



MARCELO SEBASTIÁN MIDÓN

COLABORADORES

MARÍA VALERIA DI BERNARDO

JUAN JOSÉ FERREYRA

EMILIANO LESTANI

CORTE SUPREMA BIBLIOTECA	
SIG. TOPOGRAFICA J6177	INVENTARIO 152.995

DERECHO PROCESAL DE LA EXCEPCIÓN

**SOLUCIONES PARA SITUACIONES
IN EXTREMIS**

LIBRO HOMENAJE AL PROFESOR JORGE W. PEYRANO

RESISTENCIA, CHACO

2021



ÍNDICE /

TÍTULO I

EXCEPCIONES EN LA TEORÍA DE LA IMPUGNACIÓN Y DE LOS RECURSOS

REVISIONES OFICIOSAS Y AUTOMÁTICAS (SIN RECURSO NI LÍMITE TEMPORAL).....	23
Aclaratoria oficial. Rectificación sin límite temporal de errores numéricos o de groseros errores materiales.....	23
Nulidad por quiebra de formas esenciales	26
Caracterización.....	26
Casuística judicial	27
En la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia	27
En la doctrina de los Superiores Tribunales de provincias	28
Revocatoria de oficio	31
Planteo de la cuestión. La regla.....	31
Las excepciones	32
Nuestra opinión	33
Revocatoria in extremis fuera de plazo. Remisión.....	34
Consulta	35
Concepto y finalidad	35
Naturaleza jurídica	36
Alcance.....	37
Requisitos de procedencia.....	39
Sentencia que declare la demencia o incapacidad	39
Sentencia no apelada	40
Trámite en Alzada. Poderes de la Cámara.....	40
CONGRUENCIA RECURSIVA	
EXCEPCIONES EI PRINCIPIO TANTUM DEVOLUTUM	
QUANTUM APPELLATUM	43

Principio de la congruencia. Caracterización.....	43
El adagio tantum devolutum quantum appellatum	44
Excepciones	46
Asunción plena de la jurisdicción del Tribunal de Alzada. La “adhesión implícita” a la apelación	46
Adopción ultra petita de medidas tendientes a prevenir daños ambientales, o a la vida o a la salud de las personas. La llamada tutela preventiva o inhibitoria. Remisión	50
Cuestiones derivadas de hechos posteriores a la sentencia.....	52
Impugnaciones automáticas. La consulta. Remisión	56
Poder para condenar por un monto mayor cuando se efectuó una estimación provisional, supeditada a “lo que en más o menos resulte de la prueba”	56
Nulidad por quiebre de formalidades indispensables. Remisión	58
EXCEPCIONES A LAS NORMAS QUE CONSAGRAN	
LA IRRECURRIBILIDAD O LA INAPELABILIDAD	59
El principio de la legalidad recursiva.....	59
Irrecurribilidad	60
Excepciones a las normas que consagran la irrecurribilidad	62
Aclaratoria.....	62
Reposición in extremis. Remisión.....	63
Limitaciones al recurso de apelación.....	64
Inapelabilidad en razón del monto.....	65
Inapelabilidad por el tipo de resolución	66
Inapelabilidad en razón del tipo de proceso	67
Circunstancias que tornan inoperantes las leyes que restringen la apelación.....	68
¿Son irrecurribles las providencias que ordenan, ex officio, la producción de prueba?.....	71
RENUNCIA CONVENCIONAL DEL DERECHO A RECURRIR	75
La renuncia anticipada del derecho a interponer recurso. Planteo de la cuestión	75
Nuestra opinión.....	77
Requisitos que condicionan su eficacia.....	78
EJECUCIÓN PROVISIONAL DE LA SENTENCIA SUJETA A	
RECURSO	83
Ejecución provisional. Concepto	83
Antecedentes	84
Ley de Enjuiciamiento española	84
Anteproyecto de Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica	86

Derecho comparado	87
La ejecución provisional en el régimen de los Códigos Procesales Civiles de la Nación y de las provincias del Nordeste	89
Casos en que procede	89
Presupuestos.....	91
Procedimiento	93
Suspensión de la ejecución.....	94
PODER DEL JUEZ DE REENCAUSAR LAS IMPUGNACIONES	
INADECUADAS. PROPUESTAS. LA DOCTRINA DEL	
RECURSO INDIFERENTE	95
La doctrina del recurso indiferente. Concepto.....	95
Antecedentes.....	96
Supuestos en los que opera o debería operar	97
Deducción simultánea de varios recursos para que el juez conceda el que corresponda.....	97
Recurso intitulado por error	98
Aplicación a todas las vías impugnativas.....	99
Precisiones y límites	100
Fundamentos.....	102
El poder-deber del juez de dirección, ordenación y saneamiento del proceso.....	102
Iura novit curia	103
La instrumentalidad de las formas y la doctrina del exceso ritual manifiesto.....	105
Los principios del máximo rendimiento procesal y del favor processum	106
Las máximas de la concentración y de la eventualidad	106
El sistema dispositivo.....	107
El cómodo argumento en cuya virtud la admisibilidad de los recursos extraordinarios ha de juzgarse con carácter restrictivo ...	108
La presunta falta de consagración legislativa y el deber del juez de integrar el derecho.....	109
El rol del juez y el triunfo del activismo procesal.....	110
La duda razonable	111
Su aceptación por la doctrina.....	114
REVOCATORIA IN EXTREMIS	119
Revocatoria in extremis. Concepto y caracterización.....	119
Clase de errores que la hacen procedente	123
Error en el cómputo de plazos	123

Omisión de ponderar escritos.....	125
Errores de redacción no subsanables mediante aclaratoria.....	127
Errores sustanciales equiparables a materiales	128
En la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación...	128
En la opinión de tribunales inferiores.....	130
Exigencias formales cuya estricta observancia conduce al vicio del exceso ritual manifiesto	132
Improcedencia.....	135
Revocatoria en pos de revisar lo decidido.....	136
Reposición que procura un encuadre legal distinto o exhibe una mera disconformidad con lo decidido.....	137
Revocatoria contra la resolución que deniega la concesión del recurso de apelación, ordinario o extraordinario	139
Forma y plazo	140
Sustanciación	141
Costas	141
¿El planteo de una revocatoria in extremis interrumpe o suspende el plazo para oponer otros recursos?.....	142
Corrientes.....	142
Chaco.....	143
Nación y provincias que no regulan el instituto	143
Para oponer recurso extraordinario federal.....	144
Revocatoria in extremis fuera de plazo.....	144
Impugnación	146
REMEDIO CONTRA LA ACTIVIDAD JUDICIAL CUANDO EL EJERCICIO DE LA JURISDICCIÓN SE HALLA SUSPENDIDO EL RECURSO DE ATENTADO O POR INNOVACIÓN.....	149
Recurso de atentado o por innovación. Generalidades	149
Concepto	152
Objeto. El exceso de actividad judicial cuya neutralización se pretende ...	153
Procedimiento	154
Incidente de nulidad ante el inferior o recurso ante el superior	154
Únicamente ante el tribunal superior	156
Tucumán.....	157
Nuestra opinión.....	158
APELACIÓN ADHESIVA	161
Apelación adhesiva. Supuesto en el que procede	161
Diferencias con la llamada adhesión implícita al recurso de apelación.....	162
Presupuestos para que pueda oponerse con éxito	164

Efectos que produce, respecto de la apelación adhesiva, el desistimiento o la inadmisibilidad de la apelación principal	169
OTRAS EXCEPCIONES EN MATERIA RECURSIVA	171
Replanteo de prueba y producción de pruebas en la Alzada.....	171
Oportunidad. Requisitos.....	171
Traslado de la presentación de documentos y/o del pedido de apertura a pruebas	175
Producción de la prueba. Alegatos.....	175
Excepciones al principio de la personalidad. Sobre cuando son extensivos los beneficios del recurso opuesto por un solo litigante	176
LA REVISIÓN DE LA COSA JUZGADA.....	179
Introducción	179
La sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada	181
Relatividad de la cosa juzgada.....	183
La acción autónoma de nulidad de la sentencia firme	186
Conceptualización	186
Etapas	187
Caracteres	187
Criterio de excepcionalidad para revisar la cosa juzgada.....	187
De interpretación restrictiva	189
Es residual o subsidiaria	192
Tensiones subyacentes	192
Requisitos.....	193
Que la sentencia adolezca de vicio.....	193
Que exista interés en la declaración	194
El plazo de interposición.....	194
Plazo de prescripción a partir de la Ley N° 26994 (nuevo Código Civil y Comercial de la República Argentina).....	195
Posibles soluciones.....	198
Cuestiones procesales	200
Competencia.....	200
Trámite	200
Legitimados.....	201
Causales en las que se funda la revisión de la cosa juzgada	202
Conclusión	205

TÍTULO II

EXCEPCIONES EN LA TEORÍA DE LA PRUEBA

OPORTUNIDAD PARA EL OFRECIMIENTO DE LA PRUEBA.	
EXCEPCIONES. LA DOCTRINA DE LA PRUEBA ESENCIAL.....	209
La importancia procesal de la prueba	209
Los requisitos legales de proposición de la prueba.....	210
Oportunidad para el ofrecimiento	211
Principios generales	211
Excepciones.....	211
La doctrina de la prueba esencial.....	213
PRUEBAS ILÍCITAS	217
ATENUANTES Y EXCEPCIONES A LA REGLA DE EXCLUSIÓN	217
La regla de exclusión. Concepto.....	217
Origen	217
Justificación.....	219
El fundamento ético	219
El inevitable precio del sistema.....	221
El respeto por la jerarquía constitucional de los derechos y las garantías individuales	223
Otros fundamentos	224
El alcance de la exclusión. Pruebas ilícitas por derivación y la doctrina del fruto del árbol venenoso	225
La exclusión atenuada por el principio de la proporcionalidad	228
Concepto y caracterización	228
Nuestra opinión	230
Excepciones a la regla de exclusión.....	232
Cauce de investigación autónomo o doctrina de la fuente independiente.....	232
Caracterización.....	232
La doctrina de la fuente independiente en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.....	234
La fuente independiente en la jurisprudencia comparada	238
Testimonios provistos de "voluntad autónoma"	240
Condena basada en evidencia lícitamente obtenida y no en la prueba ilegal. Situación de prueba ilícita "irrelevante o inofensiva".....	243
Aprovechabilidad de la prueba ilícita in bonam parte o en	

beneficio del reo.....	245
Doctrina del inevitable descubrimiento	247
Excepción por proceder de buena fe	248
Admisibilidad de la prueba ilícita recogida por particulares	249
Generalidades	249
Jurisprudencia comparada	250
Argentina	251
Nuestra opinión.....	252
La seguridad pública y los costos sociales invocados como fundamentos de limitación.....	253
CARGA DINÁMICA DE LA PRUEBA.....	254
La carga de la prueba. Generalidades	255
Sistemas de distribución de la carga de la prueba.....	256
Los aforismos sobre la carga de la prueba	256
La clasificación de los hechos a los fines de la distribución de la carga de la prueba	259
La teoría normativa de Rösensberg. Su influencia sobre el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.....	260
Las cargas probatorias dinámicas	261
Generalidades.....	261
Precisiones.....	265
¿El órgano judicial debe advertir a los litigantes, previo a la producción de la prueba, que aplicará la doctrina?	266
Materias a las que frecuentemente se aplica	268
PODER INSTRUCTORIO DEL JUEZ	275
Hacia la reconciliación del proceso con su finalidad	275
Naturaleza del poder instructorio del juez. ¿Disponer oficiosamente la producción de prueba en un poder o un deber?.....	278
La opinión del procesalismo sobre la legitimación del juez como sujeto proponente de la prueba.....	280
Tesis minoritaria.....	280
Tesis mayoritaria	283
Límites al poder instructorio. ¿Qué significa respetar el derecho de defensa de las partes?.....	290
La función esclarecedora de la iniciativa probatoria oficial.....	290
Los poderes del juez en orden a la prueba no pueden ejercerse para incorporar fuentes cuya existencia no surge del expediente	292
Respeto estricto al contradictorio.....	293
¿El poder de disponer oficiosamente la prueba alcanza a los	

tribunales de los recursos extraordinarios?.....	294
¿Puede disponerse la prueba por propia iniciativa del juez después de haberse declarado la negligencia en su producción?....	296
¿Puede acusarse negligencia en la producción de la prueba ordenada oficiosamente?.....	300
¿Cuál es la oportunidad en la que puede ejercerse el poder instructorio?.....	301
¿Pueden las partes sugerir al juez el ejercicio de su potestad instructoria?.....	302
¿Pueden recurrirse las medidas probatorias oficiosamente ordenadas por el órgano?.....	303
La doctrina sobre el punto de la Corte Suprema de Justicia de la Nación..	305
Fin y finalidad del proceso.....	306
La dimensión constitucional del deber de los jueces de no esquivar, sino de procurar el arribo a una decisión objetivamente justa en el caso concreto.....	306
LA PERICIAL ANTERIOR A LA DEMANDA.....	313
Concepto y finalidad.....	313
Diferencias y similitudes con la prueba anticipada.....	315
Diferencias y similitudes con la prueba trasladada.....	315
Presupuestos para gozar posterior eficacia procesal.....	316
Notificación fehaciente y oportuna.....	316
Negativa colaborar. Notificación. Efectos.....	318
Forma y contenido del dictamen.....	319
Omisión de la notificación previa.....	320
Valor probatorio del dictamen.....	321
Designación. Aceptación del cargo. Recusación. Gastos y honorarios.....	321
Contralor. Pedido de aclaraciones e impugnación.....	322
PRÁCTICA COACTIVA DE LA PRUEBA BIOLÓGICA.....	325
Prueba científica y biológica. Conceptos.....	325
Caracteres. Diferencias y similitudes con la pericia clásica.....	327
La necesidad de contar con la colaboración del litigante y los efectos derivados de su negativa.....	329
Cientificidad y licitud. La práctica compulsiva de la pericia.....	331
Planteamiento.....	331
Nuestra opinión.....	334
EXCEPCIONES EN MATERIA TESTIMONIAL.....	337
Introducción.....	337
Testigos excluidos.....	338
Excepciones de la exclusión.....	340

Menores de edad.....	342
Capacidad limitada.....	346
Fuera de la sede del tribunal.....	347
Por escrito.....	348
Juez ajeno a la causa.....	350
Sin juramento.....	352
Valiéndose de anotaciones.....	353
No comparecer.....	355
Negarse a declarar.....	357

TÍTULO III

EXCEPCIONES EN LA TEORÍA CAUTELAR Y DE LOS PROCESOS URGENTES

MEDIDAS CAUTELARES CONTRA ACTOS DE LA JURISDICCIÓN.....	361
Medidas cautelares contra actos de la jurisdicción. La improcedencia, por principio.....	361
Las excepciones.....	363
Revisión de la cosa juzgada.....	363
Amparo contra actos jurisdiccionales.....	364
¿La medida anticautelar?.....	366
LA INEMBARGABILIDAD.....	369
La inembargabilidad. Caracteres.....	369
Excepcionalidad y restrictividad.....	370
Orden público e indisponibilidad.....	371
Competencia legislativa federal exclusiva.....	372
Inaplicable a bienes que sean objeto de la demanda.....	374
Prohibición de ejercer privilegio y derecho de retención sobre los bienes inembargables.....	374
Enumeración.....	374
Muebles de indispensable uso.....	374
Instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio.....	377
Sepulcros y parcelas destinadas a sepultura.....	378
Bien de familia o afectado a vivienda.....	378
Inmuebles destinados a vivienda, adquiridos mediante crédito	

hipotecario otorgado por el Banco Hipotecario Nacional u organismo oficial	380
Derechos de usufructo, uso y habilitación y servidumbres.....	382
Salario mínimo, vital y móvil.....	382
Jubilaciones y pensiones. Fondos del sistema previsional.....	382
Bienes públicos del Estado nacional, provincial y municipal.....	383
Bienes afectados directamente a un servicio público.....	384
Fondos públicos	385
Sueldos, salarios, pensiones y jubilaciones de los empleados de la administración nacional, provincial o municipal	387
Créditos por alimentos	388
Bienes afectados a cualquier religión reconocida	388
Indemnizaciones.....	389
Medida trabada sobre bien inembargable. Levantamiento sin límite temporal.....	389
Generalidades.....	389
Requisitos. Procedimiento. Impugnación	390
OTRAS EXCEPCIONES EN MATERIA CAUTELAR.....	393
Medidas cautelares dictadas por juez incompetente	393
Competencia cautelar. Reglas generales	393
Medida adoptada por juez incompetente.....	394
Medidas cautelares oficiosas y de trámite bilateral.....	396
Exención y omisión de prestar contracautela.....	398
Contracautela. Concepto y fundamento	398
Clases	399
Criterio de selección.....	400
Sujetos eximidos (art. 200, CPCC de la Nación y concordantes de sus pares de provincias)	401
Medida trabada sin contracautela suficiente	405
PROCESOS URGENTES	407
MEDIDAS AUTOSATISFACTIVAS	407
Medidas autosatisfactivas. Concepto.....	409
Antecedentes legislativos, vigentes y proyectados	410
Caracteres y presupuestos. Diferencias y similitudes con las medidas cautelares	417
Diferencias y similitudes con el proceso de amparo.....	424
Constitucionalidad	427
Casos en los que procede o puede proceder.....	429
Protección del derecho a la salud.....	429
Protección del derecho a la reproducción	431

Cese de intromisiones a la imagen e intimidad. Publicaciones en redes sociales	431
Cese de actividades generadoras de daño ambiental.....	432
Cese de emanaciones lumínicas, sonoras y odoríficas.....	433
Protección de los derechos de personas discapacitadas	433
Tutela de los derechos de los consumidores y usuarios	434
Propiedad horizontal. Tutela de normas de convivencia.....	435
Derecho comercial. Sociedades	436
Gastos generados en accidentes de tránsito	436
Derecho laboral y previsional	437
Derecho de familia.....	439
Limitación por el deudor de la potestad precautoria de su acreedor. La medida anticautelar	439
Otros casos	441
Procedimiento	443
Sustanciación previa.....	443
Improcedencia de la apertura a pruebas	444
Suspensión incidental de la medida.....	444
Régimen impugnativo.....	445
Impugnación de la medida declarada procedente	445
Impugnación de la resolución que rechaza la medida.....	446
Recursos extraordinarios.....	446
TUTELA O SENTENCIA ANTICIPADA.....	449
Tutela anticipada. Concepto.....	449
Antecedentes legislativos.....	450
Requisitos de procedencia.....	455
Caracteres. Diferencias y similitudes con las medidas cautelares	459
Similitudes y diferencias con las medidas autosatisfactivas.....	462
Oportunidad de solicitud y despacho.....	463
Régimen impugnativo.....	464
Recursos ordinarios.....	465
Recursos extraordinarios.....	465
Efectos de la impugnación	467
Modificación	467
Generalidades.....	467
Presupuestos.....	469
Procedimiento	470
Casuística.....	471
El leading case. Tutela anticipada de la salud y el trabajo	471
Tutela anticipada de la vida y la salud	472

Tutela anticipada de derechos de naturaleza alimentaria.....	474
Tutela anticipada de los derechos del usuario y consumidor.....	475
Desalojo anticipado.....	475
Tutela anticipada del medioambiente.....	476
Tutela anticipada del derecho laboral.....	477
TUTELA ANTICIPADA DE EVIDENCIA.....	479
Introducción.....	479
Definiciones y particularidades.....	480
Marco normativo. Casos en los que procede.....	482
Diferencias y similitudes con la tutela anticipada y medidas cautelares....	486
Diferencias y similitudes con las medidas autosatisfactivas.....	487
Diferencias y similitudes con los procesos de estructura monitoria.....	488

TÍTULO IV

OTRAS EXCEPCIONES

TUTELA PREVENTIVA.....	491
Tutela preventiva. Introducción.....	491
Interrogantes que suscita.....	493
Naturaleza jurídica.....	493
Requisitos de procedencia y procedimiento.....	494
Diferencias y similitudes entre las tutelas preventiva, precautoria y anticipada.....	496
La potencial afectación del principio de la congruencia.....	497
Colofón.....	499
LA DEMANDA IMPROPONIBLE.....	501
Introducción.....	501
Admisibilidad y procedencia de la demanda. Oportunidades de control....	502
Concepto y efecto.....	503
Casos.....	504
Resolución que la rechaza. Impugnación.....	506
CADUCIDAD DE LA INSTANCIA	
CASOS EN LOS QUE NO CORRESPONDE DECLARAR.....	507
Caducidad de la instancia. Concepto y finalidad.....	507
Requisitos de procedencia.....	508
Instancia abierta.....	508
Inactividad procesal.....	510

Vencimiento de los plazos legales.....	514
Resolución judicial.....	515
Casos en los que no corresponde declarar la perención.....	515
Procedimientos de ejecución de sentencia y honorarios.....	516
Procesos sucesorios y, en general, los voluntarios.....	516
Demora imputable al órgano judicial.....	517
Cuando la prosecución del trámite depende de una actividad que la ley impone al secretario, prosecretario u oficial primero.....	519
Si se hubiesen llamado autos o hubiere dictado sentencia.....	521
Si el acuse de caducidad se dirige contra providencia que da curso al acto de impulso proveniente de la contraparte.....	523
Purga de la perención. Acuse posterior o simultáneo de haber consentido o realizado el solicitante un acto de impulso.....	524
Cuando el recurrente fue notificado del auto de concesión del recurso extraordinario federal con posterioridad al acuse de perención extraordinaria.....	525
Inactividad exclusivamente atribuible al solicitante.....	526
Intimación previa. Acto idóneo posterior.....	527
Proceso de trámite avanzado.....	528
Procesos de filiación, de salud y demás en los que el derecho cuya protección se solicita sea custodiado con preferencia.....	530
Proceso paralizado por fuerza mayor que los litigantes no han podido superar.....	531