Esquel, de abril de 2010.-

------**VISTO:-**----------

------El recurso extraordinario de casación interpuesto a fs. 290/305 contra la Sentencia Definitiva N° 7 de fecha 3 de marzo del cte. año (fs. 270/283 y vta.; y----------

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

------1. Que de conformidad a lo dispuesto por el art. 293 de la Ley XIII N° 5 del D.J.P. (antes Ley 2203, en adelante CPCC), corresponde a este Tribunal examinar la admisibilidad formal del recurso, mandando dicha norma que la falta de alguno de los requisitos establecidos por los artículos que le preceden sella la suerte adversa del mismo, por inadmisible.----------

------2. Que la recurrente luego de realizar una completa reseña de la causa, impugna la sentencia conforme a las previsiones del art. 291 inc. e) del CPCC, por cuanto estima que *"... el fallo impugnado ha incurrido en vicios esenciales: incorrecta apreciación de la prueba y errónea imposición de los principios de sana crítica, configurativos, ambos del motivo casatorio denunciado. Y a ello debemos sumar también la violación al principio de congruencia y la afectación al debido proceso legal de defensa en juicio."*----------

------Entiende que el fallo impugnado ha apreciado erróneamente la prueba, en especial el testimonio de la Sra. N. A. el cual, junto al resto de las testimoniales aportados por esa parte, definen la culpabilidad del actor en el distracto matrimonial y se explaya ampliamente respecto a los motivos por los cuales considera que dicho testimonio no se ha valorado correctamente, cita doctrina y jurisprudencia que avala su postura, sosteniendo que al prescindirse de ese testimonio, se ha alejado de la posibilidad de llegar a la verdad material y ello –a su

criterio– constituye uno de los supuestos típicos de arbitrariedad por absurdo y refiere: *“Ello se configura cuando el razonamiento del juzgador choca contra las leyes del correcto raciocinio y yerra en la valoración material de los elementos probatorios … Y se sustente en el propio subjetivismo para descalificar el testimonio de A. y considerarla mendaz.”*. ----------

------Se explaya respecto al voto del Dr. Günther Flass, refiriendo que el análisis que efectúa el Magistrado de los “*testigos de oídas”* le quita valor a los dichos de las testigos M. M. y N. C..----------Aduce que *“… los Sres. Camaristas parten de un error al desechar el testimonio de la Sra. A. por estar comprendida en la generales de la ley y ello les genera automáticamente la sospecha de mendacidad de la testigo provocando “nula convicción” su testimonio ; y luego a partir de su razonamiento equivocado, echan por tierra los testimonio de “oídas”, fácil es advertir que nos encontramos claramente frente a una sentencia arbitraria en los términos de la norma invocada.”* ----------

----------Continúa analizando pasajes de la sentencia atacada y de los vicios in judiciando indicados, violándose el principio de congruencia cuando el pronunciamiento excede el marco litigioso, otorgando o negando más de lo peticionado por las partes, propugnando como solución que esta Alzada case la sentencia. Hace reserva del caso Federal.----------

------3. Entiende esta Excma. Cámara que el examen de admisibilidad que debe realizar se encuentra circunscripto, además de los requisitos estrictamente formales (temporaneidad, copias, domicilio y depósito), los que están cumplidos, a las exigencias de los arts. 289 y 291, inc. e) del CPCC.----------

------4. *Interpretación de la ley y arbitrariedad.* En reiteradas oportunidades, tanto esta Alzada como nuestro Superior Tribunal de Justicia, han decidido que no basta con la simple disconformidad del

recurrente con el derecho aplicado para que se tenga por configurada la causal de arbitrariedad (art. 291, inc. “e”, CPCC) que habilitaría la extraordinaria vía del recurso de casación.----------

------Asimismo cabe señalar, en este aspecto que *“…es doctrina constante del Superior Tribunal de Justicia que la valoración de la prueba es facultad exclusiva de los tribunales de juicio ajena al ámbito extraordinario de la casación y es inaplicable la doctrina de la arbitrariedad cuando el agravio trasunta sólo discrepancias con la selección y ponderación que de aquéllas efectuó el juzgador…”.* (causa A-197 S.T.J., en igual sentido S.D.C. 33/87 S.T.J.).----------

------“Señala Couture que en la aplicación del derecho, no hay limitación alguna y el juez es libre de elegir el derecho que cree aplicable, según su ciencia y conciencia. El aforismo *iura novit curia* (que lo define como *el derecho lo sabe el juez*) significa, pura y simplemente, que el tribunal no se halle atado por los errores o las omisiones de las partes; y en la búsqueda del derecho todos los caminos se hallan abiertos ante él. Guasp destaca que ningún inconveniente existe, y legal y teóricamente se admite, para que, con respecto a las normas de derecho, el juzgador pueda desempeñar un papel activo, es decir, utilizar como instrumento de su fallo, en cuanto motivación jurídica, preceptos que ninguna de las partes haya invocado o que hayan sido manejados errónea o defectuosamente por ellas: *iura novit curia; narra mihi factum, dabo tibi ius.*----------

------La limitaciones impuestas al juez, en cuanto a los hechos, no rigen tratándose del derecho, porque aunque las partes no lo invoquen o lo hagan en forma errónea, al juez corresponde calificar la relación sustancial en litis y determinar la norma jurídica que rige” (LOUTAYF RANEA, Roberto G., *El recurso ordinario de apelación en el proceso civil,* t. 1, p. 188, Astrea, Bs. As., 1989).----------

------En conclusión, si el recurrente no está de acuerdo con el derecho

aplicado, debió impugnar la sentencia por “violación a la ley o doctrina legal” –lo que hace a la esencia del remedio casatorio– con sustento en lo dispuesto por el inc. a) del art. 288 del CPCC y no por “arbitrariedad”, supuesto contemplado por el inc. e) del citado artículo.----------

------Que del análisis de las argumentaciones esgrimidas, se concluye que ellas sólo traducen una mera discrepancia de su autor con la interpretación que este Cuerpo ha efectuado al merituar la prueba en el proceso, careciendo así de la entidad convictiva suficiente para tener por acreditada la arbitrariedad y el “absurdo” en que procura apoyar la vía extraordinaria que intenta y lo que impide la admisión formal del recurso en estudio (art. 293 del C.P.C. y C.).----------

------Por ello, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut,----------

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

------1°) DENEGAR, por inadmisible, el recurso de casación interpuesto a fs. 292/305.----------

------2°) TENER presente el mantenimiento de la reserva del denominado Caso Federal.----------

------3°) REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.----------

------La presente resolución se dicta por dos Jueces de Cámara por encontrarse en uso de licencia el Dr. Jorge Luis Früchtenicht y haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V Nº 17).----------

GÜNTHER ENRIQUE FLASS CLAUDIO A. PETRIS

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS CIVILES DEL AÑO 2010. CONSTE.-

Norma Marrero
Secretaria