

## Recurso Extraordinario de Nulidad

por Silvia L. Esperanza

Sumario: I. Concesión. II. Objeto. III. Causales. IV. Incongruencia. V. Mayoría de votos. VI. Ausencia de fundamentación.

### **I. Concesión**

El Superior Tribunal es el juez del recurso de nulidad extraordinario, de modo que el auto de su concesión por la Cámara de Apelación no lo vincula ni le exime de efectuar el propio contralor acerca de la concurrencia de los recaudos para la admisibilidad de la vía. (*Sent. N° 17/11. “Flores, Esther Graciela s/Desalojo”*).

### **II. Objeto**

Los motivos legales del recurso de nulidad extraordinario lo circunscriben, casi residualmente, como un mecanismo de impugnación que tiene por objeto asegurar que las sentencias judiciales posean una estructura que les otorgue un mínimo de garantía de solidez lógica y jurídica. (*Sent. N° 19/11 “Pacce, Jose s/Medidas cautelares”*).

### **III. Causales**

1. Los motivos por los cuales la ley acuerda ese medio de impugnación, incongruencia (citra, ultra, o extra petita), no concurrencia en el acuerdo y respecto de cada cuestión esencial de la mayoría de opiniones concordantes de los jueces de la Cámara y, ausencia de fundamentación (CPCCC. art. 285). (*Sent. N° (Sent. N° 26/11. “Yonna, Nelson s/Declaración de ineficacia de transferencia e inoponibilidad”*).
2. El ámbito del recurso extraordinario de nulidad está circunscripto a la eventual: a) incongruencia; o b) no concurrencia en el acuerdo y respecto de cada cuestión esencial de la mayoría de opiniones concordantes que componen el órgano o; c) ausencia de fundamentación (art. 285 CPCC.). (*Sent. N° 63/11. “Oria, José s/Ordinario”*).
3. Ninguno de los vicios que sirven de motivación legal al recurso de nulidad extraordinario, aparece denunciado en el escrito impugnativo sub examine. En consecuencia, el recurso de referencia deducido en causa deviene inviable, por

ausencia de la adecuada fundamentación. (*Sent. N° 71/11. “Galeano, Laura s/Reivindicación”*).

#### **IV. Incongruencia**

1. La acepción que a los fines del recurso extraordinario de nulidad corresponde a la expresión “incongruencia” refiere al vicio en que incurre una sentencia al apartarse de los temas que conforman la estructura del litigio, y no a los defectos de lógica del sentenciante. (*Sent. N° 26/11. “Yonna, Nelsón s/Declaración de ineficacia de transferencia e inoponibilidad”*).
2. El vicio que delata incongruencia no puede sostenerse cuando, la jurisdicción invoca estar en juego el orden público pues, en tal hipótesis, el juez puede declarar la nulidad aún de oficio. (*Sent. N° 44/11. “Incidente de rendición de cuentas en autos Domínguez de López s/Ordinario”*).
3. Si en el memorial para nada se dice que el fallo de la Cámara no estuviera ajustado al “*thema decidendum*”, entonces el recurso de nulidad extraordinario deducido con invocación de incongruencia aparece desprovisto de la más mínima vinculación con el pronunciamiento recurrido. (*Sent. N° 41/11. “Espinoza, María s/Desalojo”*).
4. El tribunal de alzada decidió confirmar un pronunciamiento dictado en flagrante violación del principio de congruencia. En su escrito postulatorio ni en presentación alguna el deudor pretendió su ingreso en el sistema de refinanciación hipotecaria, de modo que la sentencia con un inaceptable desvío conceptual de la atribución del *iura novit curia* resolvió “...disponer que el Banco Actor incluya al deudor demandado en autos, en el sistema de refinanciación hipotecaria...”, ha importado una demasía decisoria que torna nulo el pronunciamiento y obliga a su invalidación incluso *ex officio*”. (*Sent. N° 42/11. “Banco Hipotecario S.A. s/Ejecución hipotecaria”*).
5. Los jueces de grado incurrieron en exceso de jurisdicción al mandar reparar daño moral también a favor de MGF. En el escrito postularlo básico se lee que aunque las personas demandantes eran dos MHG y MGF, abuela y madre respectivamente del joven jockey, solamente para una de ellas se reclamo la reparación por el daño moral, sufrido para MHG. La decisión por la cual se condeno al Jockey Club de Goya a indemnizar daño moral a MGF, se dictó con prescindencia de los límites que el principio de congruencia impone a la

jurisdicción. Lo que se traduce en una lesión constitucional, toda vez que tal demasía decisoria causa agravio a las garantías constitucionales y la defensa en juicio. (*Sent. N° 61/11. “Gauna, María s/Daños y perjuicios”*).

**a. Omisión**

1. La falta de congruencia de una sentencia por defecto (citra o infra petita) consiste en la omisión de la decisión de una cuestión que además de haber sido propuesta en oportunidad computable debe revestir la calidad de esencial. (*Sent. N° 7/09. “Recurso de queja por nulidad y apelación denegada en autos: Ferraro Olga”*).
2. El hecho de que la Cámara declarara que no correspondía tratar las protestas referidas al rechazo de la defensa de falta de legitimación y del planteo de nulidad, por las razones que expresó -insuficiencia del memorial de agravios- no comportó una omisión, sino un pronunciamiento adverso. (*Sent. N° 47/09. “Incidente de reducción y/o colación y simulación y/o negocios indirectos y/o liberalidades encubiertas en autos: Demetrio”*).
3. La Cámara no incurrió en la alegada omisión acerca del planteo crítico expuesto en el memorial de la apelación, pues el tema fue tratado en los párrafos 2 y 3 de fs. 190 de la recurrida. El Tribunal de la Alzada lo consideró y emitió un pronunciamiento adverso a él. Ello no significa incongruencia, sino rechazo de una postulación. (*Sent. N° 76/09. “Gómez, Fabián s/Simulación y revocación”*).
4. La omisión de atender el informe suministrado, el tribunal sentenciante emitió un mandato que respecto de los intereses devengados a partir del 20.3.02 carece de mínimo sustento, pues la tasa que fijó resulta en lo atinente a ellos de imposible cumplimiento. (*Sent. N° 59/09. “Sapolsky, Simón s/Ordinario”*).
5. La omisión de tratamiento que genera incongruencia es aquella que se incurre respecto de alguna cuestión esencial. (*Sent. N° 34/11. “Galarza, José s/Ordinario”*).
6. No se puede argüir, en el cuadrante de esta vía de gravamen, la brevedad ni la superficialidad con que el tribunal a quo hubiera tratado la cuestión que se dice omitida. (*Sent. N° 19/11 “Pacce, Jose s/Medidas cautelares”*).
7. Los defectos en el modo y forma de tratamiento de una cuestión no significan que exista omisión de una cuestión esencial, máxime si las pretensas irregularidades no impidieron al justiciable la posibilidad de deducir y

fundamentar el recurso extraordinario. (*Sent. N° 19/11 “Pacce, Jose s/Medidas cautelares”*).

8. La omisión en el tratamiento de cuestiones esenciales que genera el vicio de incongruencia por defecto es aquella en la que el sentenciante incurre por descuido o inadvertencia. (*Sent. N° 22/11. “Inc. de Ejec. de honorarios en autos: Mitre, Emilio s/ Juicio Sumarísimo”*).
9. No hay omisión en el tratamiento de un cuestión sino rechazo de esta cuando el sentenciante expresa, con error o acierto pero expresado en el fallo, que una determinada cuestión no puede o no debe ser tratada. (*Sent. N° 22/11. “Inc. de Ejec. de honorarios en autos: Mitre, Emilio s/ Juicio Sumarísimo”*).
10. La omisión en el tratamiento de cuestiones esenciales, no es la que deriva del convencimiento, acertado o no, pero exteriorizado en la sentencia de que tales cuestiones no deben o no pueden ser consideradas. (*Sent. N° 36/11. “Inc. de ejecución de honorarios promov. por los Dres. Codermatz en autos: Acom s/ Ordinario”*).
11. No puede juzgarse omitida una cuestión cuya consideración quedó excluida como consecuencia de la solución que ha correspondido a otra anterior a la que estaba lógicamente subordinada. (*Sent. N° 36/11. “Inc. de ejecución de honorario promov. por los Dres. Codermatz en autos: Acom s/ Ordinario”*).
12. La omisión de la Cámara de atender las cuestiones que le fueron propuestas en orden al quantum del daño material y que, eventualmente, podrían resultar conducentes para mudar lo cuantificado, sí descalifica al correspondiente pronunciamiento de la alzada (CPCyC; art. 285, inc. 1). (*Sent. N° 61/11. “Gauna, María s/Daños y perjuicios”*).

#### **b. Ultrapetita**

1. Procede el recurso extraordinario de nulidad contra la sentencia de Cámara que decidió reducir la tarifación de los honorarios regulados en primera instancia que no habían merecido objeción alguna ni fueron objeto del recurso de apelación, revelando un exceso de jurisdicción del tribunal de alzada. (*Sent. N° 152/06. “Zibelman, Luisa s/Ordinario”*).
2. Toda sentencia que acoge una demanda por petición de herencia implica per se, reconocimiento mediante del carácter de heredero de quien demanda, la condena a la restitución integral de los bienes que la componen. Y por el principio de la subrogación real, en esa condena quedan comprendidos, los bienes que han

entrado en la herencia en substitución de los que por venta han salido de ella. Por consiguiente, si la demandada no cumplió voluntariamente la sentencia que hizo lugar a la demanda por petición de herencia y si al promover la ejecución forzada de dicha sentencia los actores expresamente reclamaron intereses y cómputo de la desvalorización monetaria, no sería ningún pronunciamiento ultra petita condenar a co-demandada el pago de los intereses y del reajuste por depreciación monetaria devengados a posteriori de la sentencia de merito, por la mora de aquella en el cumplimiento de ésta . (*Sent. N° 104/07. “Inc. de Ejec. de sentencia en autos: B.L. J. y R.B. c/P.L y otros s/filiación extramatrimonial y petición de herencia”*).

3. La reducción de monto indemnizatorio por la Alzada solo debió beneficiar a los apelantes, y no a quien consintió el fallo en todas sus partes, pues subsistía la condena de primera instancia respecto de este último en toda su extensión. En tales condiciones, resulta descalificable como acto jurisdiccional válido que el tribunal a quo decidiera directamente modificar el punto 1° de la sentencia del primer grado, sin salvedad, y, por lo tanto, también beneficio del codemandado que no había apelado. (*Sent. N° 92/11. “Esquivel, Oriel s/Daños y perjuicios”*).

### ***c. Cuestión esencial***

1. El Superior Tribunal en reiterada y casuística jurisprudencia, ha señalado que cuestión esencial es aquella que tiene verdadera gravitación principal en la suerte del litigio y no cualquiera que las partes consideren tal. (*Sent. N° 7/09. “Recurso de queja por nulidad y apelación denegada en autos: Ferraro Olga”*).
2. Si la oportuna afirmación de la recurrente en el sentido de que la sanción de suspensión en el ejercicio de su profesión le fue impuesta sin el quórum y la mayoría necesaria de miembros de la Comisión Directiva del Colegio de Escribanos de la Provincia de Corrientes ya resultó desmentida con la prueba de informes sobre el número de miembros de tal Comisión Directiva y la documental consistente en el acta de la sesión de la Comisión Directiva del 23 de mayo de 2005 a la cual refiere la resolución impugnada, elementos de juicios éstos que fueron incorporados al proceso a raíz de la medida para mejor proveer dispuesta por la Cámara a quo sentenciante, ha de reputarse que la omisión de la sentencia recurrida de atender aquel planteo no versa sobre cuestión que pueda alcanzar el grado de esencial, porque lisa y llanamente no gravita para la justa solución de

este litigio. (*Sent. N° 7/09. “Recurso de queja por nulidad y apelación denegada en autos:Ferraro”*).

3. Son cuestiones esenciales aquellas que pueden influir preponderantemente en el pronunciamiento respectivo, vale decir, las que tienen verdadera gravitación principal en la suerte del litigio. (*Sent. N° 34/11. “Galarza, José s/Ordinario”*).
4. Quedan tipificadas como esenciales, aquellas cuestiones que, según las modalidades del caso, resultan necesarias para la correcta solución del pleito. (*Sent. N° 34/11. “Galarza, José s/Ordinario”*).
5. Todos lo planteos cuya falta de tratamiento por la Cámara el recurrente invoca, no pueden ser decisivas ante su absoluta inconducencia para variar la solución del litigio. (*Sent. N° 34/11. “Galarza, José s/Ordinario”*).

#### **V. Mayoría de votos concordantes**

Si el magistrado que se pronunció en primer término propició la solución adoptada en la sentencia con arreglo a las consideraciones por él expresadas, y el camarista que lo hizo en segundo término emitió un voto de adhesión a la conclusión y fundamento de su par preopinante, la falta de voto del tercer integrante de la Cámara no es motivo que autorice recurso de nulidad extraordinario pues en el pronunciamiento concurre la mayoría de opiniones concordantes de los miembros del tribunal. (*Sent. N° 10/09. “Balestra Raúl s/Cobro de pesos”*).

#### **VI. Ausencia de Fundamentación**

1. La mera invocación del vicio no es suficiente para invalidar el fallo de la Cámara. No se computa en el caso el recaudo de la trascendencia que es presupuesto de toda nulidad, prueba de ello es que el quejoso pudo expresar agravios sobre el punto lo que evidencia que no hay falta de fundamentación. (*Sent. N° 28/07. “Franco, Pedro s/Daños y perjuicios”*).
2. Cuando el tribunal a quo para resolver vertió argumentos vinculados a los requisitos de admisibilidad de una acción de nulidad por falta de asentimiento conyugal, se apartó de las concretas circunstancias de la causa y en consecuencia privó a su pronunciamiento de la fundamentación necesaria que sustente lo decidido. (*Sent. N° 51/07. “Inc. de exclusión de un bien del activo en autos: P.S.R.L. s/Concurso -Hoy Quiebra”*).