

# LA UNIFICACIÓN DE LA DOCTRINA EN EL ÁMBITO NACIONAL —EN REFERENCIA AL RECURSO DE INAPLICABILIDAD DE LA LEY CON LA REFORMA DE LA LEY 26.853/2013 EN MATERIA DE CASACIÓN EN LO CIVIL Y COMERCIAL—<sup>\*</sup>

Miguel Robledo <sup>\*\*</sup> y Diego Robledo <sup>\*\*\*</sup>

**Resumen:** El presente trabajo tiene por objeto analizar el recurso de inaplicabilidad de la ley en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, con la reforma introducida por la Ley Nacional 22.434. Asimismo, se complementa con el estudio de la nueva Ley Nacional 26.853/2013, con arreglo a la cual se crea la Cámara Federal y Nacional de Casación en lo Civil y Comercial y, consecuentemente, el recurso de casación civil y comercial en tal fuero. En particular, se focaliza en la causal casatoria tendiente a lograr la unificación de la doctrina de fallos diferentes, emitidos frente a casos sustancialmente iguales.

**Palabras claves:** Cámara Federal y Nacional de Casación en lo Civil y Comercial - Casación civil y comercial - Doctrina legal - Fallos plenarios - Unificación de la doctrina legal.

## 1. Introducción

Como punto de partida, cabe señalar que dos casos judiciales con hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, pueden originar interpretaciones legales diferentes y contradictorias.

Tal circunstancia asume importancia superlativa, máxime si tenemos presente las reflexiones vertidas en el *VIº Congreso Nacional de Derecho Procesal*, celebrado en Mendoza, los días 9 al 14 de octubre de 1972, donde se concluyó que: *“La jurisprudencia contradictoria en la interpretación de la ley aplicable al caso concreto puede constituir violación de la igualdad jurídica”*<sup>1</sup>.

Desde el punto de vista procesal, a los fines de procurar la unificación de la jurisprudencia contradictoria, el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (en adelante CPCCN), estableció el *recurso de inaplicabilidad de la ley*.

<sup>\*</sup> Recibido el 06/05/15. Aprobado el 31/08/15.

<sup>\*\*</sup> Abogado, Egresado Sobresaliente y Cuadro de Honor de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales-UNC. Premio Universidad (UNC). Distinción Talentos 2007. Cursando actualmente el Doctorado en Derecho y Ciencias Sociales (UNC). Magíster en Derecho Procesal (UNR). Magíster en Dirección de Negocios —MBA— (UNC). Especialista en Derecho Procesal Constitucional (UBP). Profesor de Derecho Procesal Civil y Comercial, Derecho Procesal Constitucional y Taller de Jurisprudencia I en la FD y CS (UNC). E-mail: [ab\\_miguelrobledo@hotmail.com](mailto:ab_miguelrobledo@hotmail.com).

<sup>\*\*\*</sup> Becario Doctoral de tipo II CONICET. Abogado, Egresado sobresaliente, Distinción al Mérito, Cuerpo de Abanderados y Escoltas supp. de la Facultad de Derecho y Cs. Sociales de Universidad Nacional de Córdoba. Doctorando en Derecho y Cs. Ss. (NC). Estudiante de Maestría Derecho y Argumentación (UNC), de la Maestría de Derecho Procesal (UNR) y de la Especialización en Derecho Procesal Constitucional (UBP). Profesor de Filosofía del Derecho, Cat. “A”, FD y CS de UNC. Email: [drobledoavilapaz@gmail.com](mailto:drobledoavilapaz@gmail.com).

<sup>1</sup> QUIROZ FERNÁNDEZ, JUAN CARLOS, “Congresos Nacionales de Derecho Procesal-Conclusiones I al XIX Congreso Nacional 1939-1997”, *Revista de Derecho Procesal, Asociación Argentina de Derecho Procesal*, Rubinzal Culzoni Editores, Buenos Aires, 1999, pp. 92/93.

Ahora bien, en el año 2013, mediante el dictado de la Ley Nacional 26.853, se introdujeron dos reformas de importancia superlativa: la sustitución de tal vía recursiva por el *recurso de casación* y la creación de las *Cámaras Federal y Nacional Civil y Comercial*.

Sin embargo, la normativa no se operativizó, primero, por una resolución judicial del Juzgado Nacional Contencioso Administrativo Federal N° 6<sup>2</sup> y, luego por la Acordada 23/2013 del Alto Cuerpo Nacional, conforme a la cual se dispuso “Declarar que la operatividad de los recursos procesales que contempla la ley 26.853 se halla supeditada a la instalación y funcionamiento de las cámaras federales nacionales que crea”<sup>3</sup>.

Bajo esta perspectiva, el presente trabajo procurará analizar tres planos y formular, finalmente, una reflexión: **(i) primero**, un panorama general del recurso de casación; **(ii) segundo**, un panorama particular del recurso de inaplicabilidad de la ley y; **(iii) tercero**, algunos aspectos procesales de la Ley 26.854; **(iv) una reflexión** respecto de la garantía de igualdad, y por último, nuestras conclusiones.

## 2. Recurso de casación: consideraciones conceptuales

De Santo, parafraseando a Ossorio, sostiene que el recurso de casación “es el que se interpone ante el Tribunal Supremo contra fallos definitivos o laudos, en los cuales se suponen infringidas leyes o doctrina legal, o quebrantada alguna garantía esencial del procedimiento”<sup>4</sup>.

A partir de este concepto, se desprende que el recurso de casación procede en contra de sentencia definitiva o de laudos arbitrales por los motivos legales de infringir la ley o la doctrina legal o por la vulneración de garantías esenciales durante el procedimiento, ya sea por haber incurrido en la omisión o, en la errónea aplicación de las normativas procesales pertinentes.

Ossorio le adjudica como “principal finalidad unificar jurisprudencia, pues sin esa unificación no hay seguridad jurídica”<sup>5</sup>. Otros, en cambio, sostienen que apuntala al ordenamiento jurídico dotándolo de mayor certeza y que se refuerza la previsibilidad de respuestas de los jueces frente a casos semejantes —y

<sup>2</sup> Al respecto, precisa Rosa Ávila Paz de Robledo que en los autos “Fargozi, Alejandro E. c. Estado Nacional - Poder Ejecutivo Nacional - Ley 26853”, Diario Jurídico de Córdoba del 18/7/2013, año 11, n. 2577, p. 7, el Juzgado Contencioso Administrativo Federal n° 6 dictó una resolución con fecha 18/07/2013, por la cual admitió una medida cautelar para suspender la aplicación de la Ley 26.853 y, declaró inconstitucional la normativa en cuestión (conf. ÁVILA PAZ DE ROBLEDO, ROSA A., “Revisión de la cosa juzgada y acción autónoma de nulidad”, Suplemento de Jurisprudencia Argentina sobre *Los Tribunales de Casación y los Recursos de Casación, Revisión e Inconstitucionalidad*, Coordinador RAMIRO ROSALES CUELLO, Fascículo 5, Buenos Aires, 30/10/2013, p. 52).

<sup>3</sup> En otras palabras, consideramos que, hasta el momento que se verifiquen las circunstancias dispuestas mediante la Acordada 23/13 CSJN, sigue aplicándose el recurso de inaplicabilidad de la ley. Ello es así toda vez, desde nuestra perspectiva, la intención del legislador no ha sido la de *derogar* el recurso de inaplicabilidad de la ley, sino que ha perseguido la “sustitución” (art. 11 de la Ley 26.853) de esta vía recursiva, entre otros, por el recurso de casación. De manera tal que, no encontrándose operativa la reforma precitada, es razonable interpretar que subsiste la vigencia del recurso de inaplicabilidad de la ley. De lo contrario, se privaría a los justiciables de una herramienta procesal para unificar la jurisprudencia contradictoria. Máxime, en aquellos asuntos que —como regla— no constituyen competencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

<sup>4</sup> DE SANTO, VÍCTOR, *Diccionario de derecho procesal*, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1991, p. 368.

<sup>5</sup> OSSORIO, MANUEL, *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, 33ª ed. corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Ed. Heliasta, Buenos Aires, 2008, p. 157.

dicha previsibilidad impacta en la dimensión económica del proceso—; aunque también podría señalarse que impacta en la garantía de la igualdad de los ciudadanos<sup>6</sup>.

Complementariamente, Vescovi expresa que la casación presenta los siguientes caracteres:

**a)** Su *carácter es público*, de acuerdo al fin que persigue la casación, en tanto se da “*en interés de la ley*”. Como dato útil, subrayamos que la casación podrá ser deducida por la parte agraviada únicamente por los motivos legales de la casación, y a su vez, el tribunal de casación sólo podrá resolver la casación dentro de los motivos planteados por el casacionista.

Asimismo, el carácter público de la casación surge del propio carácter público que reviste el proceso judicial<sup>7</sup>.

**b)** Es de *carácter extraordinario*, porque procede luego que se han agotado los recursos ordinarios (ejemplo, recursos de apelación, de nulidad, etc.) y como una última *ratio*.

Además, el recurso de casación se deduce contra resoluciones definitivas no firmes, ergo su planteamiento impide que se configure la cosa juzgada.

**c)** Se trata de un recurso extraordinario limitado teniendo en consideración diversos aspectos:

1. No procede contra todas las resoluciones judiciales, sino solamente contra algunas de ellas, como son los fallos definitivos o resoluciones judiciales equiparables a sentencias definitivas, porque le provocan al casacionista un gravamen irreparable no susceptible de ser reparado en una vía ulterior.

2. Procede cuando se invoca la violación de una norma legal o doctrina legal y no admite que se planteen cuestiones de hecho.

3. Los motivos casatorios son limitados y se encuentran regulados en la normativa procesal. Su enumeración es taxativa y de interpretación restrictiva.

4. Consecuentemente, el límite legal de los motivos casatorios y el principio de congruencia limitan los poderes del Tribunal de Casación, que sólo puede fallar dentro de estos motivos casatorios deducidos por el casacionista<sup>8</sup>.

### 3. La doctrina legal: concepto y alcances

En este apartado corresponde efectuar algunas precisiones, en torno a la interpretación de las normas —en general—, y la interpretación judicial —en particular—, como antesala para ingresar al análisis de la doctrina legal.

Con respecto al *primer eje*, Carlos María Cárcova sostiene que: “interpretar las normas es un proceso complejo, heurístico, hermenéutico, político y cultural, carente de resultados unívocos”<sup>9</sup>.

<sup>6</sup> A éstos Taruffo los agrupa como los valores de la casación. TARUFFO, MICHELE, “La jurisprudencia entre casuística y uniformidad”, *Revista de Derecho*, Universidad Austral de Chile (Valdivia). Dic. 2014, vol. 27, N° 2, pp. 9-19, accedido a través de [http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-09502014000200001&lng=es&nrm=iso](http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502014000200001&lng=es&nrm=iso). ISSN 0718-0950.

<sup>7</sup> ÁVILA PAZ DE ROBLEDO, ROSA A. (dir.), *Manual de Teoría General del Proceso*, Ed. Advocatus, Córdoba, 2005, t. I, p. 24.

<sup>8</sup> VESCOVI, ENRIQUE, *La casación civil*, 1ª edición, Ediciones IDEA, Montevideo, Uruguay, 1979, pp. 30 y 31.

<sup>9</sup> CARCOVA, CARLOS, “¿Hay una traducción correcta de las normas?”, en ALARCÓN CABRERA, CARLOS y VIGO, RODOLFO LUIS (coords.), *Interpretación y argumentación jurídica. Problemas y perspectivas*

En lo atinente al *segundo eje*, Juan Carlos Hitters sostiene que, en la mayoría de los casos, la interpretación judicial de una misma norma legal tiene como resultado un abanico de posibilidades, en tanto lo que se persigue es la aplicación justa de esa norma acorde a los valores vigentes en la época<sup>10</sup>.

En esta línea, la circunstancia que la doctrina legal se acuñe con la propia jurisprudencia, no importa que permanezca cristalizada e inmutable a lo largo de los tiempos. Por el contrario, es pasible de sufrir cambios y modificaciones, a los fines de dar una cabal respuesta a las exigencias actuales de la vida social y así, poder servir para la realización de la justicia en cada caso concreto<sup>11</sup>.

Desde nuestra perspectiva, concebimos a la **doctrina legal** como aquella elaborada por los jueces plenaristas, en orden a impedir que, a través de una jurisprudencia contradictoria, se produzcan diferentes interpretaciones y consecuentes aplicaciones de las leyes substanciales, agravando a las partes de un proceso judicial, al colocarlos frente a una desigualdad ante la ley.

A los efectos de unificar la jurisprudencia contradictoria, existen dos vías procesales: los recursos de casación y de inaplicabilidad de la ley, reglamentados con alcances disímiles.

*Por un lado*, en el ámbito provincial, los Tribunales Superiores de Justicia (en adelante TSJ) son los órganos competentes para conocer y decidir en los recursos de casación y, consecuentemente, son los que unifican la jurisprudencia contradictoria cuando emiten sus fallos casacionales.

*Por otro lado*, en el ámbito nacional, actualmente, se utiliza el recurso de inaplicabilidad de la ley (arts. 288 a 303 del CPCCN, con la reforma de la Ley Nacional 22434); a pesar que el mismo se encuentra sustituido por derogación de los arts. 288 al 301 de la Sección 8ª, del capítulo correspondiente al Título IV del Libro Primero del CPCCN por la Ley Nacional 26.853/2013, que instituye el recurso de casación civil (arts. 4º y 11).

Puntualmente, como consecuencia de los cambios operados en el ámbito nacional, Francisco A. Hankovits propone distinguir la noción de "*doctrina legal*"<sup>12</sup> y "*doctrina casacional*", de acuerdo al órgano que las origina. Así pues,

---

*actuales*, Asociación Argentina de Filosofía del Derecho, Sociedad Española de Filosofía Jurídica y Política y Marcial Pons, Buenos Aires, 2011, p. 162.

<sup>10</sup> HITTERS, JUAN CARLOS, *Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación*, Ed. LEP, La Plata, 1998, p. 288, citado por HANKOVITS, FRANCISCO A., "Casación, doctrina legal y valor del precedente", en ROSALES CUELLO, RAMIRO (coord.), "Los tribunales de casación y los recursos de casación, revisión e inconstitucionalidad", Jurisprudencia Argentina, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 30-10-2013, Fascículo 5, Suplemento especial, p. 30.

<sup>11</sup> El art. 436 del ordenamiento procesal civil riojano establece esta regla de interpretación judicial tendiente a que la aplicación de las leyes se efectúe teniendo en cuenta los requerimientos sociales actuales al momento de su aplicación (Ver: JOSÉ JUAN FRANCISCO, *Código Procesal Civil y Comercial de La Rioja, Ley 3372 y sus modificaciones*, Lerner Editora, Córdoba, 2003, p. 198). Dentro de este orden de ideas, no puede soslayarse la doctrina del Máximo Cuerpo Nacional, conforme a la cual "...Las leyes no pueden ser interpretadas sólo históricamente, sin consideración a las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley, por naturaleza, tiene una visión de futuro, está predestinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción: 'Las leyes disponen para lo futuro', dice el art. 3º del Cód. Civil, con un significado trascendente que no se agota, por cierto, en la consecuencia particular que el precepto extrae a continuación..." (CSJN, Fallos: 240:291, "S.R.L. Samuel Kot", 05/09/1958).

<sup>12</sup> En esta línea, desde el plano terminológico, Ibáñez Frocham precisa que "...Ha sido el legislador quien, al reglamentarlo lo ha designado por 'recurso de inaplicabilidad de la ley o doctrina legal', con lo que otro legislador podría rebautizarlo cuando lo estimara oportuno. Lo que acaso fuera conveniente" (IBÁÑEZ FROCHAM, MANUEL, *Los Recursos en el Proceso Civil*, Ed. Sociedad Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1943, p. 130).

considera “*doctrina legal*” aquella producida por la jurisprudencia *latu sensu*, y “*doctrina casacional*” aquella emanada de las Cámaras de Casación Nacional y Federal Civil y Comercial<sup>13</sup>.

#### **4. Recurso de inaplicabilidad de la ley en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación**

Vamos a analizar sólo los aspectos del recurso de inaplicabilidad del CPCCN, que guarden relación con la igualdad de los ciudadanos ante la ley en el proceso judicial, atento la extensión del presente trabajo.

##### **4.1. Concepto**

El CPCCN —actualmente vigente— sin la reforma que le introdujo la Ley Nacional 26.853/2013 de la cual nos vamos a ocupar en el punto siguiente, legisla que la unificación de la jurisprudencia, dentro de las distintas cámaras nacionales de apelaciones, se efectúa por medio del recurso de inaplicabilidad de la ley, o bien, de oficio, por iniciativa de cualesquiera de las salas de la cámara respectiva (art. 303 del CPCCN).

Palacio nos ilustra señalando que el art. 288 del CPCN, dispone que el “*recurso de inaplicabilidad de la ley sólo será admisible contra la sentencia definitiva que contradiga la doctrina establecida por alguna de las salas de la cámara en los últimos diez años anteriores a la fecha del fallo recurrido y siempre que el precedente se hubiera invocado con anterioridad a su pronunciamiento*”. Luego la Ley 22.434 le introdujo a este mismo artículo el siguiente agregado: “*si se tratare de una cámara federal, que estuviere constituida por más de una sala, el recurso será admisible cuando la contradicción exista entre sentencias pronunciadas por las salas que son la alzada propia de los juzgados civiles federales o de los juzgados en lo contencioso-administrativo federal*”. Así pues, esta norma sólo se aplica a las cámaras federales con asiento en las provincias que tengan como mínimo dos salas con competencia asignada para conocer de los recursos de apelación, deducidos en contra de las sentencias dictadas por los juzgados federales en materia civil, comercial o contencioso-administrativo o por los juzgados del mismo fuero con competencia específica en esas materias<sup>14</sup>.

En esta perspectiva, Roland Arazi y Jorge Rojas definen al recurso de inaplicabilidad de la ley como “un recurso extraordinario que se otorga contra las sentencias definitivas dictadas por una sala de una cámara de apelaciones, por medio del cual el tribunal en pleno establece la doctrina legal aplicable. La cámara en pleno no juzga la justicia o injusticia de la sentencia de la sala, sino exclusivamente, su legalidad”. En consecuencia, el sentido y finalidad del recurso de inaplicabilidad de la ley, es “fijar una única doctrina legal, para evitar contradicción en la interpretación y consecuente aplicación de una norma jurídica”<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> HANKOVITS, FRANCISCO A., “Casación, doctrina legal y valor del precedente”, en ROSALES CUELLO, RAMIRO (coord.), *Los tribunales de casación y los recursos de casación, revisión e inconstitucionalidad*, Jurisprudencia Argentina, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 30-10-2013, Fascículo 5, Suplemento especial, p. 31.

<sup>14</sup> PALACIO, LINO E., *Manual de Derecho Procesal Civil*, 18ª ed. actualizada, Lexis Nexis-Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2004, p. 629.

<sup>15</sup> ARAZI, ROLAND y ROJAS, JORGE, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y anotado*. Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2003, p. 366.

Advertimos que esta unificación de la jurisprudencia la efectúa el tribunal plenario, dentro de un fuero, a través del dictado de un fallo plenario, que establece la doctrina plenaria, la cual tiene carácter obligatorio para la cámara que lo dictó y para los jueces de la primera instancia respecto de los cuales sea aquella tribunal de alzada (art. 303 CPCCN).

#### 4.2. Antecedentes

Roland Arazi reseña que el recurso de inaplicabilidad de la ley registra como primer antecedente a la Ley 7.055, la cual en su art. 6° establecía: *“En caso de producirse contienda de competencia entre las dos cámaras, el presidente de la primera hubiese conocido, las reunirá en tribunal y la decidirá por mayoría de votos. Si hubiese empate se dará intervención a un miembro de las otras cámaras, elegido a la suerte. Igual procedimiento se observará en los casos en que al celebrarse el acuerdo para dictar sentencia definitiva, cualquiera de las dos cámaras entendiera que en cuanto al punto en debate, es conveniente fijar la interpretación de la ley o de la doctrina aplicable”*. Esta ley no disponía en forma expresa la obligatoriedad de la doctrina plenaria, ni tampoco la facultad de las partes para pedir la reunión plenaria del tribunal.

La Ley Nacional 12.327, en su art. 5° dispuso la reunión de plenarios de la Cámara en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal.

Luego, al dividirse en Salas las Cámaras de Apelaciones en lo Civil y la Cámara de Apelaciones en lo Comercial, por Ley Nacional 12.330, se autorizó la convocatoria de tribunal plenario, a petición de la mayoría de los miembros de una de las dos Cámaras. Asimismo, cada sala podía integrarse con dos miembros de la otra: de oficio o a petición de parte, planteada antes del llamamiento de autos para sentencia. Además, la Cámara podía reunirse si contaba con la conformidad de las dos terceras partes de sus miembros para poder modificar un plenario anterior. Dicha ley no fijaba la obligatoriedad de la doctrina de los fallos plenarios, ni tampoco establecía el recurso contra las sentencias definitivas.

A su vez, la Ley Nacional 11.924 que reglamentaba el procedimiento ante los tribunales de la eliminada justicia especial en lo civil y comercial (antes justicia de paz letrada), dispuso que la Cámara de Paz se reuniría en pleno, para unificar la jurisprudencia, cuando cualquiera de las salas pidiera fijar la interpretación de la ley o de la doctrina aplicable. Por cierto, la doctrina fijada por la mayoría de la Cámara debía ser aplicada en lo sucesivo, en las resoluciones que emitieran cada una de las salas. Fue en el año 1941 que la Cámara de Paz decidió que la doctrina plenaria era obligatoria para los jueces de primera instancia (Cám. Paz Letrada, en pleno 11-08-1941, L.L. 23-463). A su vez, esta obligatoriedad fue ratificada por el Decreto-ley 4555/43.

En la Constitución de 1949, se unificaron los fueros en la Capital Federal, eliminándose la distinción entre los jueces nacionales y los jueces federales. Asimismo, se estableció que la CSJN actuaría como tribunal de casación y que la interpretación que nuestro Máximo Tribunal hiciera de los Códigos y Leyes, por vía del recurso de casación, sería aplicada obligatoriamente por los jueces y tribunales nacionales y provinciales (art. 95). A lo dicho, se sumó la reglamentación de los plenarios por la Ley 13.998 y Acordada de la CSJN del 17 de diciembre de 1952 disponiendo que cada sala de la cámara debía informarse de la jurisprudencia de las otras salas de la misma cámara, e —incluso— cuando no hubiera coinciden-

cia, la sala debía abstenerse de emitir su fallo y se reuniría en tribunal pleno. De este modo, la acordada precitada, la convocatoria de un tribunal plenario dejó de tener un carácter facultativo para cada sala y se convirtió en un deber<sup>16</sup>.

Posteriormente, la Revolución Libertadora de 1955, deroga la Constitución de 1949 y sus reglamentaciones y es el decreto-ley 1285/58, el que reglamenta la reunión del tribunal plenario y del recurso de inaplicabilidad de la ley, con similares alcances al actual Código Procesal Civil y Comercial (arts. 288 a 303), con las modificaciones de la Ley 22.434, tendientes a subsanar la gran demora que este instituto, tenía en su tramitación.

### 4.3. Naturaleza jurídica

En torno a la naturaleza jurídica del recurso de inaplicabilidad de la ley, se discute acerca de si constituye o no un recurso.

*Por un lado*, Enrique Falcón entiende que “dudosamente puede considerarse un recurso extraordinario pues se trata para el apelante de una apelación ordinaria en tercera instancia, pero no para discutir el acierto o desacierto de la sentencia cuestionada, sino la contradicción entre los fallos de un fuero, pues significa más bien el corregimiento de una situación de incompatibilidad lógica del sistema”<sup>17</sup>. Es otras palabras, para este autor no configura un recurso extraordinario, ni tampoco es un recurso para el caso concreto.

*Por otro lado*, Lino E. Palacio enseña que en el recurso de inaplicabilidad de la ley, sí se asemeja a la casación por errores “*in iudicando*”<sup>18</sup>, de los cuales constituyen especies los recursos de inconstitucionalidad nacional y provincial y el recurso de inaplicabilidad de la ley. Además, en el instituto en estudio, al igual que en los sistemas de casación civil tradicional, queda excluida de la competencias de las cámaras en pleno la revisión de los hechos resueltos por la sentencia de la sala. Es más, tampoco puede pedirse la revisión de los hechos por “arbitrariedad” o por el “absurdo”, como tampoco puede ante el tribunal plenario ofrecerse prueba o denunciar hechos nuevos, ni recusar con o sin causa a los miembros del Tribunal (art. 291 CPCCN). Lo que ocurre es que el tribunal plenario que conoce y resuelve el recurso de inaplicabilidad de la ley tiene sólo una competencia negativa, pues debe limitarse a fijar la doctrina aplicable a la causa, a anular el fallo recurrido cuando su doctrina no se ajuste a aquélla y a disponer que pasen las actuaciones a la Sala que resulte sorteada para que dicte una nueva sentencia acorde a la doctrina plenaria establecida (art. 300 CPCCN)<sup>19</sup>. En consecuencia, el tribunal plenario lo que emite es un fallo plenario en el cual unifica la jurisprudencia contradictoria, por unanimidad o por mayoría.

<sup>16</sup> ARAZI, ROLAND, “Recurso de inaplicabilidad de la ley”, en *Revista de Derecho Procesal*, 3, *Medios de Impugnación. Recursos II*, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 3 de septiembre de 1999, pp. 224-225.

<sup>17</sup> FALCÓN, ENRIQUE, *Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial...*, cit., t. VIII, pp. 351-352.

<sup>18</sup> El vicio por error *in iudicando* es aquel que se evidencia a través de “errores de juzgamiento derivados de una desacertada aplicación de la ley o de la valoración de la prueba”, y por otro lado, el vicio *in procedendo* o de actividad es aquel que error generado “a causa de la inobservancia de los requisitos procesales que condicionan la validez de la correspondiente resolución o concernientes a la irregularidad del procedimiento que precedió a su dictado” (cfr. PALACIO, LINO E., *Derecho Procesal Civil*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2005, online Abeledo Perrot N°: 2508/000418).

Ello autoriza a hablar, en términos generales, de un vicio producido por carencia de los presupuestos de la formación material de la sentencia.

<sup>19</sup> PALACIO, LINO E., *Manual de Derecho Procesal...*, cit., p. 630.

En esta perspectiva, Osvaldo Gozáni sostiene que: “es un remedio procesal extraordinario, cuya finalidad es armonizar y unificar la jurisprudencia que pronuncia un tribunal de apelaciones en el orden nacional o federal, toda vez que está pensada para Cámaras Nacionales de Apelaciones (de competencia ordinaria y federal) con sede en la ciudad de Buenos Aires y las restantes cámaras federales del país”<sup>20</sup>. Y, adiciona que los alcances de este instituto son: “la uniformidad de la jurisprudencia en materia de interpretación de la ley, dentro de un fuero y con la condición de que se esté en presencia de sentencias contradictorias. Comporta, de tal modo, un aspecto reducido del recurso de casación, puesto que se marginan de su ámbito propio las contradicciones o criterios desiguales cuando éstos se dan entre las cámaras nacionales distintas”<sup>21</sup>.

Por nuestra parte, consideramos que el recurso de inaplicabilidad de la ley sí constituye un *recurso* cuando es deducido por las *partes* y no, por el contrario, cuando es practicada *de oficio* por las salas que integran la misma cámara. En este sentido, adherimos a la postura con arreglo a la cual el instituto de que se trata configura una subespecie de la casación. Ello es así, toda vez que sólo persigue la finalidad de la unificación de la jurisprudencia contradictoria, para un mismo fuero y, para un mismo tribunal.

#### 4.4. Los fallos plenarios y el “*stare decisis*”

Aquí nos ocuparemos de trazar algunos aspectos conceptuales de los fallos plenarios, tanto a nivel interno (respecto a las leyes y acordadas), como a nivel externo (en relación a la doctrina anglosajona del “*stare decisis*”).

**Primero**, la circunstancia que los *fallos plenarios* fijen una doctrina legal y que la normativa procesal le atribuya carácter obligatorio (art. 303 CPCCN), no importa confundir esta resolución judicial con una *ley*.

Precisamente, las leyes se caracterizan por su carácter abstracto, de alcance general y que atiende a las futuras situaciones que se pudieran plantear. En cambio, los fallos plenarios configuran resoluciones que emanan de los jueces que integran el tribunal plenario para dar una solución frente a un caso concreto<sup>22</sup>.

**Segundo**, los *fallos plenarios* tampoco pueden equipararse a las *acordadas judiciales*, dictadas por los altos cuerpos de los Poderes Judicial nacional y provinciales. Ello es así, toda vez que aquellas constituyen normas prácticas para dotar de una mayor eficacia al servicio de justicia que el Estado presta a través del Poder Judicial. En este sentido, las acordadas judiciales no se dictan en el marco del ejercicio de la jurisdicción judicial dentro de la cual se resuelven —únicamente— los casos concretos, sino que la CSJN y los TSJ y CS provinciales los dictan en ejercicio de los poderes de superintendencia, y los instrumentan con la forma de “*acordada judicial*” o de “*acuerdo*”. Razón por la cual, las acordadas judiciales conforman las llamadas “*normativas domésticas*”, cuyo alcance

<sup>20</sup> GOZAINI, OSVALDO A. *Tratado de Derecho Procesal Civil*, La Ley, 2009, t. V, p. 485.

<sup>21</sup> *Ibidem*, t. V, p. 487.

<sup>22</sup> El vocablo “caso concreto” que utilizamos en este trabajo lo hacemos con el alcance de que el mismo consiste en un conflicto de intereses de carácter público y/o privado en el marco de lo jurídico y lo judicial (art. 19 CN).



es resolver las cuestiones prácticas y cotidianas de la prestación del servicio de justicia<sup>23</sup>; pero no se aplican para resolver un caso concreto judicial.

*Tercero*, en lo concerniente a las diferencias de los *fallos plenarios* con el régimen del precedente anglosajón y, particularmente, la doctrina del “*stare decisis*”<sup>24</sup>, cabe tener en consideración lo expresado por Nino, acerca de que “(...) en nuestro país, a diferencia de los precedentes en el *common law*, no se constituye con una sola decisión, sino que exige una serie concordante de decisiones. El único caso que en nuestro sistema se reconoce obligatoriedad a un fallo judicial para futuras decisiones es cuando se produce un ‘plenario’ (que consiste en una reunión de todas las salas que componen una Cámara de Apelaciones con el objeto de unificar doctrinas judiciales contradictorias, siendo entonces la decisión obligatoria para toda la Cámara y los jueces que dependen de ella). Sin embargo, un fallo plenario no es un precedente en sentido estricto, ya que no se origina en la fundamentación de cierta decisión sino que es una regla estipulada deliberadamente; es el único caso fuera de las reglamentaciones internas que puede sancionar un tribunal, en que un órgano judicial puede dictar, deliberadamente, normas generales”<sup>25</sup>.

En esta línea, en el sistema jurídico anglosajón existe un derecho consuetudinario, motivo por el cual, al no existir un derecho positivo, necesariamente hay que invocar el precedente para que se pueda resolver el caso concreto. Al respecto, Michele Taruffo explica que en este sistema, el “*stare decisis*” consiste en “la atribución a una decisión anterior, y esencialmente a la *ratio decidendi* que justifica jurídicamente su resultado, la capacidad de influir en la decisión de un caso sucesivo, idéntico o análogo”<sup>26</sup>. Es adherirse a los fundamentos —constituidos por la *ratio decidendi*— de un caso resuelto precedentemente.

Dentro de este orden de ideas, Enrique M. Falcón, señala que en los países anglosajones la obligatoriedad de los precedentes se hace “(...) a través del *stare decisis* (estar a lo decidido, en realidad es: *stare decisis et quieta non movere*,

<sup>23</sup> En la pág. web de la CSJN, se puede consultar las acordadas judiciales de nuestro máximo tribunal que se encuentran disponibles en el sitio: [http://www.csjn.gov.ar/docus/documentos/cons\\_tipo.jsp?tipo=AC](http://www.csjn.gov.ar/docus/documentos/cons_tipo.jsp?tipo=AC).

<sup>24</sup> En su denominación completa “*stare decisis et quieta non movere*” quiere decir estar a lo decidido y no modificar lo ya establecido, lo que está quieto. El *Black’s Law Dictionary* advierte que en Estados Unidos el “*stare decisis*” está circunscripto a la materia constitucional cfr. 298 U.S. 38, 94 en GIFIS, STEVEN H., *Law Dictionary*, 6th ed. Barron’s Legal Guides, Estados Unidos, 2010, p. 513. En el *Common Law*, “precedent” se refiere a un caso previamente decidido —cosa juzgada— al cual se le reconoce autoridad dispositiva para decidir nuevos casos (cfr. GIFIS, STEVEN, ob. cit., p. 408).

<sup>25</sup> NINO, CARLOS SANTIAGO, *Introducción al análisis del Derecho*, 16ª reimpresión, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2012, pp. 152/153. Guibourg al explicar sobre las fuentes del derecho sostiene que “[e]n sistemas donde rigen normas sobre la casación y fallos plenarios, la propia ley confiere atribución a los jueces, en condiciones determinadas, para establecer *doctrinas obligatorias*. En este sentido los órganos judiciales pueden asimilarse a órganos legislativos de jerarquía inferior a la del parlamento y acotada por los procedimientos (Entelman, 1964, 18). Pero tal condición es relativamente rara entre las normas a las que se atribuye origen judicial. La mayoría de éstas se entienden creadas a partir de simples fallos individuales, especialmente si la doctrina se repite en numerosas decisiones y más aún si es aceptada por tribunales de alta jerarquía: para ello no se requiere autorización legislativa alguna” (GUIBOURG, RICARDO, “Fuentes del Derecho” en GARZÓN VALDÉS, ERNESTO y LAPORTA, FRANCISCO, *El Derecho y la Justicia, Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía*, 2ª ed., Ed. Trotta, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, España, 2000, p. 185).

<sup>26</sup> TARUFFO, MICHELE “La jurisprudencia entre casuística y uniformidad”, *Revista de Derecho*, Universidad Austral de Chile (Valdivia). Dic. 2014, vol.27, N°2, p.9-19, accedido a través de [http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-09502014000200001&lng=es&nrm=iso](http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502014000200001&lng=es&nrm=iso). ISSN 0718-0950.

es decir ‘estar a las decisiones y no provocar inseguridad en las cosas que están establecidas’), que no es extraña a nuestros tribunales como política de aplicar el precedente, aunque en el sistema inglés y los que lo siguen, como el americano, las decisiones precedentes (*Doctrine of binding precedent*) han sido desarrolladas por los jueces y resultan obligatorias, con la salvedad de que la doctrina del precedente se aplica sobre las cuestiones decidida y no sobre los temas *obiter dictum* (dicho como al pasar)<sup>27</sup>.

Por su parte, Luiz Guilherme Marinoni sostiene que: “El principio *treat like cases alike* es la base secular del *stare decisis* y, por ende de los presupuestos obligatorios en el *common law*. El *common law*, en virtud de la plena conciencia de que el juez participa en la producción del Derecho, desde sus orígenes, cuida para que el producto de la actividad judicial no signifique violación de la igualdad. El *civil law*, al suponer que el juez puede limitarse a describir la norma contenida en el texto legislativo nunca se preocupó con la igualdad de los ciudadanos delante de las decisiones, habiendo proclamado siempre sólo la igualdad ante la ley”<sup>28</sup>.

En virtud de lo explicitado precedentemente, consideramos que el alcance vinculante que tiene el precedente en el sistema anglosajón no puede equiparse con la obligatoriedad de alcance de los fallos plenarios en el ámbito nacional de nuestro, a mérito que nuestro sistema jurídico es de derecho positivo.

#### 4.5. Paralelismo del recurso de inaplicabilidad de la ley y del recurso de casación civil

A los fines de establecer el paralelismo que existe entre el recurso de inaplicabilidad de la ley y el recurso de casación civil clásica<sup>29</sup> precisaremos sus principales semejanzas y diferencias:

Comparación	Objeto impugnabile (semejanza)	Naturaleza jurídica (diferencia 1)	Vicio <i>iuris in iudicando</i> (diferencia 2)	Vicio <i>in procedendo</i> (diferencia 3)
<b>Recurso de Casación</b>	Contra sentencias definitivas y aquellas resoluciones que pueden equiparse con las sentencias definitivas porque hacen imposible su continuación.	Recurso extraordinario.	En la casación civil clásica se invoca el vicio <i>in iudicando</i> por haberse incurrido en la violación o errónea aplicación de la ley sustantiva*.	En la casación civil se invocan los vicios <i>in procedendo</i> (son de carácter procesal) que se den en la sentencia y en el trámite, siempre que los mismos no se encuentren consentidos y firmes.

<sup>27</sup> FALCÓN, ENRIQUE, *Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial...*, cit., t. VIII, pp. 354-355.

<sup>28</sup> MARINONI, LUIZ GUILHERME, “De la Corte que declara el sentido ‘El Sentido Exacto de la Ley’ a la Corte que instituye precedentes”, en *XXIV° Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal*, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal-Instituto Colombo Panameño de Derecho Procesal, Panamá, 2014, p. 77.

<sup>29</sup> Entendemos por casación civil clásica la que cumple las funciones de control de legalidad y de unificación de la jurisprudencia contradictoria. No incluimos a la actual apertura de la casación penal a los hechos según la CSJN. Fallos: 328:3399, “*Matías Eugenio Casal y otros*”, 20/09/2005.

Comparación	Objeto impugnado (semejanza)	Naturaleza jurídica (diferencia 1)	Vicio <i>iuris in iudicando</i> (diferencia 2)	Vicio <i>in procedendo</i> (diferencia 3)
<b>Recurso de Inaplicabilidad de la Ley</b>	Contra sentencias definitivas y aquellas resoluciones que pueden equiparse con las sentencias definitivas porque hacen imposible su continuación.	La doctrina no es pacífica sobre su naturaleza jurídica teniendo en cuenta que la unificación de la jurisprudencia por fallo plenario puede hacerse de oficio o por pedido de la parte agraviada mediante esta vía impugnativa.	La invocación del vicio <i>in iudicando</i> está condicionada a la existencia de un precedente, emitida por una de las salas de la cámara, que sea contradictorio con la doctrina fijada en la sentencia recurrida. Asimismo, este precedente debe haber sido dictado dentro de los diez años anteriores a la fecha del fallo recurrido y siempre que el precedente se hubiese invocado con anterioridad a su pronunciamiento (art. 288).	No puede invocarse los vicios <i>in procedendo</i> en este recurso

\* Art. 257 inc. 1 del Código Procesal Civil y Comercial de La Rioja, Ley 3372 y sus modificatorias.

A modo de conclusión, sostenemos que la casación civil clásica es un recurso extraordinario abarcativo del control de legalidad y de unificación jurisprudencial, mientras que el recurso de inaplicabilidad de la ley comprende como única y exclusiva finalidad el lograr la unificación de la jurisprudencia, dentro de cada uno de los tribunales de alzada de la justicia nacional.

#### 4.6. Recurso de inaplicabilidad: ámbito de aplicación

El ámbito material de aplicación del recurso de inaplicabilidad de la ley, comprende a la sentencia definitiva emitida por una sala, que contradice la doctrina sentada por otra de las salas de la cámara, en los últimos diez años.

En esta línea, Carlos Colombo señala que se “busca que la interpretación de la ley sea la expresión de la voluntad de la Cámara y no aisladamente de cada una de las salas. El precedente jurisprudencial no debe ser de fecha anterior a los diez años, con lo que se trata de evitar la *cristalización del derecho* y debe haber sido invocado con anterioridad al pronunciamiento de la sentencia que se impugna porque este recurso no persigue sólo un propósito de estética jurídica sino la evitación de perjuicios reales”<sup>30</sup>.

<sup>30</sup> COLOMBO, CARLOS J., *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación- Comentado y anotado*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1975, t. I, p. 461.

Asimismo, se establece que el precedente no tenga una antigüedad mayor a diez años<sup>31</sup> porque los cambios de épocas son permanentes. Al respecto Enrique M. Falcón, expresa que se establece la antigüedad de un precedente atendiendo a la fecha de su emisión y no de su publicación, porque lo que se persigue es la “revisión temporal de la doctrina aplicable a la luz del proceso de la ciencia en general y del Derecho en particular”<sup>32</sup>.

Desde otro costado, siguiendo Roland Arazi “son ineficaces los precedentes dictados en función de un régimen legal diferente (Cám. Nac. Civ. en pleno 24-9-73, L.L. 152-321); también lo son los que han sido revocados por la CSJN, pues en tales condiciones el criterio sustentado no es doctrina legal (Cám. Nac. Civ. en pleno, 25.10.74, L.L. 1975-B-957, N° 1186)”<sup>33</sup>. Asimismo, también tenemos que atender, entre otras situaciones, a los cambios jurisprudenciales que se produzcan como consecuencia de una reforma legislativa o de una nueva integración del tribunal o de los cambios de criterios en la misma sala.

#### 4.7. Presupuestos

En lo atinente a los presupuestos de la vía impugnativa en cuestión, resulta preciso analizar: a) la legitimación del recurrente, b) el objeto de esta vía impugnativa, c) la interposición y trámite del recurso de inaplicabilidad de la ley.

**a) Legitimación del recurrente.** El recurso debe ser deducido por las partes y los terceros que con la calidad de partes eventuales intervengan proceso y que necesariamente invoquen un agravio. En este punto, cabe tener presente que el dictado de jurisprudencia contradictoria provoca un escándalo jurídico y lesiona gravemente el principio de igualdad del recurrente agraviado.

**b) Objeto impugnabile.** Procede contra las *sentencias definitivas*, que son las que terminan el pleito o hicieren imposible su continuación (art. 289 CPCCN).

**c) Respecto a los requisitos de admisibilidad,** es menester detenernos en: 1. El plazo para recurrir. 2. Las formalidades para la interposición del recurso de inaplicabilidad de la ley.

1. En lo concerniente al *plazo para recurrir* es de diez días hábiles y se trata de un plazo perentorio fatal, que no se interrumpe por el planteamiento de un pedido de aclaratoria del recurrente (art. 292 CPCCN).

2. En lo que atañe al *planteamiento* del recurso de inaplicabilidad de la ley, el recurrente lo deberá hacer por escrito fundado ante la sala que pronunció el fallo en crisis. Al respecto, Laura Iglesias sostiene que los requisitos que el recurrente debe acreditar, son los siguientes.

- La “*contradicción que se da entre la sentencia recurrida y otra dictada por la una sala distinta del mismo tribunal*”. A su vez, esta contradicción

<sup>31</sup> La jurisprudencia sostiene que “El fallo invocado cuya antigüedad es superior a la prevista por el art. 288 del Cód. Procesal (ADLA, XXVII-C, 2649), no es idóneo a los fines del recurso de inaplicabilidad. CNCiv. en pleno, mayo 9-972, LA LEY, 147-383. Ídem, “De los precedentes invocados al plantear el recurso de inaplicabilidad de ley, debe descartarse el que tiene mayor antigüedad que la prevista por el art. 288 del Cód. Procesal (ADLA, XXVII-2649), CNCiv. en pleno, mayo 19-972, LA LEY, 147-466.

<sup>32</sup> FALCÓN, ENRIQUE, *Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial...*, cit., t. VIII, pp. 355-356.

<sup>33</sup> ARAZI, ROLAND, “Recurso de inaplicabilidad de la ley”, en *Revista de Derecho Procesal, 3, Medios de Impugnación...*, cit., p. 230.

debe recaer sólo en “*cuestiones de derecho, interpretación de texto legal, sin que se pueda juzgar el error, injusticia o acierto de la sentencia*”<sup>34</sup>.

- **Haber invocado el precedente en forma expresa y precisa con anterioridad al fallo** que ahora recurre. El mismo, debe tener diez años anteriores a la fecha del fallo recurrido. Inclusive, la oportunidad para hacerlo “es oportuna aun en segunda instancia, en la expresión de agravios, en su contestación o memoriales, según sea la forma del recurso”<sup>35</sup>.

- **Fundar el recurso atendiendo que la contradicción tiene carácter decisivo**, porque, precisamente, a partir de ella, se generaría una jurisprudencia contradictoria y, tal circunstancia provoca el escándalo jurídico que se patentiza en la violación del principio de igualdad (art. 292 CPCCN).

- Presentado el escrito fundado de interposición del recurso de inaplicabilidad de la ley ante el tribunal que emitió el fallo recurrido, éste efectuará un examen formal sobre el cumplimiento de los requisitos para su interposición, y si el recurrente no lo cumplió se declarará inadmisibile. En cambio, si entiende que los cumplimentó se dará traslado a la otra parte por el término de diez días (art. 292 CPCCN).

A su vez, en lo concerniente al **trámite del recurso de inaplicabilidad de la ley**, cabe remarcar lo siguiente:

- Constituye un acierto de la Ley 22.434, asignarle a la Sala que sigue en turno a la que dictó el fallo que decida sobre su admisibilidad previo haber verificado los requisitos ya analizados. Por lo tanto, la Sala puede resolver:

- a) La inadmisibilidad del recurso de inaplicabilidad de la ley y por ello su remisión a la Sala de origen. Este rechazo puede ser porque el recurrente incurrió en el incumplimiento (ejemplo: interposición extemporánea) o en cumplimiento erróneo de los requisitos regulados para su interposición (ejemplo: la fundamentación defectuosa del recurso, permite que se pueda declarar su deserción). Con el rechazo del recurso de inaplicabilidad de la ley, el fallo recurrido queda firme y consentido.

- b) La concesión del recurso de inaplicabilidad de la ley, es con efecto suspensivo, razón por la cual la resolución cuestionada no podrá ser ejecutada, hasta que la Cámara —en pleno— resuelva. Asimismo, se remite el expte. al Presidente del tribunal para que lo tramite (art. 293 CPCN).

- c) En consecuencia, el Presidente del Tribunal deberá efectuar la redacción del cuestionario de las cuestiones a decidir en el plenario (art. 294 CPCCN). Luego, en forma simultánea lo debe remitir a cada uno de los integrantes del tribunal (art. 296 CPCCN). Una vez vencido el plazo, el Presidente decide si mantiene las cuestiones a resolver fijadas o si las modifica de acuerdo a la sugerencias que los demás vocales le hubieran formulado (art. 296 CPCCN), de este modo queda fijado el tema del plenario.

- d) Luego, el Presidente convocará a un acuerdo y los vocales pueden emitir su voto en forma conjunta e impersonal (art. 298 CPCCN). La decisión se

<sup>34</sup> IGLESIAS, LAURA, “Sección octava-Recurso de inaplicabilidad de la ley”, en LÓPEZ MESA, MARCELO (dir.), ROSALES CUELLO, RAMIRO (coord.), *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación - Comentario, concordado con los códigos procesales de las provincias argentinas y anotado con jurisprudencia de todo el país*, La Ley, Buenos Aires, 2012, t. III, pp. 57-58.

<sup>35</sup> *Ibidem*.

adopta por el voto de la mayoría de los jueces que integran la cámara. En caso de empate decide el Presidente (art. 299 CPCN).

La nota particular que tiene el recurso de inaplicabilidad de la ley es que se integra con la convocatoria de oficio, por el tribunal para el dictado de un fallo plenario.

## **5. Casación civil y la unificación de la doctrina legal en la Ley Nacional 26.853/2013**

La nueva casación civil dispuesta por la Ley Nacional 26.853/2013<sup>36</sup> sustituye al recurso de inaplicabilidad de la ley previsto en los arts. 288 a 303 del CPCCN, actualmente vigente, conforme las consideraciones *supra* explicitadas.

### **5.1. Proyecto de ley. Expte. P.E. 006/13 (Mensaje 376)**

El proyecto de ley presentado por el Poder Ejecutivo Nacional, con fecha 8 de abril de 2013, por ante el Congreso de la Nación, en lo concerniente al recurso de casación, por unificación de jurisprudencia contradictoria, sostuvo que: *“...El recurso de casación también está concebido para unificar la doctrina, cuando en razón de hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales se hubiera llegado a pronunciamientos diferentes o contradictorios.*

*Frente a la pluralidad de Salas que quedarán bajo la competencia de las Cámaras de Casación que aquí se crean, el recurso de casación se presenta como un mecanismo idóneo para revisar las diferentes interpretaciones de una misma norma jurídica. De ese modo, se asegura la uniformidad e igualdad en la aplicación del derecho vigente. Frente al desconcierto que produce la dispersión de interpretaciones diversas de tribunales de un mismo grado, el recurso de casación tenderá a garantizar la unidad de doctrina y con ello satisfará la previsibilidad y seguridad jurídica.*

*Para asegurar adecuadamente esos fines se considera conveniente disponer la creación de TRES (3) Cámaras de Casación con sede en la Capital Federal, llamadas a conocer y decidir los recursos de casación interpuestos contra las sentencias dictadas por las Cámaras de Apelación respectivas (la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, por las demás Cámaras Federales de Apelaciones del país en causas contencioso-administrativas y civiles y comerciales federales, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, la Cámara Federal de la Seguridad Social, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y la Cámara de Apelaciones en lo Comercial).*

(...)

*Razones de celeridad, seguridad y equidad, hacen necesario crear nuevos órganos que no sólo agilicen los procedimientos existentes, sino que generen una uniformidad de criterios, en cuanto a la jurisprudencia y la doctrina que se aplica.*

*De esta forma, se coadyuva a la seguridad jurídica, tan requerida por los protagonistas de los procesos judiciales y los ciudadanos, en general<sup>37</sup>.*

<sup>36</sup> Ley Nacional 2853/2013, sanción: 24-04-2013, promulgación: 9-05-2014 y publicación: 17-05-2013.

<sup>37</sup> El texto está disponible en la página oficial de la Agencia Nacional de Noticias (TELAM): <http://www.telam.com.ar/advf/documentos/2013/04/5166a8850529b.pdf> (consulta: 05/11/2014).

En otras palabras, la Ley Nac. 26853/2013 instituye a la casación en lo civil y comercial en el nuevo su art. 289 y en su inc. 3 establece como una de las causales casatorias a la *“Unificación de la doctrina cuando en razón de los hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales se hubiese llegado a pronunciamientos diferentes.”*

## 5.2. Análisis de la Ley 26.853

De la lectura de la Ley 26.853, inferimos que se alude a la unificación de la doctrina, sin ninguna otra adición.

Al respecto, Francisco A. Hankovits sostiene que: “[e]n el texto adjetivo nacional (art. 289, inc. 3) se acentúa claramente, desde este instituto en tratamiento, una de las funciones primordiales de la casación, cual es la unificación de la jurisprudencia como modo de brindar seguridad jurídica, predictibilidad a las decisiones y previsibilidad en el intercambio jurídico, asegurando el principio de igualdad en sede judicial (art. 16, CN) ante idénticas situaciones en juzgamiento, más allá de actuar también la función nomofiláctica tendiente a fiscalizar la correcta aplicación del derecho objetivo.(...) La necesidad de verificar la resolución de situaciones idénticas de igual modo se impone con énfasis dentro del seno de la casación, para mantener así la necesaria coherencia decisoria que la dotará de plena autoridad y le reservará un lugar de reconocimiento social en el plano jurídico. En definitiva, con la casación, a través de la doctrina de sus fallos, la jurisprudencia en general se consolida en el sistema jurídico continental”<sup>38</sup>.

Entonces, advertimos que la Cámara Federal y Nacional de Casación Civil va a desenvolver su labor de unificación de jurisprudencia contradictoria de los tribunales inferiores, con la finalidad de brindar seguridad jurídica y certeza en el derecho, de modo tal de garantizar en plenitud la igualdad ante la ley en el proceso judicial. Sin embargo, cabe precisar que la normativa de que se trata no especifica los tribunales inferiores a cuáles abarca. Entendemos que corresponde a todos los tribunales inferiores, aunque hubiera sido pertinente que así se desprenda de la propia letra de este nuevo art. 289 inc. 3. A modo de paralelismo con el ordenamiento procesal civil y comercial cordobés, señalamos que en la casación civil cordobesa, en esta causal legal, sí se individualizan a todos los tribunales inferiores<sup>39</sup>.

Otro aspecto a ponderar es que, el nuevo art. 289 inc. 3, no legisla sobre la contradicción que también se configura cuando el fallo emitido por un tribunal inferior contraría a un fallo pronunciado por la cámara federal y nacional civil. Entendemos que esta otra contradicción también resulta atrapada en el aludido art. 289 inc. 3; sin embargo, comprendemos muy pertinente que este supuesto específico también debió haberse legislado en forma expresa. Aun más, si seguimos con el paralelismo de la casación civil cordobesa, debemos señalar que con-

<sup>38</sup> HANKOVITS, FRANCISCO A., “Casación, doctrina legal y valor...”, cit., p. 31.

<sup>39</sup> El CPCC de la Provincia de Córdoba, Ley 8465, dispone en su art. 383 *Procedencia*: El recurso de casación procederá por los siguientes motivos: (...) inc. 3 Que el fallo se funde en una interpretación de la ley que sea contraria a la hecha, dentro de los cinco años anteriores a la resolución recurrida, por el propio tribunal de la causa, por el Tribunal Superior de Justicia, un tribunal de apelación en lo civil y comercial, u otro tribunal de apelación o de instancia única, de esta Provincia. Si el fallo contradictorio proviniere de otra sala del Tribunal Superior de Justicia, o de un tribunal de otro fuero, el tribunal de casación se integrará con la Sala Civil y con la sala que corresponda, del Tribunal Superior de Justicia.

figura otra causal legal específica cuando se contraríe la última interpretación de la ley que realice el Tribunal Superior de Justicia<sup>40</sup>.

Por ello, consideramos que la Ley Nacional 26.853/13, presenta estas importantes reformas:

*Primero*, instituye un órgano jurisdiccional específico como es la Cámara Federal y Nacional de Casación Civil, que —de esta manera— pasa a tener una competencia propia y exclusiva para conocer, tramitar y resolver este recurso de casación en lo civil y comercial y los recursos de inconstitucionalidad y de revisión.

*Segundo*, legisla como una de sus causales legales a la de unificación de la doctrina cuando frente a pretensiones sustancialmente iguales se hubiere llegado a pronunciamientos diferentes.

*Tercero*, consideramos relevante puntualizar que, el futuro de esta institución, va a estar inescindiblemente vinculado con los mecanismos de designación de sus integrantes, que garanticen su independencia e imparcialidad. Ello, teniendo presente lo dispuesto en el segundo y tercer párrafo del art. 7° de la Ley 26.853<sup>41</sup>.

## 6. Reflexiones acerca de la garantía de la igualdad

La tarea de la uniformidad de la jurisprudencia contradictoria presenta una relación directa con la garantía de igualdad, tal como enseña Rosa A. Ávila Paz<sup>42</sup>.

Al respecto, la premisa de la cual debemos partir es que, la garantía de igualdad se proyecta en diferentes planos en el proceso judicial<sup>43</sup>, principalmente, en lo que atañe a la interpretación de la ley.

<sup>40</sup> El Código Prov. Civil y Comercial de la Prov. de Córdoba, Ley 8465, establece en su *art. 383 Procedencia*: El recurso de casación procederá por los siguientes motivos: (...) inc. 4 Que el fallo contraríe la última interpretación de la ley hecha por el Tribunal Superior de Justicia en ocasión de un recurso fundado en el inciso precedente.

<sup>41</sup> Ley 26.853, art. 7° “Los miembros de las Cámaras creadas por la presente ley serán designados de conformidad a lo prescripto en la normativa vigente en la materia.

En los casos en que resulte necesario, se podrán establecer procedimientos abreviados para la designación de los jueces a los efectos de otorgar mayor celeridad al trámite de las causas.

Hasta tanto las Cámaras de Casación creadas por el artículo 1° de la presente ley sean compuestas conforme el presente artículo, se integrarán por jueces subrogantes o conjuces para iniciar su funcionamiento”.

<sup>42</sup> ÁVILA PAZ, ROSA A. “La garantía de la igualdad y la jurisprudencia contradictoria”, en *Cuadernos del Instituto de Derecho Procesal*, Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba, 1980, pp. 56-74.

<sup>43</sup> En este sentido, podemos mencionar algunos aspectos generales de los otros planos:

En primer lugar, se les debe garantizar a todas las partes (vgr. actor y demandado en el proceso civil) para que puedan ejercer en plenitud su garantía de defensa en juicio, en su doble rol de carácter activo, para el actor y de carácter pasivo, para el demandado, lo cual a su vez requiere necesariamente de la existencia de un juez independiente, imparcial e imparcial. Ello hace que si el juez quiebra su imparcialidad porque quiere favorecer a una de las partes en detrimento de la otra, lo que hace es quebrantar igualdad de las partes. Aquí el concepto de independencia del juez lo utilizamos con el alcance de la independencia que debe existir entre los tres poderes del estado de derecho, como un modo de afianzar la independencia que debe tener el poder judicial. El concepto de imparcialidad lo empleamos con referencia a la capacidad subjetiva que debe tener el juez que conoce el caso en el sentido que el mismo no debe tener impedimentos legales como ser el cónyuge o tener un vínculo consanguíneo o político muy cercanos, o ser socio, o ser amigo íntimo o enemigo, etc. El concepto de imparcialidad lo utilizamos haciendo hincapié que el juez es un tercero, respecto de las partes, precisamente porque debe estar por encima de ellas.

*En segundo lugar*, con la reforma constitucional de 1994 de nuestra CN, y con la incorporación de los tratados con jerarquía constitucional se afianza la necesidad de garantizarse la igualdad de las partes entre sí, en lo relativo a su acceso a la justicia. Ello es así, porque esta igualdad procesal no basta, ni



En esta línea, debe atenderse que las partes de diferentes causas judiciales, que tienen en común hechos, cuyos fundamentos y pretensiones son sustancialmente iguales, tienen derecho al dictado de sentencias con soluciones iguales, de ahí la necesidad de que se prevea una solución legal para la unificación de la jurisprudencia contradictoria, a fin de garantizar a las partes el principio de igualdad (art. 16 CN). Podría decirse que esta garantía de igualdad supone: \* igualdad ante la jurisdicción; \* igualdad en el proceso, igualdad al proceso e igualdad durante el proceso, \* igualdad en el proceso de decisiones judiciales, \* “igualdad ante la ley e igualdad ante la interpretación de la ley”<sup>44</sup>. Y también, \* igualdad de garantías; es decir también igualdad dentro del proceso con igualdad entre las partes e igualdad de oportunidades procesales.

Bidart Campos expresaba que “todo cuanto en la interpretación del derecho aplicable conduzca razonablemente a que en los procesos judiciales sobre casos análogos las sentencias los resuelvan acogiendo una igual interpretación del derecho aplicable, tiene para nosotros el valor de un test aprobatorio de la constitucionalidad. A la inversa, es inconstitucional interpretar y aplicar la misma ley a casos semejantes de manera diferente. Seguramente porque, acudiendo a García Pelayo, podemos coincidir en que la ley no es únicamente el texto normativo tal cual salió del Congreso, sino ese texto normativo ‘más’ la interpretación judicial que de él se ha hecho y se hace en su tránsito por los Tribunales. La igualdad ante la ley se eclipsa inconstitucionalmente cuando no deriva de una verdadera igualdad ante la jurisdicción. Entonces, ¿cómo podrá vituperarse la obligatoriedad de los fallos plenarios, si su mecanismo aplicativo viene, precisamente, a garantizar que la misma ley sea objeto de una misma interpretación judicial en casos análogos?”<sup>45</sup>.

Siguiendo la línea premisa bidartiana, nos preguntamos: *¿Se da en la unificación de jurisprudencia contradictoria la dicotomía unificado o no unificado? ¿Es que hay a caso distintos grados parciales de unificación de la jurisprudencia contradictoria? ¿Cómo puede la uniformidad incluir diferencias (situación de los vulnerables por ejemplo)?*<sup>46</sup>.

El razonamiento de los jueces al decir de Taruffo se debate entre dos paradigmas extremos, el *universalismo jurídico* según el cual “existen reglas generales que deben ser aplicadas por los jueces y de que la decisión respectiva se justifica sólo si el caso particular puede ser ‘subsumido’ en una norma general

---

resulta suficiente cuando existe una desigualdad real Dentro de este orden de ideas, puede citarse como un avance, las “100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad” dictadas en la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, las cuales deben ser aplicadas por los tribunales argentinos de conformidad a lo que dispone nuestra CSJN en la Acordada 5/2009.

<sup>44</sup> MARINONI, LUIZ GUILERME, “Precedente na dimension da igualdade” en [http://s3.amazonaws.com/manager\\_attachs/cms/downloads/2013/07/21-Luiz\\_Guilherme\\_Marinoni\\_-\\_Precedente\\_e\\_igualdade.pdf?1373037105](http://s3.amazonaws.com/manager_attachs/cms/downloads/2013/07/21-Luiz_Guilherme_Marinoni_-_Precedente_e_igualdade.pdf?1373037105) (consultada 18-12-2014).

<sup>45</sup> BIDART CAMPOS, GERMÁN, “La jurisprudencia obligatoria”, en Columna de Opinión, LA LEY, 2001-F, 1492.

<sup>46</sup> En estos términos Neil Maccormick nos enseña que “se você deve tratar igualmente casos iguais e diferentemente casos distintos, então novos casos que tenham semelhanças relevantes com decisões anteriores devem (prima facie, pelo menos), ser decididos de maneira igual ou análoga aos casos passados” MACCORMICK, NEIL, *Retórica e o Estado de Direito*. Trad.: Conrado Hübner Mendes. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008, p. 191 en SILVA, ANDERSON LUIZ “The argument by precedents according to the Theory of Neil Maccormick: assumptions, reasons and limits” en *Revista Eletrônica do Mestrado do Direito da UFAL*, Brasil, Vol. 5, N° 1, 2014. <http://www.seer.ufal.br/index.php/> (15-09-2014). Asimismo, ÁVILA PAZ, ROSA A., “La garantía de la igualdad y la jurisprudencia contradictoria”, cit.

que debe aplicarse a todos los casos iguales o semejantes<sup>47</sup> y el *particularismo jurídico*, por el que “la decisión debería fundarse solamente en las circunstancias particulares del caso concreto, sin ninguna referencia a normas”<sup>48</sup>. A través de la casación civil se propicia una regla general —universalismo—; sin embargo, llegado el caso de ponderar la igualdad habrá que tener presente las situaciones particulares —como por ejemplo la situación de vulnerabilidad—.

## 7. Conclusiones finales

En virtud de lo expresado precedentemente, concluimos que:

1) La unificación de la doctrina legal y de la jurisprudencia contradictoria realizan el derecho fundamental y la garantía a la igualdad en la aplicación de la ley —y en la adjudicación de derechos— en un proceso judicial.

2) La casación en lo civil y comercial es la vía legal más adecuada para garantizar la igualdad de las partes ante la ley en un proceso judicial civil, con este mecanismo de unificación de la doctrina legal y de la jurisprudencia contradictoria.

3) La Ley Nacional 26853/2013 (a la fecha no implementada su aplicación) instituye el recurso de casación en lo civil y comercial y, entre sus diversos motivos casatorios, establece expresamente: “*la unificación de la doctrina cuando en razón de los hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales se hubiere llegado a pronunciamientos diferentes*”.

En definitiva, creemos que, para nuestra época actual, esta nueva vía procesal, con base en esta esta causal, puede contribuir a una eficaz tutela de la igualdad de los ciudadanos ante la ley en el proceso judicial (art. 16 CN y ccs.).



<sup>47</sup> TARUFFO, MICHELE, ob. cit., p. 14.

<sup>48</sup> *Ibidem*.