Comodoro Rivadavia, de noviembre de 2009.

VISTOS Y CONSIDERANDO: Estos autos caratulados: "INSTITUTO PROVINCIAL DE LA VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO (I.P.V. y D.U.) c/VASQUEZ, Guido y/u OCUPANTES s/DESALOJO" Expte. N§ 144/2009, venidos del Juzgado Letrado de Primera de Ejecuci¢n N§ 1, Secretaria N§ 2 (Expte. Nro. 943/07).-

A fs. 169/174vta. la parte codeman- dada, interpone recurso de inconstitucionalidad y re- curso de casaci¢n contra la sentencia definitiva "CyC" N§ 27/09 de fs. 162/166vta., por la causal de violaci¢n de la ley por arbitrariedad (art. 291 inc. e) del CPCCCH). Hace reserva del caso federal y de la cuesti¢n constitucional (fs. 174 y vta.).

En el marco del juicio de admisibi- lidad que corresponde efectuar conforme previsi¢n del art. 293 del C¢digo Procesal -Digesto Jur¡dico-, es da- ble se¤alar que la actora presenta el escrito en t,rmi- no, con copia de ley y constituye domicilio ante el Su- perior Tribunal de Justicia en calle Bernardo Vacchina N§ 266 de la ciudad de Rawson (fs. 170vta.). Acredita el pago de la tasa de justicia a fs. 169 y cumple con el requisito de autosuficiencia mediante la rese¤a de los antecedentes de la causa.

En cuanto al alcance de la impugna- ci¢n, alega la agraviada que se han vulnerado los arts. 168 y 169 de la Constituci¢n Provincial. Sostiene que debe declararse la nulidad del fallo porque no ha emi- tido su voto individual la Sra. presidenta del Tribu- nal, estando la sala integrado por tres miembros solo han emitido su voto dos, incurriendo as¡ en "violaci¢n de las formas y solemnidades prescriptas por la Consti- tuci¢n Provincial (art. 303 inc. 3 del C.Pr.- Se¤ala que el Dr. Alexandre al decidir en forma arbitraria que prueba va a ser valorada, est violando un derecho de raigambre constitucional como lo es el derecho de de- fensa. Expresa que los magistrados han pasado por alto al dictar sentencia, la prueba decisoria para resolver el conflicto, siendo la Ordenanza N§ 8258/04 en su art. 5 la que hace referencia expresa a que si no construye- ra en los lotes asignados al I.P.V. y S.U. este deb¡a restitu¡rselos al Municipio local siendo este el tr mi- te que corresponde respecto del inmueble en cuesti¢n. Afirma que el Dr. Nahuelanca en su voto, solo se limita a reproducir lo que su parte present¢ en el escrito de expresi¢n de agravios sin llegar a ninguna conclusi¢n ni fundamentar nada al respecto. Asimismo a su plantea- miento que de prosperar la acci¢n se estar¡a producien- do un enriquecimiento sin causa del demandado, debido a que en el lote en conflicto ella a construido una pre- fabricada, lo cual implica un gran aumento del valor en plaza del lote, el magistrado manifest¢ que esa cues- ti¢n no es materia del juicio de desalojo. Afirmamos que si es materia de este juicio cuando se est inten- tando despojarla de un inmueble el cual construy¢ con mucho sacrificio y sin lugar a dudas se estar¡a enri- queciendo sin motivo alguno el demandado.

En cuanto al primero de los recursos, el recurrente a intentado el recurso de inconstitucionali- dad y mencionado el art. 303 inc. 3 del C.Pr. -Digesto Jur¡dico-.

Aduce la recurrente que en autos se han violado las formas y solemnidades prescriptas por la Constituci¢n Provincial al no haber emitido su voto in- dividual la Sra. Presidenta del Tribunal, agrega que todos los magistrados y funcionarios judiciales deben cumplir con el deber de sustanciar y fallar los juicios sometidos a su jurisdicci¢n y que el decisorio carece de la debida y correcta motivaci¢n constitucional,

con- traviniendo los art. 168 y 169 de la Constituci¢n Pro- vincial y el art. 34 segundo p rrafo del C.Pr.- La fun- damentaci¢n resulta insuficiente.

No basta invocar los derechos y garant¡as constitucionales que se consideran violados si no se explica con la suficiente claridad en que consisti¢ dicha violaci¢n, cuales fueron los "hechos y fundamentos en los que asienta su pretensi¢n".

A este respecto nuestro mas Alto Tribunal ha dicho".atento que el ordenamiento constitucional de la Provincia no dispone acerca de las formas y solemnidades respecto del modo en que los tribunales deben emitir sus fallos, el recurso que se asienta en dicha norma, resulta infundado, m s a£n si se tiene presente que invocan vicios procesales en violaci¢n de garant¡as constitucionales que tienen su remedio en el recurso de casaci¢n por violaci¢n de formas sustanciales o por insuficiencia legal o l¢gica y no en el recurso de inconstitucionalidad" (STJCh, Q0001192 SAIJ).

Asimismo se ha de se¤alar que para ser atendible el caso constitucional debi¢ introducirse formal y fundadamente - y no de modo gen,rico y vago- en la primera presentaci¢n en juicio, para que tuviera lugar la debida controversia entre las partes y resoluci¢n del caso mediante sentencia definitiva; de lo contrario no existe pronunciamiento sobre el tema que pueda ser objeto del recurso de inconstitucionalidad.

El recurso de inconstitucionalidad s¢lo se abre cuando se ha discutido por parte interesada la constitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas y reglamentos que estatuyan sobre materia regida por la constituci¢n local y siempre que la decisi¢n hubiese reca¡do sobre ese tema (SCBA, S:11-12-86, en autos: "Fiscal de Estado c/ Rodr¡guez Pirri de San Juan, Eufracia Cristina s/ expropiaci¢n"). Asimismo, se ha de recordar al recurrente que el art. 274 del C.Pr. -D.J.- establece que en la Alzada las decisiones se adoptar n por mayor¡a, bastando para formarla los votos en sentido coincidente de quienes se expidan en primero y segundo t,rmino, sin perjuicio de la facultad del tercero de emitir su opini¢n. Bajo tales premisas corresponde se¤alar que la decisi¢n se adopt¢ por mayor¡a (la que no est controvertida en auto por el casacionista), concordando en la cuesti¢n sustancial los Dres. Julio A. Alexandre (primer votante) y Fernando Nahuelanca (segundo votante), por lo que la Dra. Alonso de Ariet haciendo uso de la facultad que le otorga la citada normativa, no emiti¢ su voto. Por todo lo expuesto corresponde declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la recurrente. En cuanto al recurso de casaci¢n, efectuado el an lisis del material recursivo, surge evidente que la cr¡tica efectuada por la recurrente no contiene el sustento necesario como para conmover la estructura l¢gico jur¡dica de la sentencia en vinculaci¢n con los hechos de la causa y la ameritaci¢n de las pruebas aportadas, desde que sus objeciones reflejan discrepancias sobre criterios de apreciaci¢n de diversos elementos de juicio empleados por la Alzada para decidir.- Al respecto, se ha se¤alado en forma reiterada que "la apreciaci¢n de la prueba es funci¢n privativa de los jueces de instancia ordinaria, ajena en principio a la Corte, toda vez que el recurso de inaplicabilidad de la ley no da acceso a una tercera instancia ordinaria (Cfme. SCBA en autos "Ocean Sur Pesquera S.A. c/ Furlan Hnos. Soc. Anon. Com. por Acc." 3/7/79) y teniendo en cuenta que la tacha de arbitrariedad es improcedente respecto de sentencias que al margen de su acierto o error est n suficientemente fundadas, "a£n cuando se alegue error en la soluci¢n del caso" debe demostrar el recurrente en qu, consiste el error in judicando que imputa a la resoluci¢n.

Es que, en la apreciaci¢n de las pruebas los jueces de la instancia ordinaria ejercitan una soberan¡a axiol¢gica que no es revisable en casaci¢n,

salvo quebrantamiento de las reglas que gobiernan esa valoraci¢n al punto de incurrir en absurdo. Esa hip¢tesis exige del quejoso la demostraci¢n acabada de flagrantes vicios de l¢gica incompatibles con la prudencia y el sentido com£n, o contradichos por piezas probatorias fehacientes, sin embargo, tal situaci¢n no ha sido acreditada por el casacionista.

Es jurisprudencia constante que "los jueces no est n obligados a seguir a las partes en todas sus alegaciones ni a valorar toda la prueba, sino s¢lo a tomar en cuenta lo que razonablemente estimen conducente para la soluci¢n del litigio" (CS, 8-II-72; JA 21-1974)" (SER 04/02; C m. 1¦ Apel. San Nicol s, LL, v. 154, p. 435; Morello y Otros, C¢digos..., ed. Librer¡a Editora Platense, Abeledo Perrot, 1986, T§ II- C, p. 27). Asimismo, el Superior Tribunal de Justicia ha dicho que resultan inadmisibles los recursos extraordinarios en los que no se critican los argumentos sustanciales en los que los Sres. Camaristas fundan sus sentencias, el casacionista debe repeler todos los fundamentos del decisorio porque sino el recurso deviene inconsistente por parcial y debe referirse concreta y directamente a los conceptos que estructuran la construcci¢n en que se asienta la sentencia, de lo contrario, indefectiblemente la casaci¢n ser inadmisible (Sent. Nro. 102/SRE/2005 con cita de Juan Calos Hitters, "T,cnica de los recursos extraordinarios y de la casaci¢n", La Plata, 2da. ed. Librer¡a Platense, p. 599). Tales extremos no se consideran satisfechos en el memorial de fs. 170/174vta.- La circunstancia de que el decisorio no se compadezca con el que el recurrente entiende aplicable al caso, no ti¤e necesariamente de arbitrariedad; sino que es de aplicaci¢n excepcional y restringida, requiere un apartamiento inequ¡voco de la soluci¢n normativa prevista para el caso o una absoluta carencia de fundamentaci¢n, un desacierto de gravedad extrema, palmaria, patente para tener configurado el vicio que se le endilga al fallo y aun cuando el criterio adoptado por el a quo tolere discrepancias y se admitan como serias las impugnaciones del recurrente, ello no basta para abrir la casaci¢n (STJCH S.I. Nro. 58/90, 17/94, S.D. 34/99, 2/04 entre otras).

Por estos argumentos se considera inadmisible el recurso de casaci¢n interpuesto por la codemandada por la causal esgrimida.

Por ello, la Sala A de la C mara de Apelaciones de la Circunscripci¢n Judicial con asiento en Comodoro Rivadavia:

R E S U E L V E:

1) Declarar inadmisible los recursos de inconstitucionalidad y de casaci¢n por la causal de violaci¢n de la ley por arbitrariedad (art. 291 inc. e) CPr), interpuestos por la codemandada a fs. 169/174vta. contra la sentencia definitiva "CyC" Nro. 27/09 de fs. 162/166vta.-
2) T,ngase presente la reserva del caso federal y de la cuesti¢n constitucional (fs. 174 y vta.).
3) Por secretar¡a exp¡dase fotocopia certificada a los fines que el recurrente gestione el reintegro del dep¢sito efectuado (art. 300 C.Pr. -D.J.)
4) Reg¡strese, notif¡quese y devu,lvase.-

La presente sentencia es firmada por dos Jueces de C mara en virtud de encontrarse en uso de licencia el doctor Fernando Nahuelanca y haber concordado en la soluci¢n del caso (Ley V-17 DJ y art. 274 CPCCCh).

REGISTRADA BAJO EL NRO. A¥O 2009 DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

2

1