

LA NULIDAD DE LA SENTENCIA JUDICIAL

El Incidente de Nulidad y la Acción Autónoma de Nulidad.

por Constanza María Calleri y Macarena Cornejo

1. Introducción

Al referirnos a las posibilidades jurídicas de privar de efectos a una sentencia debemos tener en cuenta que en nuestro derecho existen diferentes caminos para ello:

a) **El recurso ordinario de nulidad** (que en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación ha sido absorbido por el recurso de apelación);

b) **El incidente de nulidad;**

c) **La acción autónoma de nulidad** que, si bien es de creación pretoriana y cuenta con escasa regulación en nuestro ordenamiento, su procedencia es ampliamente aceptada por la doctrina y la jurisprudencia; y

d) **El recurso de revisión de la sentencia.**

Las alternativas expuestas aplican, sin embargo, a distintos supuestos. Las que nos interesan a los fines del presente trabajo son aquellas aptas para atacar una sentencia con cualidad de cosa juzgada¹, es decir, aquella sentencia que haya sido revisada por el último juez con competencia para hacerlo, según el derecho procesal donde haya tramitado el juicio que dio lugar a la misma.

Frente a este supuesto, no caben dudas sobre la posibilidad de plantear la acción autónoma de nulidad y el recurso de revisión (siempre que éste último esté regulado en el código de forma de la jurisdicción que se trate). Por otro lado, es evidente que ya

¹Si bien existe en la doctrina un extenso desarrollo acerca de la cosa juzgada respecto de su existencia, extensión y tipos, dicha materia excede los límites de este trabajo. Sin embargo, como expresa Hitters “no será viable tratar la retractabilidad de las sentencias firmes si antes no fijamos el concepto acerca de qué es la cosa juzgada; y entonces sí podremos luego ocuparnos de la factibilidad de su revisión y de los caminos y vías existentes para ello (Hitters, J. C. “Revisión de la Cosa Juzgada”, pág. 121, Editorial Platense, Cañuelas, 1977). Compartiendo esas palabras es que en este trabajo nos referiremos a la “cualidad de cosa juzgada” como la define Maurino: “significa la última sentencia; que el fallo haya atravesado todas las alternativas procesales y consumido todos los recursos –ordinarios y extraordinarios- o los tiempos procesales para el ejercicio de ellos” (Maurino, A. L., “Revisión de la Cosa Juzgada. Acción autónoma de nulidad”, Editorial Astrea, <https://www.astrea.com.ar/resources/doctrina/doctrina0068.pdf>.)

no podría intentarse el recurso ordinario de nulidad. Surge, sin embargo, un interrogante: ¿Resulta adecuado el planteo del incidente de nulidad frente a una sentencia firme? En caso afirmativo ¿Cómo actúa esa alternativa frente a la acción autónoma de nulidad?

A los fines de resolver los interrogantes planteados, nos centraremos en el análisis y desarrollo de estas dos vías (incidente de nulidad y acción autónoma de nulidad), para poder efectuar una comparación entre ambas y establecer parámetros que definan en qué caso corresponde la interposición de una u otra.

2. El Incidente de Nulidad

Palacio² sostiene que la promoción del incidente constituye la única vía admisible para atacar los actos, omisiones o irregularidades que tuvieron lugar durante el curso de una instancia, salvo que la impugnación se funde en la existencia de un defecto vinculado con alguno de los requisitos que deben reunir las resoluciones judiciales y éstas, asimismo, sean susceptibles de recurso.

Por lo tanto, el incidente procede aún en el caso en que, a raíz de un acto defectuoso, se haya dictado una resolución judicial, pues en tal hipótesis no se impugna ésta en sí misma, sino en la medida en que configura la culminación de un procedimiento irregular.

Roland Arazi,³ por su parte, sostiene que la sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada puede haberse dado en un proceso irregular, donde una de las partes no pudo ejercer su derecho de defensa por vicios de procedimiento (notificaciones en domicilios falsos, falsa afirmación de que se desconoce el domicilio del demandado, etc.). Agrega que, siempre que el afectado no haya consentido las actuaciones (expresa o tácitamente), puede plantear el incidente de nulidad para invalidar todo lo actuado a partir del acto nulo; y, como consecuencia de esa nulidad, caerá la sentencia.

² PALACIO, L. E. "Derecho Procesal Civil" T. IV. Actos Procesales, p. 164/5. Ed. Abeledo Perrot.

³ ARAZI, R. "Acción de Revisión de Cosa Juzgada Irrita", en "Curso de Actualización en Derecho Procesal. Temas de Apoyo: Cosa Juzgada, Revisión, Nulidades". Ed. Rubinzal- Culzoni. Págs. 103-104.

Si bien la admisión del incidente de nulidad interpuesto luego del dictado de la sentencia no resulta pacífica para la doctrina⁴, el mismo ha sido admitido por la jurisprudencia en distintas ocasiones⁵. En ese sentido, un antiguo fallo plenario de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil resolvió que es procesalmente admisible el incidente de nulidad de las actuaciones promovido después de que ha recaído sentencia en el juicio, en primera o segunda instancia, cualquiera sea la naturaleza del mismo: Ordinario, en rebeldía, ejecutivo, etc.⁶

A) Legitimación:

El incidente de nulidad sólo puede ser planteado por la parte que se ve perjudicada por el acto impugnado, siempre que no haya convalidado expresa o tácitamente el vicio, o contribuido en su producción.

En caso de intervención de terceros, voluntaria u obligada, la legitimación recae sobre los intervinientes en los términos previstos por el art. 91 CPCCN. “Siendo uno de los requisitos para su procedencia la existencia de un interés legítimo lesionado, resulta improcedente que lo plantee un tercero ajeno a la litis, ya que sólo puede hacerlo quien reviste el carácter de parte en el juicio”. (CNCiv. Sala C, 15/5/90, ED, t, 140, P. 389).⁷

B) Plazo para interponerlo

Al referirse a los incidentes de nulidad en general, el art. 170 del CPCCN establece un plazo de 5 días para deducirlo, término que también fijan la mayoría de los ordenamientos provinciales.⁸ Dicho plazo es perentorio e improrrogable, salvo acuerdo de partes (confr. Arts. 155 y 157 CPCCN) y se computa desde que se tuvo conocimiento del acto viciado,⁹ presumiendo *iure et de iure* la convalidación tácita de la actuación si ello no se verifica.

⁴ CIFRE, J. P. “Nulidad de los actos precedentes a la sentencia firme: viabilidad de la vía incidental en el CPCCSF”, LLLitoral, 05/11/2004.

⁵ LOUTAYF RANEA, R.; KOHELE, O. R.; GENOVESE, F. “Revisión de la Cosa Juzgada. Cosa Juzgada Irrita”, en “Cosa Juzgada”, Loutayf Ranea, R., (Dir.), Ed. Bibliotex, Tucumán, 2019. 6(12-6-59; L. L. T. 95- pág. 405; J.A. 1959- IV-169).

⁷ Cit. por DE SANTO en “Nulidades Procesales. Doctrina, Jurisprudencia, modelos”. Ed. Universidad. ⁸La provincia de Santa Fé, en el art. 128 del código de forma, establece el plazo de 3 días para la interposición del incidente de nulidad.

⁹ CNEsp. Civ. Y Com., Sala VI, 21/3/75, Rep, LL, t, XXXV, p. 1199 n°24; idem Sala III, 2/8/80, Rep. LL, t, XL, p. 1722 n°32. Citado por DE SANTO en “Nulidades Procesales. Doctrina, Jurisprudencia, modelos”. Ed. Universidad.

A los fines del inicio del cómputo del término, el art. 170 del Código Procesal Nacional no exige que el conocimiento del acto viciado haya tenido lugar “mediante una intervención directa y posterior en el juicio”, pero el conocimiento debe ser del propio acto y del vicio con aptitud para una declaración de nulidad. No basta, por ende, una noticia que se pueda haber tenido, con anterioridad a cinco días de la promoción del incidente, sólo de la existencia del proceso y del sentido de la sentencia.¹⁰

Ahora bien, al referirnos -en particular- a la interposición del incidente de nulidad contra una sentencia firme, cabe preguntarnos si existe un límite temporal para plantearlo. Sabido es que, tratándose de una incidencia dentro del proceso principal y no de una acción autónoma, no podemos hablar de un plazo de prescripción. Sin embargo, la posibilidad de que el afectado pueda plantear el incidente en estudio, dentro de los cinco días de conocido el vicio, y sin tener en cuenta el tiempo transcurrido desde el dictado de la sentencia, resultaría una fuerte amenaza a la seguridad jurídica.

En virtud de ello es que, desde nuestra óptica, resulta necesario determinar un límite temporal máximo para interponer el incidente de nulidad. Ante la inexistencia de una solución legislativa específica, nuestra propuesta es que, en el caso concreto y a los fines de determinar la procedencia del incidente en estudio, el magistrado evalúe si existe una instancia abierta relacionada con la sentencia cuya nulidad se pretende. Es decir: una instancia de ejecución de sentencia, verificación de créditos en el expediente concursal, determinación de la condena o cualquiera de las múltiples variantes procesales que mantienen abierta la instancia luego del dictado de una sentencia con cualidad de cosa juzgada. Contrario sensu, si no existe instancia procesal activa, no será viable el planteamiento de la nulidad por esta vía, debiendo el afectado abrir una nueva instancia a través del ejercicio de la acción autónoma.

C) Trámite:

El incidente de nulidad tramita en la forma que prevén los arts. 175 y ss. CPCCN. Por lo tanto, el escrito en el cual se deduce debe bastarse a sí mismo (debe estar fundado y, si correspondiere, ofrecerse prueba).

Para su dilucidación será competente el juez del principal, juez que resulta ser el que produjo el acto tachado de nulo. “Aun cuando el código procesal vigente no

¹⁰CNCiv. Sala C, 2/4/85, LL, t. 1985-D, p. 151.

contiene una norma como la del art. 240 del derogado, según la cual la nulidad por defectos de procedimiento debe ser reclamada en la misma instancia en que se hubiera cometido, tal principio debe considerarse subsistente, por cuanto concierne a los fundamentos mismos del incidente de nulidad.”¹¹

D) Efectos de la interposición del incidente.

De acuerdo con la regla general establecida para los incidentes, el de nulidad de sentencia no suspende la ejecución de la misma, salvo que sea dispuesto en forma expresa por la providencia que da curso al incidente.

Por otro lado, la resolución que recaiga tendrá la naturaleza de interlocutoria (arts. 161 y 184 CPCCN), por lo que será susceptible de apelación.

3. Acción Autónoma de nulidad o Acción de nulidad

La acción autónoma de nulidad en nuestro territorio es de creación-mayormente- pretoriana¹². Su aceptación ha ido evolucionando hasta llegar al estadio actual, en el que es ampliamente admitida por la doctrina y la jurisprudencia, aunque siempre como medida de carácter excepcional y de aplicación restringida.

En un primer momento, la jurisprudencia la admitió sólo en los supuestos de fraude durante el trámite del juicio, ya sea que éste hubiera sido perpetrado por una de las partes en perjuicio de la otra, por ambas en perjuicio de un tercero, o por el juzgador. En su evolución, se aceptó su procedencia también en los casos en que, si bien el procedimiento constaba de actos formalmente válidos, después de dictada la sentencia aparecían elementos nuevos que tornaban a la misma en manifiestamente injusta.

Finalmente, se admitió la anulación de la sentencia en determinados casos en los que, aún en ausencia de este supuesto y habiéndose aplicado el derecho existente, el decisorio final resultaba notablemente arbitrario¹³.

¹¹ CNCiv. Sala C, LL, t. 1992-A.

¹² Cabe aclarar que la acción autónoma de nulidad se encuentra regulada, de forma tangencial, en el Código Civil y Comercial de la Nación (arts. 1780 y 2564 inc. F). Asimismo, se ha incorporado en algunos códigos de forma provinciales: Primero en Santiago del Estero (ley N°6910, vigente desde el 01/02/2010) y a posterior en la provincia de Mendoza (Ley 9001, vigente desde el 01/02/18).

¹³ Así el error fue la causal tenida en cuenta por nuestro Tribunal Supremo en el fallo “Banco Central de la República Argentina en Centro Financiero S.A. Cía Financiera”, CSJN 326:678.

Como requisitos de procedencia de la acción, además del interés jurídico en la declaración de nulidad, se exige la existencia de la cualidad de cosa juzgada¹⁴, resultando además imprescindible que durante la tramitación del proceso no se hayan dispuesto de otros remedios para subsanar el vicio que presenta la sentencia¹⁵.

Ahora bien, esta exigencia, para autores de la talla de Palacio¹⁶, Hitters y Alvarado Velloso implica que la causa de la nulidad debe resultar exógena al procedimiento, pues la posibilidad de plantear cualquier *nulidad in procedendo* queda precluida con el dictado de la sentencia. Frente a esta postura, sostenemos la opinión de que en caso de que los vicios evidenciados revistan una violación a las garantías constitucionales, tales como la defensa en juicio, y no hayan podido ser conocidos durante la tramitación del proceso, es viable la acción autónoma de nulidad.

A) Legitimación:

La acción en análisis cuenta con una legitimación activa más amplia que el incidente de nulidad. Pueden plantearla no sólo aquellos que fueron parte del proceso (que culminó en una sentencia írrita firme), sino también sus herederos y los terceros perjudicados o jurídicamente interesados.¹⁷

También la legitimación pasiva resulta más amplia, ya que mediante esta acción se puede traer a juicio a terceros que intervinieron en los actos reputados nulos que, cuando difieren de las partes, no podrían concurrir al plantearse la vía incidental.¹⁸

B) Plazo para plantearla

¹⁴ Para ello es necesario que el proceso haya agotado todas las instancias revisoras, incluido el propio recurso de revisión en aquellas jurisdicciones que lo contemplan.

¹⁵ Cabe tener en cuenta que los vicios que desencadenan la nulidad dan lugar a la interposición de un incidente de nulidad si se presentan durante el trámite del proceso, siempre y cuando todavía exista una instancia abierta que así lo permita “No procede la acción autónoma de revisión de cosa juzgada, de creación pretoriana, cuando los vicios en que se funda se exteriorizaron en el proceso que concluyó con el dictado de la sentencia y el interesado estaba en conocimiento de ellos, disponiendo de los medios procesales idóneos para atacarlos”. (SCBA LP C 114251 S 08/04/2015 Juez SORIA “Dimattía, Linda Angustia y otros contra Rosso, Susana Noemí. Revisión de cosa juzgada”); “La pretensión articulada en la acción autónoma de nulidad no puede apoyarse en cuestiones que pudieron introducirse oportunamente a través de otros canales procesales”. (SCBA 06/10/2010 “Aguirre, Floreal Florencio c/Ente Administrativo Río Santiago s/Acción autónoma de nulidad”).

¹⁶ HITTERS, J. C. op. Cit.; Palacio, L. E. “La cosa juzgada fraudulenta y los límites temporales de su impugnación”, L.L. 1997-E, pág. 584; Alvarado Velloso, A. “Presupuestos de la nulidad procesal”, L.L. 1986-C, Pág. 885.

¹⁷ PEYRANO, J. W., “La Impugnación de la Sentencia Firme, T. I, Teoría General del Procedimiento”. Ed. Rubinzal- Culzoni. (2006), pág. 162.

¹⁸ CNConm., Sala B, junio 13-1996, Murchinson de Acula m Renata E. C: Murchinson S.A. ; LL 1997 E, pags. 584-590.

Con relación a los plazos de prescripción de la acción, este constituyó un tópico muy debatido, hasta la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación. El nuevo ordenamiento de fondo zanjó la cuestión estableciendo, en su art. 2564 inc. F, el plazo de un año para el ejercicio de la acción autónoma de revisión de la cosa juzgada¹⁹.

Sin embargo, nada dijo respecto del inicio del cómputo de ese año, por lo que es dable preguntarnos si dicho plazo se debe contar desde que la sentencia pasó en autoridad de cosa juzgada, o desde que el titular de la acción conoció o pudo conocer la causa írrita de la cosa juzgada.

Podría considerarse que, como lo dispone la Ley de Enjuiciamiento Civil española, se trata del período máximo desde la fecha de la publicación de la sentencia y si el perjudicado toma conocimiento del vicio con posterioridad al año, ya no tendrá oportunidad de impugnar la sentencia.²⁰

Estimamos más acertada, sin embargo, la segunda alternativa. A este respecto, Ornella C. Piccinelli²¹ plantea que, por aplicación de la regla general que regula la prescripción liberatoria (art. 2554 CCCN), debe computarse desde que pudo promoverse válidamente, pues mal puede prescribir una acción cuyo presupuesto de funcionamiento no se ha originado.

Agrega que, en cada caso, correspondería al magistrado determinar el nacimiento de la acción. Así, mientras en los casos de vicios sustanciales cabría tener por expedita la acción desde el momento en que el afectado tuvo conocimiento del mismo, en el caso de revisión de la sentencia civil a causa de una sentencia penal sobreviniente, el curso de la misma iniciaría el día en que quede firme el fallo penal posterior a la decisión civil.

C) Trámite

¹⁹ El nuevo ordenamiento, al igual que el Código Procesal Civil y Comercial de Mendoza, parecería adoptar la terminología propuesta por Hitters (op. cit.), que reserva el vocablo nulidad para los defectos de forma subsanables por recurso de nulidad e incidente, pero no mediante una acción autónoma. Por ello podría plantearse si el plazo legislado está sólo previsto para la acción regulada en el capítulo referido a la prejudicialidad o si el mismo debe entenderse sancionado para el ejercicio de ésta acción en general.

²⁰ RIVERA, J. C.- MEDINA, G. (Directores), “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”. Ed. La Ley, T. VI, págs. 675/680).

²¹ en “La Revisión de la Sentencia Pasada en Autoridad de Cosa Juzgada. Algunas cuestiones actuales de cara a la reforma procesal.”, publicada en https://www.academia.edu/37479548/La_revisión_de_la_sentencia_pasada_en_autoridad_de_cosa_juzgada_Apuntes_de_cara_a_la_reforma_procesal.

La acción en estudio implica el inicio de un nuevo juicio que debe tramitar por el procedimiento ordinario, con todas las garantías amplias de la contradicción y de la prueba. La sentencia dictada en el mismo, a su vez, podrá ser recurrida mediante todos los remedios procesales que ofrezca la legislación local de que se trate.

La mayor discordancia en este punto radica en identificar el tribunal competente para conocer y resolver la pretensión. Si bien gran parte de la doctrina pregona que es el juez que dictó la sentencia quien debe conocer acerca de la acción que pretende la anulación de la misma²², cierto es que juristas de la talla de Peyrano- que en un principio se enrolaban en la referida corriente- hoy la ponen en tela de juicio.

23

Así, Peyrano²⁴ sostiene que es tanta la autonomía e independencia que median entre el “proceso impugnado” y el “proceso impugnatorio”, que no pueden alegarse razones de conexidad entre los mismos. En base a esta postura, a la que adherimos, a quien le corresponde entender es al juez competente, de acuerdo a las normas generales de la competencia que surgen de los distintos códigos procesales.

Es que de otro modo, en la práctica, al intentar impugnar una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, proveniente de segunda instancia, se producirían ciertas discordancias. Se obligaría al “ad quem” a revisar su propia sentencia a través de un procedimiento pensado por y para la primera instancia²⁵. Además, ello implicaría resolver en única instancia un tema que debería pasar por los dos grados jurisdiccionales ordinarios, dejando de lado la garantía legal de la doble instancia.

Cabe destacar que, a la fecha, la jurisprudencia no ha adoptado una postura unánime, encontrándose fallos que acuden por igual a una u otra solución.

E) Efectos de la interposición de la acción.

22 HITTERS, J. M ; RAPALINI, G. G. “La Revisión de la Cosa Juzgada. Algunos lineamientos procedimentales”, ponencia “XXIX Congreso Nacional de Derecho Procesal, <http://congresoderechoprocesal2017.jussantiago.gov.ar/wp-content/uploads/2017/06/Tema-1-Juan-Manuel-Hitters-La-revisión-de-la-cosa-juzgada.-Algunos-lineamientos-procedimentales.pdf>.

23 Estas diferencias se encuentran reflejadas en los dos códigos de procedimiento que regulan esta acción: en Santiago del Estero es competente el juez que dictó la sentencia que pretende anularse y en Mendoza lo es el máximo tribunal, solución que viene impuesta por la norma constitucional, en tanto esta preveía el recurso de revisión.

24 PEYRANO, J. W., op. cit. Pág. 279.

25 PEYRANO, J. W., op. Cit. Pág. 278.

Claramente la mera interposición de la acción no suspende la ejecución de la sentencia cuya nulidad se pretende, si bien esa disposición puede ser solicitada y, por ende, dictada a título de medida cautelar. En tal supuesto, dicha medida debe ser analizada con mayor restricción que la exigible para toda medida de este tipo.²⁶

Una vez dictada la sentencia que resuelve la nulidad planteada, el tribunal que así lo dispone debe, además, dictar una nueva sentencia que resuelva las pretensiones que dieron lugar al primer pronunciamiento, independientemente de que ello haya sido solicitado en la demanda de nulidad. Justifica esta posición los principios de celeridad y de economía procesal²⁷.

4. Conclusión:

Resulta hoy indiscutido que, frente a una sentencia con cualidad de cosa juzgada cuya anulación se pretende, se abre siempre la posibilidad de plantear la acción autónoma de nulidad. En determinadas ocasiones esa resulta la única vía posible. Sin embargo, en otras oportunidades, siempre que exista una instancia abierta, la misma concurre con la alternativa de plantear un incidente de nulidad.²⁸

Aun en los casos en los que es viable deducir el incidente de nulidad, ARAZI²⁹ nos dice que la posibilidad de plantear la acción autónoma se encontrará latente, siempre que se verifiquen los requisitos para su interposición. En este sentido, sostiene que, de advertirse los vicios del procedimiento luego de que la sentencia haya pasado en autoridad de cosa juzgada, el perjudicado puede optar por iniciar la acción autónoma de nulidad. Es que, lejos de perjudicar a la contraria, la beneficiaría al tener mayor posibilidad de defensa; a su vez que- en principio-, la promoción de esta acción no suspende la ejecución de la sentencia firme.

Analizados ambos caminos en el presente trabajo, arribamos a la conclusión de que, cuando el interesado en lograr la anulación de la sentencia es el tercero que no fue

²⁶ HITTERS y RAPALINI, op. cit.

²⁸ En estos casos el afectado deberá elegir la vía que considere más conveniente, evaluando las diferencias en lo que se refiere al trámite a fin de ponderar aquellas que considere más favorable a su pretensión.

²⁹ ARAZI, R. “Acción de Revisión de Cosa Juzgada Írrita”, en “Curso de Actualización en Derecho Procesal. Temas de Apoyo: Cosa Juzgada, Revisión, Nulidades”. Ed. Rubinzal- Culzoni. Pág. 105.

parte en el juicio, sólo cabe el planteo de la acción autónoma de nulidad. Lo mismo ocurre si se pretende demandar a quien no fue parte del proceso original.³⁰

Por otra parte, tampoco caben dudas respecto de la posibilidad que tiene la parte que se encuentra alcanzada por los efectos de la sentencia, pero que no tuvo reales posibilidades de ejercer su derecho de defensa, por no haber sido debidamente convocada al proceso, por ejemplo. En estos casos es claro que la resolución, por más apariencia de definitiva que tenga, no hace cosa juzgada respecto de quien de no participó del procedimiento (siempre y cuando esa conducta no pueda serle atribuida).

³⁰ Pensemos, por ejemplo, en aquella persona que de forma ilegítima retuvo el documento cuya aparición determina la nulidad de la sentencia