueba. Esta correspondencia involucra no sólo una relación entre la sustancia litigiosa... sino también respecto de su idoneidad". ----------

------ Que la elección del medio de prueba es una facultad privativa de los litigantes. Su alcance para formar la convicción del juez que dictará el fallo final de la causa, no puede ser debatido de manera autónoma y resuelto previo al dictado de ese pronunciamiento. En esta instancia procesal solo procede evA. su admisibilidad.----------

----- Entonces ha de considerarse que "…Existe un derecho subjetivo de probar en el proceso los hechos de los cuales se intenta deducir la pretensión, y sujeto pasivo de ese derecho es el Juez, quien está obligado a decretar y practicar las pruebas pedidas con las formalidades legales, siempre que no exista razón para considerarlas inadmisibles…" (SI N° 06/SCA/07). ----------

------ 2. En el caso, la empresa A. A. A. S. ha interpuesto una acción contencioso administrativa de plena jurisdicción contra la Provincia del Chubut. Pretende que se declare la nulidad de la Resolución N° 146/18 del Ministerio de Infraestructura, Planeamiento y Servicios Públicos (MIPySP), dictada el 5 de junio de 2.018, que rechazó el reclamo de repetición, más intereses, que estima abonados sin causa y en concepto de "recargo sobre el consumo de energía eléctrica" creado por la Ley N° 5.118 (ahora Ley I N° 264, mantenido por sucesivas prórrogas y reglamentado por el Decreto N° 463/04), destinado al "Fondo para la atención de usuarios carenciados". A resultas, la accionante solicita que se ordene la devolución de lo abonado por este concepto, más intereses. -----

------ Que por su parte, la accionada Provincia del Chubut solicita el rechazo de la demanda. Entre sus fundamentos, en el punto VI.b. de la Contestación de Demanda, pide que se aplique la doctrina de los actos propios. Aduce que durante todo el período reclamado en la demanda, entre septiembre de 2.006 y abril de 2.012, la actora abonó sin ningún tipo de reservas el recargo en cuestión y que nunca expresó ningún tipo de objeciones a la Ley N° 5.118 vigente en aquel momento, ni a su decreto reglamentario. Conforme sus argumentos, persigue que esta Sala considere

que existe una conducta anterior, relevante y eficaz de la actora, el pago incondicionado en cada período y la falta de cuestionamiento a la normativa aplicable. Plantea que esta ha ejercido una facultad o derecho subjetivo y que es la misma persona que crea la situación litigiosa. Señala que existe contradicción entre esas dos conductas de la empresa actora, cuando promueve la presente demanda; y destaca la identidad de sujetos que se vinculan en ambas. ----------

------ 3. Que la empresa actora se opone a la producción del medio de prueba elegido por la demandada, alegando que la citación a absolver posiciones de su representante legal, para reconocer documentación y firmas, es "…superflua y contraria a principios procesales…" Y plantea que el hecho de no haber desconocido la documental agregada, da pie para su oposición.----------

------ Frente al derecho de probar de su contraparte, los fundamentos de la actora lucen ineficientes e insuficientes. No aporta argumentos para descartar la producción de la prueba ofrecida, atento que el medio elegido por la demanda es uno de los expresamente previstos en el código de rito (art. 382, 408 y 409 CPCC) y no se vislumbra la ausencia de relación con los hechos en debate. Pues, al responder el planteo de esta oposición, la accionada insiste en que pretende probar lo anunciado en su contestación de demanda, donde solicitó la aplicación de la doctrina de los actos propios (fs. 248). Con ello, reafirma la necesidad de citar al representante legal de la actora a absolver posiciones, en la audiencia que se fijará a tal efecto.—

------ En tanto la regla en materia probatoria es que a cada parte compete la prueba de los presupuestos de hecho de la norma que invoca como fundamento de su pretensión, defensa o excepción (art. 381 CPCC); con aquellos argumentos, la actora no puede cercenar, por esta vía, las facultades de probar de la demandada, si la que ofrece guarda relación con el proceso.----------

------ Que no habiendo logrado la actora exponer eficientemente los motivos que conducen a fundar su negativa, procede admitir la prueba "…por versar sobre cuestiones que *prima facie* no pueden ser consideradas ajenas al debate, sin perjuicio de apreciar su valor al dictar sentencia definitiva." (cfr. arg. CSJN Fallos 196:170).----------

------ Por lo analizado, ha de desestimarse la oposición a la producción de la prueba confesional formulada por la actora en el escrito de fs. 02/03 vta. del CPA. ----------

------ 4. Que por otra parte cabe considerar, respecto de la sociedad actora, que cuando el Código Procesal Civil y Comercial establece en el art. 409 las personas que podrán ser citadas a absolver posiciones, prevé en su

inciso 3° que sean los representantes legales de las personas jurídicas, sociedades o entidades colectivas que tuvieren facultad para obligarlas. –

------ Al respecto, se ha interpretado que mediante la expresión "representantes legales" se exige que las personas que absuelvan posiciones en nombre de las personas jurídicas, sociedades o entidades colectivas "…que cuenten con facultades suficientes, de acuerdo con las cláusulas del contrato o del estatuto social, para comprometer a la persona jurídica de que se trate, hallándose autorizados para realizar actos de gestión y de disposición… (cfr. SI N° 42/SCA/2.010, con cita del "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación..." comentado por Fenochietto-Arazi, Tomo 2, artículo 404-Astrea –año 1993 -pág. 399).----------

------ En cuanto a la elección del absolvente, si bien como principio general, corresponde al ponente, no obstante ello, la ley faculta a la persona jurídica a elegir la persona que absolverá posiciones, quien por tener conocimiento de los hechos se encuentre en mejores condiciones de hacerlo, si lo plantea dentro del plazo legal y cumpliendo los requisitos que el precepto establece (art. 410).----------

----- Que en el caso, en tanto la actora posee domicilio legal en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se deberá librar Oficio Ley N° 22.172 al señor Juez en turno en lo Contencioso Administrativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a fin de que fije una fecha de para la celebración de la audiencia de absolución de posiciones peticionada. Entonces, por cuestiones de economía procesal (art. 34 inciso 5° del CPCC), dentro del plazo de cinco (5) días de notificarse de la presente sentencia, la actora deberá comunicar a esta Sala el nombre de su "representante legal", presentando la documental que acredite este carácter y las facultades suficientes para asistir a aquel acto procesal.----------

------ 5. En consecuencia, atento el resultado del presente incidente, corresponde imponer las costas a la actora vencida (arts. 69 y 70 CPCC). Asimismo, de conformidad con la Ley XIII N° 4 y sus modificatorias, procede regular los honorarios de los letrados intervinientes en este incidente, teniendo en cuenta la actuación que cada uno desarrolló, la eficacia de la labor desempeñada y el resultado obtenido. Por la actora, a la Dra. J. P. B. en el 10 % de los que resulten fijados a los letrados de su parte en el proceso principal; y por la demandada, al Dr. F. A. P., en el 12 % de lo que se regule a los letrados de su parte en el proceso principal. Todo, con más el IVA si correspondiere; y de acuerdo con los artículos 5, 32 y 46 de aquella ley arancelaria, con las modificaciones introducidas por la Ley XIII N° 15. ----------

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

---------- **RESUELVE:**----------

---- 1°) **RECHAZAR** la oposición formulada por la actora a fs. 03 y vta. del Cuaderno de Prueba Actora respecto de la producción de la prueba confesional ofrecida por la demandada a fs. 1 del Cuaderno Prueba Demandada. Las costas de este incidente se imponen a la actora vencida (arts. 69 y 70 CPCC).----------

------ 2°) **Líbrese Oficio Ley N° 22.172** al señor Juez en turno en lo Contencioso Administrativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a fin de que fije una fecha de audiencia para recibir la absolución de posiciones del representante legal de la actora A. A. A. S., con domicilio legal en esa ciudad, a tenor del pliego que se deberá acompañar a tal efecto (arts. 415 - tercer párrafo- y 424 del CPCC). Dentro de los CINCO (5) días posteriores a la notificación, por ministerio de ley, de la providencia que fija la fecha de audiencia establecida, **la demandada** deberá informarla a este Tribunal a efectos de posibilitar el control de la contraparte. Asimismo, deberá denunciar la persona o personas autorizadas para el diligenciamiento de dicho oficio.----------

------ 3°) **La actora** deberá comunicar a esta Sala, **dentro del plazo de cinco (5) días de notificada de la presente sentencia,** el nombre del "representante legal" que absolverá posiciones, acompañando la documental que acredite ese carácter y las facultades suficientes para asistir a aquel acto procesal.----------

------ 4°) **REGULAR** los honorarios por este incidente de oposición, a la Dra. J. P. B. en el 10 % de los que resulten fijados a los letrados de su parte en el proceso principal. Y los del Dr. F. A. P. en el 12% de lo que se regule a los representantes procesales de su parte en esta causa (arts. 5, 32° y 46° de la Ley N° XIII N° 4, con las modificaciones introducidas por la Ley XIII N° 15). Todos, con más el IVA, si correspondiere. ----------

------ 5°) **REGÍSTRESE** y notifíquese. ----------

------ La presente se firma con dos miembros de la Sala Civil por aplicación del art. 28, Ley V – N° 3.----------

Fdo. MARIO LUIS VIVAS y ALEJANDRO JAVIER PANIZZI.

RECIBIDA EN SECRETARIA EL 10 DE DICIEMBRE DE 2.019. S.I.
REGISTRADA BAJO EL N° 125/SCA. CONSTE.
Fdo. Mónica Cristina DENCOR - SECRETARIA.