En la ciudad de Trelew, a los 31 días de octubre del año dos mil veintitrés, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial III con asiento en la ciudad de Trelew, con la presidencia del Dr. Guillermo Nicolás Walter y la presencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Aldo Luis De Cunto, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“L., R. L. c/ L., I. s/ Nulidad” (Expte. Nro. 421 - Año 2023 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado con fecha 04/10/2023.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. Guillermo N. Walter dijo:

1. SÍNTESIS DE LAS CUESTIONES A RESOLVER.

1.1. La Sentencia Definitiva recurrida.

Con fecha 04/07/2023, el Juzgado de primera instancia dictó la sentencia definitiva N° 58/2023, por medio de la cual hizo lugar a la demanda interpuesta y en consecuencia, declaró la nulidad del acuerdo celebrado entre la Sra. R. L. L. y el Sr. I. L., que fuera homologado mediante Sentencia Definitiva N° 63/22 dictada en autos “L., R. y L., I. s/ Divorcio” (Expte. N° 30650 Año 2022). Allí también se impusieron las costas al demandado vencido y se regularon los honorarios del Dr. M. A., en la suma equivalente a veinte (20) jus y del Dr. J. A. H., y la Dra. I. M. B., en conjunto, en la suma equivalente a veinte (20) jus con más el treinta por ciento (30%) por mandato.

1.2. Mediante el escrito ID 1146953 (10/07/2023, fs. 65) el Sr. I. L. apeló la Sentencia Definitiva N° 58/2023, recurso concedido libremente y con efecto suspensivo el 14/07/2023 (fs. 66), cuya expresión de agravios fue presentada el 16/08/2023 (ID 1180960).

El recurrente plantea inicialmente que cuestiona la resolución de origen por cuanto admitió la demanda, haciendo lugar “*no solo a la declaración de nulidad solicitada y que suspende los efectos de las cláusulas II, punto C, apartado B, segunda parte (“Alimentos de los menores”) y cláusula III (“Renta compensatoria”) del convenio regulador homologado en la Sentencia Definitiva N° 63/22 dictada en autos: “L., R. y L., I. s/ Divorcio” (Expte. N° 650/2022), sino también extendiéndolo a todo el convenio, pese a que no fue solicitado por la actora, requiriendo se revoque en un todo dicho decisorio por considerarlo arbitrario, al efectuar una errónea interpretación del derecho aplicable y valoración de las pruebas obrantes en autos, atento que me ocasiona un perjuicio de imposible reparación ulterior*”.

El primer agravio, titulado “Invalidación del proceso judicial”, considera que el juzgamiento con perspectiva de género no puede invalidar el proceso de homologación, que cumplió con las normas de forma correspondientes y tuvo la participación de asistencia

letrada y la conformidad oportuna de la Asesoría de Familia. Además, argumenta que la actora podría haber utilizado una acción declarativa de certeza para aclarar la naturaleza ganancial o propia de un inmueble en cuestión en lugar de aceptar la ganancialidad por su propia voluntad. Dice que no existió vicio en la voluntad de la actora, sino que se arrepintió de su reconocimiento después de la firma, debido a la asistencia terapéutica, medidas de protección y asesoramiento recibidos después de la firma del convenio. Incluso que la Sra. L. reconoció no tener encuentros de negociación directa con el apelante y que se sintió presionada por la posibilidad de que su letrado la abandonara. Señala que era carga de la accionante acreditar el perjuicio alegado y no de su parte. Alega que la nulidad del convenio causaría un perjuicio económico grave para el apelante y que no existen pruebas claras del perjuicio que supuestamente sufriría la actora.

El segundo agravio se titula como “Falta de argumentación”. Señala que la nulidad de la cláusula III del convenio regulador sobre "Renta compensatoria", no tuvo en cuenta que la actora cumplió originalmente con la misma y luego solicitó la intervención judicial. El apelante argumenta que la suspensión de esta cláusula no se ajusta a derecho, al acuerdo celebrado y a la lógica jurídica. Además, señala que la Sra. L. ocupa la única propiedad conyugal y utiliza el único vehículo que pertenecía al matrimonio, mientras que él alquila un departamento. También destaca que la Sra. L. percibe la totalidad de los beneficios de una mejora ganancial en la propiedad sin aplicarlos a la cuota alimentaria acordada y recibe el 30% de los ingresos que él obtiene como profesor. El apelante argumenta que la interpretación de la sentencia de primera instancia no tiene en cuenta la naturaleza del acuerdo y los actos posteriores de las partes, lo que afecta la equidad del acuerdo. Además, señala que la actora ha reconocido previamente la ganancialidad de la mejora en la propiedad, a pesar de contar con una escritura que la designa como donataria del inmueble. El apelante sostiene que la existencia de la mejora está probada y no es controvertida, a pesar de lo que afirma la Asesoría de Familia.

En la tercera queja, titulada “Daño Patrimonial Infundado”, la parte apelante argumenta que la nulidad no solo favorece injustamente a la Sra. L. en detrimento de su situación económica, ya que ella percibirá los beneficios de una mejora ganancial reconocida en el acuerdo, sino que también implica un incumplimiento por parte de la actora del deber de no dañar según lo establecido en el art. 1716 del Código Civil y Comercial. Se hace referencia a la jurisprudencia que destaca la importancia de reparar los perjuicios en el ámbito de las relaciones familiares cuando se cumplen los requisitos de la responsabilidad civil. Además, se argumenta que la Jueza de primera instancia no ha valorado adecuadamente elementos de prueba esenciales, como la contestación del demandado, las actitudes de la actora, las actuaciones anteriores de las partes y el cumplimiento de los procesos que habilitan la homologación de un acuerdo regulador. El apelante sostiene que

la Jueza no ha realizado una correcta interpretación y valoración de la evidencia en el expediente, omitiendo evaluar el daño económico que su decisión causa al apelante, quien vive en una situación económica desfavorable desde su separación. Se destaca que la actora no ha demostrado de manera adecuada el perjuicio económico que alega haber sufrido debido al convenio homologado judicialmente. Además, se argumenta que la sentencia de primera instancia no solo hace lugar al planteo de la contraria, sino que extiende la nulidad a todo el convenio, dejando al apelante en un estado de indefensión respecto de los bienes comunes. El apelante teme que, de mantenerse esta sentencia, podría enfrentar futuros cuestionamientos por parte de la actora en caso de lograr un nuevo acuerdo.

1.3. La parte actora contestó el traslado correspondiente con fecha 18/08/2023 (ID 1186152), mediante la cual solicitó la deserción del recurso de apelación por incumplimiento de la carga prevista por el art. 268 del CPCC. Asimismo, solicitó por efectos de la apelación implícita, que esta Sala considere la articulación de la nulidad del convenio regulador por la causal de violación del principio de irrenunciabilidad, conforme lo dispuesto por el art. 539 del CCCN.

1.4. También la sentencia definitiva fue apelada por el Dr. M. B. A. — por su propio derecho— mediante el escrito ID 1138499 (04/07/2023, fs. 63), en cuanto a la regulación de sus honorarios por considerarlos bajos, recurso concedido el 10/07/2023 (fs. 64) en los términos de los arts. 246 del CPCC y 48 de la Ley XIII N° 4.-

2. CONSIDERACIONES DE LA SOLUCIÓN A PROPONER.

2.1. Preliminarmente debo señalar que la parte recurrente puso en crisis el criterio del Tribunal de primera instancia con su impugnación y con ello abrió la competencia revisora de esta Alzada (conf. STJCh, SI Nº 20/SCA/2010; esta Sala, SICA Nº 06/2011, entre muchas otras). Si bien en tal rol debe ceñirse a los puntos objetados (conf. doc. art. 280 del CPCC), al abordarlos le asisten facultades idénticas a las del órgano previo, siéndole dado utilizar fundamentos diferentes a los invocados por las partes y aún por quien resolvió en la instancia anterior para dirimir la cuestión (esta Sala, SDC Nº 09/2014; SDL Nº 17/2013; SIF Nº 29/2013; entre otras).

2.2. En ese orden, cabe hacer una aclaración fundamental para tratar el recurso impetrado, cuestión que no ha sido advertida inicialmente por la instancia de origen: el análisis que se ha hecho en autos se dirige únicamente sobre el convenio regulador que suscribieran la Sra. R. L. L. y el Sr. I. L., *sin advertirse que el mismo fue homologado* por Sentencia Definitiva N° 63/22 dictada en autos “L., R. y L., I. s/ Divorcio” (Expte. N° 650/2022), con todo lo que ello implica.

Efectivamente, en su demanda de fecha 02/11/2022, la parte actora solicitó "…*la nulidad de las cláusulas II, punto C, apartado B, segunda parte ("Alimentos de los menores") y cláusula III ("Renta compensatoria") del convenio regulador homologado en la sentencia definitiva n° 63/22 dictada en autos "L., R. y L., I. s/ Divorcio" (Expte. N° 650/2022), con fundamento en que fue celebrado con un vicio patente de violencia psicológica, y además, contiene una ilegítima renuncia de mi parte a que el demandado abone alimentos a nuestros hijos menores de edad, violatoria del orden público previsto en el art. 2°, Ley 26.061, y art. 539, Cód. Civ. y Com*".-

En esta línea, la parte contraria contestó su demanda, se produjo prueba y el Tribunal dictó la sentencia definitiva N° 58/2023, por medio de la cual hizo lugar a la demanda interpuesta y declaró la *nulidad total* del acuerdo mencionado, sin hacer mención alguna a la validez de la resolución que lo había homologado previamente.

Aquel acuerdo fue previamente homologado por el mismo Juzgado por Sentencia Definitiva N° 63/22 dictada en autos "L., R. y L., I. s/ Divorcio" (Expte. N° 650/2022). Dicha resolución fue dictada el 25/07/2022, donde la Jueza competente decidió decretar el divorcio de los cónyuges el Sr. L. I. y la Sra. L. R. L.; declarar extinguida la comunidad en los términos del Art. X. inc.
c) del CCyC con efecto retroactivo al día 02 de septiembre de 2021 (art. 480), sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe; **homologar** el convenio sobre alimentos, atribución del uso de la vivienda, cuidado personal y renta compensatoria; imponer las costas en el orden causado en relación al divorcio y acuerdos de atribución del uso de la viviendas, cuidado personal y renta compensatoria, y al alimentante en relación al acuerdo de alimentos; y regular los honorarios de los letrados intervinientes.

2.3. El resaltado anterior me pertenece por cuanto cabe destacar que la homologación de un convenio no es una mera formalidad sino que es un acto procesal realizado por la Judicatura que dota al acuerdo de los efectos propios de la cosa juzgada, haciendo ejecutables sus disposiciones por la vía del proceso de ejecución de sentencia. Esto es, extrapola la convención que resolvieron las partes en el marco de la autonomía de la voluntad y la inserta en la de los actos jurisdiccionales (conf. CAPM, SIF N° 64/2017).

Así, la homologación es un acto judicial por el cual se da fuerza ejecutiva a actos realizados en el proceso o fuera de él a la vez que le otorgan a los actos homologados *el carácter de cosa juzgada*. El proceso homologatorio es, por su naturaleza, un sometimiento jurisdiccional voluntario, que tiene por objeto otorgar al acuerdo conciliatorio, transaccional o extrajudicial de las partes, el efecto propio de una sentencia y que hace adquirir a dicho acuerdo el carácter de verdadero título ejecutorio [conf. Falcón, Enrique M. "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial", Ed. RubinzalCulzoni, 2006, Tomo III, pág. 531; Corte de Justicia de la Provincia de Salta, 02/12/2014 "Castro Arnoldi, José

Luis c. Olguín, Daniel Héctor s/ piezas pertenecientes – competencia", Publicado en: LLNOA2015 (abril), 325. Cita Online: AR/JUR/74360/2014].

2.4. Claramente el instituto de la cosa juzgada, entonces, se encuentra respaldado en *razones de seguridad jurídica* que impiden reiterar el ejercicio del mismo derecho, si éste consiste en proceder de nuevo al ejercicio de la misma acción que se agotó en el anterior intento aun cuando esta vez el actor procure mejorar su planteo o condicionarlo. Ello también se reconoce en la necesidad de lograr una administración de justicia independiente, razonable y pronta, evitando que los procesos se prolonguen indefinidamente con desmedro de la garantía constitucional de la defensa en juicio (conf. CACR, SDC N° 02/2021, con cita a TSJ CABA 15/1/2017, del voto de la Dra. Weinberg en "Troisi, A. Fabian c/ GCBA"; CAE, SIF N° 40/2019; SIF N° 88/2019).

El principal efecto de la sentencia es producir la *res iudicata*, esto es, la cosa juzgada cuya principal razón de ser es su utilidad social, ya que al poner fin a los pleitos le otorga estabilidad a las relaciones jurídicas a través de la imperatividad e inmutabilidad que la caracterizan. Hablar de cosa juzgada es reconocer la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla, esto es lo que también se conoce como sentencia firme o sentencia que ha pasado en autoridad de cosa juzgada. Lo expresado significa que una vez que el pleito ha sido definido, cumpliendo con los requisitos y formalidades legales, las partes que han intervenido en el mismo deben acatar la sentencia que le pone fin, sin posibilidades de que puedan volver a plantearlo. Esto le da certidumbre a la vida jurídica (conf. CAE, SDE N° 26/2021, con cita a Devis Echandía, 1966; Couture, 1985, p. 401).

2.5. De modo que en autos se da una particular situación, que es la existencia de una sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada, como es la Sentencia Definitiva N° 63/22 dictada en autos "L., R. y L., I. s/ Divorcio" (Expte. N° 650/2022), que homologó el convenio regulador suscripto entre la Sra. L. y el Sr. L., y otra sentencia definitiva que —si bien no está firme— decide declarar este convenio como nulo. Es decir, existen dos resoluciones judiciales que dicen absolutamente lo contrario sobre la misma materia, con el escándalo jurídico que ello implica.

2.6. Incluso, advierto que la Sentencia Definitiva N° 63/22 dictada en autos "L., R. y L., I. s/ Divorcio" (Expte. N° 650/2022), señala que las partes "*han arribado a una justa autocomposición de intereses*", lo que implica que se procedió previamente en aquella instancia a un análisis de las peticiones que las partes realizaron, acompañados de sus auxiliares letrados.

En este contexto, es imperativo recordar que el control ejercido por la autoridad de la homologación no se limita meramente a la verificación de aspectos legales, sino que también se extiende a la salvaguardia de los derechos de las partes y la preservación del

orden público; máxime en materia de familia con el rol que deben ocupar sus Magistrados/as (art. 709 CCCN).

Así, se confiere al Tribunal la responsabilidad de evaluar si el acuerdo en cuestión representa una adecuada conciliación de los intereses de las partes, lo cual implica una apreciación preliminar. Por lo tanto, el propósito fundamental de la homologación es garantizar el equilibrio jurídico y económico que resulta de la conciliación, al mismo tiempo que se previene cualquier transgresión de los principios de orden público vigente. La homologación también implica la verificación de la autenticidad y corrección del acto, pudiendo denegarse cuando implique una renuncia a derechos irrenunciables, presente vicios en el consentimiento, involucre a partes incapaces o contravenga el orden público. Es innegable que, en su esencia, la determinación de si ha ocurrido una justa composición de derechos e intereses entre las partes en un caso particular constituye una cuestión de hecho y se encuentra dentro de la competencia de los Tribunales de instancia.

Este juicio de valor representado en la fórmula una "justa composición de intereses", exige analizar las características de la solución pactada, la recomposición de los derechos que se reclaman, la justicia y equidad de las obligaciones asumidas por cada parte, debiendo observarse el cumplimiento de las garantías constitucionales que hacen al debido proceso, la defensa de los derechos e intereses, la protección de los derechos que hacen a la propiedad y su disponibilidad, y el cumplimiento de las reglas protectorias del orden público (arts. 17, 18, 19, 28, 33 y conc. de la Constitución Nacional, arts. 18, 19, 20, 44 y conc. de la Constitución Provincial).

2.7. También debo anticipar que el acuerdo que se encuentra homologado, al resultar un sustitutivo procesal de la sentencia, su cosa juzgada puede y debe invocarse de oficio por el Juzgador, en este caso la Alzada, pues responde a una consideración esencial del orden público tendiente, en última instancia, a asegurar la paz y el orden social, evitando que entre las partes los debates se renueven indefinidamente (conf. CAT, Sala A, SIC N° 21/2003).

Esta Sala que integro ya ha dicho que, así como el principio de autoridad de la cosa juzgada responde a la necesidad de que el orden y la paz reinen en la sociedad poniendo fin a los litigios y evitando que los debates entre las partes se renueven indefinidamente, su aplicación es materia de orden público y los Jueces pueden y deben declararla aun de oficio para resguardar un instituto de jerarquía constitucional (conf. CAT, Sala B, SIC N° 187/2001, SDL N° 20/2003; CAT, Sala A, SIE N° 38/2017 con cita a Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Concordado con los códigos provinciales. Análisis doctrinal y jurisprudencial, Elena I. Highton y Beatriz A. Areán, p. 516; Podetti, Derecho procesal civil, comercial y laboral, T. VII-B, "Tratado de las ejecuciones", act. Por Víctor H. Guerrero Leconte, 3 ed. 1997, p. 285; CNCiv., Sala A, 9/5/85, JA, 1985-IV-115; CNCiv.

Sala E, 8/6/00, Lexis, n° 10/8418; CNCiv. Sala H, 4/6/92, JA, 1996-III, síntesis; SCBA, 24/8/93, ja, 1994-I, síntesis; CAT, Sala A, SDL N° 03/2012).

2.8. No se me escapa que el proceso de familia es un trámite flexible que no se encuentra apegado estrictamente a la estructura rígida que reglan los códigos para los trámites tradicionales; pues, por el contrario, opera en función de los principios que lo fundan y de acuerdo con los hechos que presenta cada caso en particular. Es, un proceso de hechos y principios, que se rige por reglas que van más allá del cumplimiento de una formalidad, porque lo que interesa es encontrar una solución al problema y que esa solución coadyuve en la construcción de un nuevo orden familiar [conf. CACR, Sala A, SDF N° 05/2016, con cita a Morello, Mario A., "Los procesos de familia, cuando se apaga la centuria", en El Derecho, 178-1096, citado en “Familia, principios y proceso. Una aproximación al ordenamiento procesal de familia de la provincia de Córdoba por Petrillo, Paola María, publicado en LLC 2016 (febrero)].-

Ahora bien, tampoco debe olvidarse que, en el marco del proceso civil moderno y particularmente en el proceso de familia, las formas procesales no constituyen un "fin" en sí mismas, sino —diversamente— un "medio" para procurar la seguridad jurídica y resguardar el normal y pleno ejercicio de los derechos y garantías procesales de raigambre constitucional, entre los que se destacan el debido proceso y la defensa en juicio (art. 18 CN) (conf. CACR, Sala B, SIF N° 65/2013; CAT, Sala A, SIF N° 03/2019).

Es decir, si bien el proceso de familia admite cierta elasticidad por encontrarse involucrado el orden público familiar y general, tal flexibilización debe articularse dentro de un proceso judicial donde también se debe asegurar a las partes la presencia de otros principios y garantías constitucionales, como es la defensa en juicio y el debido proceso, incluidos expresamente en el art. 18 de la CN; así como el respeto a los derechos de igualdad y propiedad (conf. CAT, Sala A, SDI N° 03/2019 con cita a STJCh., SI N° 72/SER/2008; CAT, Sala A, SDC N° 34/1995).

2.9. Advierto entonces que la parte actora, al presentar su demanda, si bien no cuestionó la sentencia homologatoria sino el acuerdo presentado, refirió a dicho expediente y puso en conocimiento a la Jueza sobre su existencia, quien no podía desconocerla tampoco, puesto que fue la Magistrada que ordenó esa homologación oportunamente. Adicionalmente, la parte demandada al contestar el traslado del escrito inicial, si bien no dedujo una excepción de cosa juzgada ni hizo hincapié en ello, puso en énfasis el proceso judicial seguido en aquel expediente.

Así las cosas, quedando claro que la homologación judicial supone el control judicial referido y que tiene el carácter de cosa juzgada, no puedo más que destacar que la acción iniciada y la sentencia dictada en estas actuaciones han campeado esta situación, sin advertir que de ello deriva indefectiblemente en la nulidad de lo resuelto.

En efecto, estando firme Sentencia Definitiva N° 63/22 dictada en autos “L., R. y L., I. s/ Divorcio” (Expte. N° 650/2022), la misma tiene el carácter de cosa juzgada sobre lo decidido, por lo que su cuestionamiento es absolutamente excepcional y de carácter restrictivo. Esa “autoridad” de cosa juzgada refiere a la calidad o atributo definitivo del fallo, no siendo impugnable en tanto la ley impide todo ataque ulterior tendiente a la revisión de la misma materia; es inmutable ya que en ningún caso, de oficio o a petición de parte, otra autoridad puede alterar sus términos y es coercible por su eventual ejecución forzada.

2.10. En este orden, se menciona como la vía apta a los efectos de conmover la cosa juzgada a la acción de nulidad por cosa juzgada írrita, proceso judicial cuyo objeto consiste en dejar sin efecto una sentencia firme cuando se verifican ciertas situaciones contrarias al principio contenido en el Preámbulo de “afianzar la justicia”.

Así, como la cosa juzgada tiene fundamento constitucional, el derecho reconocido por una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada constituye un bien que queda incorporado al patrimonio del interesado, y del cual no puede ser privado sin mengua del precepto constitucional que consagra la inviolabilidad de la propiedad. Por tanto, la posibilidad de declarar la nulidad de la cosa juzgada, resulta muy excepcionalmente cuando la misma se ha obtenido mediando vicios intrínsecos, como el fraude, colusión, prevaricato, cohecho, dolo, falsos documentos o testimonios, abuso del derecho, etc. (conf. CAE, SDE N° 26/2021, con cita a Couture, Eduardo J., Fundamentos del derecho procesal civil, cit. Págs. 402 y ss; CSJN, Fallos, 294:434 y 310:2063).

Como ha dicho el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia, esa revisión es una figura excepcional, por lo que se requiere un decidido y serio planteo, acreditando las razones que aconsejan anular la sentencia, donde es dable exigir —además—que se ponga en evidencia y se explique sesudamente la atendible conveniencia de suspender los efectos de la sentencia, entretanto se sustancia el proceso nulidificante (conf. STJCh, SI N° 27/SRO/2018, con cita a "La Impugnación de la Sentencia Firme: Teoría General. Procedimiento". Ed. Rubinzal-Culzoni, año 2009, pág. 269/270).

Es un recurso judicial *excepcional y altamente restrictivo* que se emplea con el propósito de rectificar situaciones de notoria injusticia que puedan surgir como consecuencia de sentencias judiciales que han adquirido firmeza. Esta acción se presenta en circunstancias muy específicas, cuando existe una evidencia clara y contundente de un vicio de excepcional gravedad y relevancia en el proceso o en la propia sentencia, que afecta de manera manifiesta a principios constitucionales fundamentales, tales como la igualdad, la defensa, la seguridad y la justicia, conforme a lo establecido en los artículos 16, 17 y 18 de la Constitución Nacional.

En este orden, como la supervivencia indefinida, infinita o eterna de una sentencia firme es la regla general, esta regla puede ser quebrantada en los casos en los que se produzca *un cambio en las circunstancias que dieron origen al fallo o cuando se detecten vicios que conviertan la sentencia en intolerablemente injusta*. Es importante señalar que esta acción de cosa juzgada írrita no guarda relación alguna con la corrección o acierto de los Jueces que emitieron la sentencia en cuestión, sino que su foco principal reside en evaluar la integridad y la libertad de conciencia de dichos Jueces, y si se ha desviado de manera significativa del cumplimiento de sus deberes, ya sea por dolo o coacción, esto los descalifica como Jueces, y consecuentemente, se invalida su atribución de resolver de manera definitiva las causas sometidas a su decisión. Para que esta acción sea admitida, entonces, es fundamental que los motivos invocados por quien la ejerce constituyan un elemento novedoso, es decir, hechos que no se originaron o no se advirtieron antes de que la sentencia se volviera firme. La acción no tiene como propósito abordar deficiencias en el procedimiento o errores de criterio en la decisión. Además, el actor debe demostrar que no solo fue incapaz de defenderse adecuadamente, sino también que la sentencia final fue contraria a la realidad de los hechos y derechos que el perdedor no pudo presentar ni probar. En resumen, la acción de cosa juzgada írrita representa una salvaguardia extraordinaria destinada a corregir errores graves y flagrantes que afecten los principios constitucionales y la justicia fundamental (conf. CSJN, 12/06/2012, “W., D. c. S., D. D. - W. S. s/restitución de menor”, La Ley Online, AR/JUR/59726/2012; Fallos, 330:3.248, Mazzeo, Julio Lilo y otros s/ rec. de casación e inconstitucionalidad; SCBA, causa Ac. 81.004, "Municipalidad de San Isidro", sent. del 30-X-2002; STJCh, SI N° 140/SCA/2016; CACR, Sala B, SDF N° 04/2020; SDC N° 02/2021; CACR, Sala A, SDC N° 09/2020; SI N° 141/SCA/2016; CAT, Sala A, SDC N° 07/2015; SDC N° 07/2015; CAT, Sala B, SIC N° 108/2008; C. Nac.Trab., sala VII, 25/08/2010, “Enricci, José Luis c. Administración Nacional de Aduana y otro”, LLO AR/JUR/48992/201; C. Nac.Trab., sala VII, 25/08/2010, “Enricci, José Luis c. Administración Nacional de Aduana y otro”, LLO AR/JUR/48992/201; C. Nac. Com., sala E, 30/06/2010, “Anderson, Guillermo A. y otros c. Kaladjian de Seriktzian, María y otro”, LLO AR/JUR/39583/2010; Juan Carlos Hitters “Revisión de la cosa juzgada”, Ed. Librería Editora Platense, Año: 2.001, pág. 145/146; Couture, Eduardo J., Fundamentos del derecho procesal civil, cit. Págs. 402 y ss).

2.11. En cuanto a la violencia citada como vicio de la voluntad en la cita del art. 276 del CCCN, la ley establece criterios para poder valorar cuándo aquella llega a ser causa de invalidez del contrato mismo: la amenaza, a la que el negocio jurídico resulta ligado con un nexo genético, debe ser de tal naturaleza que sea capaz de impresionar a una persona sensata y de hacerle temer quede expuesto al mismo, o sus familiares o sus bienes a un mal de notable entidad, según la apreciación media de la conciencia social. Así, habrá

intimidación cuando se inspire a uno de los agentes por injustas amenazas, un temor fundado de sufrir un mal inminente y grave en su persona, libertad, honra o bienes, o de su cónyuge, descendientes o ascendientes, legítimos o ilegítimos. “Cuando designamos un mal grave e inminente, es porque se tiene presente mas bien el temor de violencia que puede hacerse, que las violencias ya hechas. Si yo me decido a firmar contra mi voluntad un acto que me es perjudicial, es por librarme de un mal que me parece mayor, pues no procuraría salvarme de este mal si ya hubiera pasado. Las violencias que podría haber sufrido en el momento en que se ejecutó el acto, no obran en mí sino haciéndome temer otras violencias. En todos los casos el temor de un mal futuro, pero inminente, es el que determina la voluntad” (conf. CNTrab., Sala V, 20-12-2017, “L., S. D. c/ Robert Bosch Argentina Insdustrial S.A. s/ Deficiencia de Salarios”, El Derecho - Digital, 2018, Cita Digital ED-DCCCXXXVI-329).

En este sentido, tengo en cuenta (i) que el acuerdo presentado en el expediente N° 650/2022 fue integral en relación a la disolución de la pareja L.-L., comprendiendo el divorcio vincular, el plan de parentalidad, el régimen de alimentos de los hijos en común, y una renta compensatoria a favor del Sr. L.; (ii) que allí la Sra. L. se encontró asesorada en la ocasión por el Dr. M. A. C.; (iii) que la Asesoría de Familia tomó la debida intervención en la ocasión, señalando que “*en relación al acuerdo arribado por cuidado personal y asistencia alimentaria, a la luz de la vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación, art. 650 ssgtes y ccdtes, así como los principios de los procesos de familia y que no se lesiona el orden público y ni el interés superior de los niños, nada se objeta, pudiendo VS proceder a su homologación*”; (iv) que no observo que la Sra. L. haya realizado una renuncia a reclamar alimentos en el futuro; (v) que no se afirma en el mismo que el Sr. L. sea propietario o condómino del inmueble ubicado en calle Muzio N° X., más si de Mermoz N° X., sobre el que se establece una renta compensatoria a favor del Sr. L. por haberse retirado del mismo e irse a residir en otro inmueble alquilado, con lo que ello implica; y (vi) que la afirmación que se hace sobre el inmueble ubicado en Muzio N° X. se relaciona con que el mismo se encuentra alquilado y el 50% que se percibe por dicho concepto es tenido en cuenta como aporte de alimentos del Sr. L..

En relación a esto último, considero que tratándose de un acuerdo que las partes suscribieron, que no recibió objeciones originales, el mismo no sostuvo que el Sr. L. era condómino de dicho domicilio sino que éste tenía derecho a atribuirse un 50% del alquiler que se percibe por dicho inmueble, en atención a las circunstancias que las partes tuvieron en cuenta en el marco del acuerdo celebrado, lo que bien pudo motivarse en aportes económicos del Sr. L. para mejoras u otros, pero que excedían en su investigación en el marco de aquel acuerdo.

Finalmente, también tengo particularmente en cuenta que el informe de la Lic. L. B. del Equipo Técnico Interdisciplinario señaló que la Sra. L. contaba con apoyo de una profesional psicóloga a la que concurría en forma previa a la presentación del acuerdo; que era difícil para dicho equipo técnico afirmar las condiciones en que la Sra. L. llegó a abril de 2022 a suscribir el acuerdo, mas por una entrevista realizada cuatro meses después, señaló que las medidas de prohibición de acercamiento y contacto fueron cumplidas por el tiempo estipulado; que no recibió mensajes de ningún tipo ni se realizaron encuentros previos con su ex pareja; *que los intercambios y negociaciones que dieron lugar al acuerdo, se realizaron a través de los abogados de ambas partes*; que la Sra. L. no tuvo encuentros de negociación directos con quien era la letrada del Sr. L.; *que la Sra. L. recibió asesoramiento de quien en ese momento la representaba respecto a los objetivos y alcances del acuerdo a celebrarse*, manifestando que planteó su desacuerdo en algunos puntos de la propuesta pero se sintió presionada a firmar por su letrado, ante la posibilidad de que éste no continuara representándola, y se prolongaran aún más los tiempos; *que su intención era dar por finalizadas todas las cuestiones pendientes*, señalando que *deseaba tranquilidad* para iniciar una nueva etapa en su vida; que posteriormente a la firma del acuerdo, tuvo un nuevo asesoramiento letrado, donde pudo exponer la forma en que se sentía perjudicada y la sobrecarga respecto a la distribución de las responsabilidades de dar respuesta a las necesidades materiales que sus dos hijos requieren para su cotidianidad, escolares, extraescolares, y de entretenimiento; que, si bien no se desprende que durante los meses previos o durante el proceso de negociaciones haya sido presionada por el Sr. L. o cualquier persona del ámbito suyo, convergieron variables que posiblemente hayan dado lugar a que la Sra. L. *tome una decisión de manera precipitada.* Así, señala que es posible que se hayan reactivado en ella la resignificación de la historia de la pareja, y el establecimiento en el último tiempo de convivencia de la modalidad violenta, con sentimientos de temor y desprotección, que se sumaron a una falta de confianza en el profesional que la asesoraba respecto a sus derechos.

En síntesis, entiendo que no surge de dicho informe que la Sra. L. haya experimentado una presión intimidante de parte del Sr. L. para suscribir el acuerdo como vicio de su voluntad, ya que —incluso— las negociaciones del acuerdo fueron encabezadas por sus letrados. Por el contrario, en la ocasión, estando asesorada por su letrado y contando con el apoyo terapéutico correspondiente, suscribió un acuerdo de divorcio donde pretendía dar por finalizada esa etapa de su vida, mas posteriormente se arrepintió de las condiciones suscriptas por haber tomado una decisión equivocada o precipitada.

Con ello, entonces, no considero que la participación original de la Jueza al momento de homologar aquel acuerdo pueda ser cuestionada, máxime cuando la Judicatura debe apartarse de la solución que los esposos pretendan darse frente a tales actos de liquidación

de la sociedad conyugal cuando observare en forma *manifiesta* (o ello hubiere sido previa y efectivamente postulado y acreditado) que alguno de los otorgantes en verdad *no quiere* la solución particionaria anticipada en tal convenio o cuando lo acordado afectare *gravemente* los intereses de uno de ellos, o frente a la *existencia palmaria* de algún vicio en la voluntad (error, dolo, intimidación, violencia) o por situaciones que pudieren configurar lesión, imprevisión, abuso de derecho o algún vicio del acto jurídico (simulación, fraude), o lo pactado fuere contrario a la moral, buenas costumbres o perjudicare derechos de los hijos (conf. Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, 10-06-2009, G., S. N. y V., A. D. s/ divorcio vincular, ED-DCCCI-415). Como no existen elementos evidentes que éste haya sido uno de esos casos, no considero que la homologación originaria pueda ser revocada.

2.12. No advierto, por otro lado, que la cuestión del juzgamiento con perspectiva de género que se ha invocado en la sentencia apelada sea suficiente para omitir el efecto de cosa juzgada que ha tenido la resolución homologatoria original, máxime si —como expuse— no han existido elementos que permitan sostener que la Sra. L. haya visto viciada su voluntad al momento de la suscripción del acuerdo de divorcio.

Este Tribunal que integro, que ha resuelto con perspectiva de género en varias oportunidades (SDL N° 70/2023; SDC N° 12/2023; SDF N° 04/2023), también ha dicho que ello no significa darle la razón a las mujeres, siempre y bajo cualquier circunstancia, sino que implica identificar los factores estructurales que generan desventajas políticas, económicas, sociales y estructurales para las mujeres, impidiéndoles alcanzar una igualdad sustantiva de derechos, alcanzando una solución que permita romper con ese desequilibrio inicial (conf. SIF N° 30/2023, con cita a Comisión Permanente de Género y Acceso a la Justicia de la Cumbre Judicial Iberoamericana-conf. Protocolo para juzgar con perspectiva de género- Suprema Corte de Justicia de la Nación México -2006- México).

En ese orden, el Superior Tribunal de nuestra provincia también ha dicho que juzgar con esa mirada, lejos de acceder a todas las pretensiones fundadas en ello, supone darle los espacios y las herramientas para que ejerza sus derechos en igualdad de condiciones que el resto, en aras de garantizarle una tutela judicial efectiva (conf. STJCh, SDCA N° 30/20).

Así, como también ha dicho el mismo Alto Tribunal, la invocación de distintas mandas constitucionales y tratados internacionales en forma genérica, no son suficientes para habilitar la vía excepcional de la revisión de la cosa juzgada, máxime si no se invoca ningún hecho grave sobreviniente que hiciera intolerable el pronunciamiento, ni justificase el apartamiento del principio de inalterabilidad de la *res judicata* (conf. STJCh, SI N° 140/SCA/2019).

En este entendimiento, comprendo que la Sra. L. no encuentra agotada sus posibilidades de en el futuro realizar los reclamos que correspondan en su favor o de sus hijos, si entiende que la situación imperante les es gravosa. Pero ello, no en cuanto suponga dejar sin efecto el acuerdo original y la sentencia que lo homologó, sino en cuanto que en la materia de familia, aquellos entendimientos no causan estado y pueden ser alterados si las condiciones también se modifican. En efecto, las resoluciones en cuestiones de familia —como cuidado personal, alimentos, régimen de comunicación, etc.— producen efectos de cosa juzgada en sentido formal, por ser esencialmente mutables, lo que se admite cuando cambian las circunstancias tenidas en cuenta al emitirse el fallo (conf. CAT, Sala A, SIF N° 55/2018, con cita a Conf. CACR, Sala B, SIC N° X./2004).

2.13. Ahora bien, para ir definiendo la cuestión, en juego se encuentran normas de orden público, que no son disponibles por las partes y deben ser aplicadas, aún de oficio por los Jueces, por lo que se impone recordar que el Máximo Tribunal Nacional ha destacado —reiteradamente— que el respeto a la cosa juzgada es uno de los pilares fundamentales sobre los que se asienta nuestro régimen constitucional y por ello no es susceptible de alteración ni aún por vía de la invocación de otras leyes de orden público, toda vez que la estabilidad de las sentencias, en la medida en que constituye un presupuesto ineludible de seguridad jurídica, es también exigencia del orden público con jerarquía superior (conf. STJCh, SI N° 81/SER/2018; CAT, Sala A, SDL N° 15/2004).

En este marco, el Superior Tribunal de la Provincia ha señalado que es doctrina consolidada la procedencia de la nulidad oficiosa en hipótesis de violación de las formalidades sustanciales de los pronunciamientos definitivos, falta de adecuada fundamentación, defectuosa integración del Tribunal y, en general, cuando ha mediado infracción de preceptos de carácter imperativo, referidos al ejercicio de la jurisdicción o que desnaturalizan el sistema de enjuiciamiento establecido. Media causa para anular una sentencia también, entre otros, cuando se ha violado el principio de congruencia resolviendo cuestiones extrañas a la *litis, o* eludiendo otras planteadas y/o conducentes (conf. STJCh, SD N° 03/SER/2013; SD N° 15/SER/2012; CAT, Sala A, SIC N° 122/2001).

El órgano jurisdiccional al detectar y ordenar las cuestiones sobre las que se habrá de expedir para dar una respuesta jurisdiccional a la pretensión, pone en juego la validez de su sentencia, dado que si no detecta o si ordena mal las cuestiones relevantes, ello conduce a la declaración de nulidad de la sentencia por el órgano judicial competente para revisarla. Concretamente, la omisión o el desplazamiento indebido de cuestiones relevantes conducen a la nulidad de la sentencia, salvo que ello no perjudique el interés procesal de la parte que planteó la cuestión omitida o indebidamente desplazada (conf. CAPM, SDC N° 06/2020, con cita a Cucatto – Sosa, T.E., “Detección, ordenamiento, omisión y desplazamiento de cuestiones”).

En ese sentido, el Superior provincial ha dicho que “Los jueces deben resolver las cuestiones que le han sido sometidas a su decisión con arreglo a la traba de la relación procesal, sin omisiones ni demasías decisorias so pena de lesionar el principio de congruencia de rango constitucional y afectar de nulidad el fallo, sanción ésta que debe decretarse aún de oficio, por la que corresponde examinar previamente si el fallo recurrido no adolece de tales defectos por quebrantamiento del precepto de marras. En efecto, el aludido principio de congruencia se resuelve en una comparación entre dos extremos: las pretensiones de las partes y la resolución del juzgador” [conf. STJCh, SD N° 09/SCA/2013; CAPM, SDC N° 06/2020, con cita a Fenochietto, C., “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, anotado y concordado con los códigos provinciales”, Bs.As., Edit. Astrea, 2001, T. I, pág. 140; Cataldi Othacehe, L.E., “Las omisiones de la sentencia, el principio de incongruencia y el recurso de nulidad”, Doctrina Jud. Procesal 2011 (julio), 11, LLOnline AR/DOC/1990/2011].

Es un deber del órgano jurisdiccional de todas las instancias, entonces, fundar toda sentencia —bajo pena de nulidad— respetando la jerarquía de las normas vigentes y el principio de congruencia, pues toda cuestión judicial ha de ser resuelta en los términos en que quedó planteada y la congruencia se aprecia por la coincidencia entre lo discutido y lo sentenciado. Para ello, debe afrontar herméticamente, en principio, todas las cuestiones relevantes entabladas por las partes del proceso al plantear y resistir la pretensión, siguiendo un itinerario no siempre regulado por las normas de procedimiento y de cuyo apartamiento puede derivarse la nulidad de la sentencia. Así, omitir o desplazar indebidamente alguna cuestión relevante —aquella de cuyo resultado puede depender la suerte final de la pretensión— puede convertir en arbitraria la sentencia y conducir a su invalidación por el órgano judicial revisor (conf. CAT, Sala B, SDC N° 22/1998; CAPM, SDC N° 06/2020, con cita a Cucatto, M. y Sosa, T.E., “Detección, ordenamiento, omisión y desplazamiento de cuestiones”, La Ley 07/01/2016, 1; La Ley 2016-A, 774; Cita Online AR/DOC/2753/2015).

En estos casos, cuando la sentencia no se pronuncia sobre una situación o relación jurídica que es relevante para el proceso, como es la cuestión de la cosa juzgada, aquella no es válida. Esto se da, por ejemplo en el caso de autos, donde la sentencia impugnada no tuvo presente la existencia de una sentencia judicial anterior, firme y consentida, que ordenó exactamente lo contrario a lo que se pretende en el nuevo proceso, significando ello —sin hacerse cargo— una violación manifiesta a los efectos de la cosa juzgada. De modo que, de ser apelada, la Cámara no puede confirmarla ni revocarla, porque contribuiría a dar forma a un acto procesal inexistente, pero como la inexistencia no está regida en el ordenamiento procesal vigente, en el que la invalidez está contemplada como nulidad, debe declararse la nulidad absoluta de dicha resolución, ya que no es susceptible de

convalidación. En otras palabras, esta Cámara no puede admitir que exista sobre la misma cuestión dos sentencias que se contradigan abiertamente, por lo que la nulidad de una de ellas es la respuesta lógica correspondiente.

2.14. En suma, propongo al acuerdo declarar la nulidad de la sentencia apelada, no siendo necesario tratar los agravios vertidos por la parte apelante, ni el del letrado de la parte actora por sus honorarios, al devenir abstractos. Corolario de lo anterior, también, corresponde rechazar la demanda iniciada en autos.

4.- SÍNTESIS DE LA SOLUCIÓN A PROPONER.

En consecuencia, por los fundamentos dados, propongo al acuerdo declarar la nulidad de la Sentencia Definitiva N° 58/2023 y rechazar la demanda iniciada por la Sra. R. L. L. contra el Sr. I. L..

En cuanto a las costas del proceso, tanto en la instancia original como en ésta, propongo que sean impuestas a la demandante vencida, en virtud del criterio objetivo de la derrota (art. 69 y 282 del CPCC).

Naturalmente, la regulación de los honorarios de los profesionales que han intervenido en autos tendrá en cuenta principalmente las posiciones asumidas por las partes en el proceso y el resultado al que se arriba. Por ello, en atención a la calidad y resultado de los trabajos profesionales cumplidos en primera instancia, la complejidad de la cuestión, y el éxito obtenido, propongo que los honorarios del Dr. M. A., letrado patrocinante de la parte actora, en la suma equivalente a 20 JUS, mientras que a los Dres. J. H. e I. B., patrocinantes de la parte demandada, en conjunto, en la suma equivalente a 30 JUS. Para dichos letrados, siguiendo las mismas pautas para los honorarios en esta Sede, propongo regular al Dr. A. la suma equivalente a 8 JUS y a los Dres. H. y B., en conjunto, la suma equivalente a 10 JUS (conf. arts. 5, 6, 7, 8, 13, 18 y 46 y conc. de la ley XIII Nro. 4).

Por los fundamentos expuestos anteriormente, a la primera cuestión voto por la NEGATIVA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN , el Dr. De Cunto dijo:

Dada la prolija reseña que efectuara el colega preopinante respecto de la sentencia de fs. 58/62 vta., SD N° 58/2023, del 04/07/23, así como de los agravios de la demandada de fs. 77/79 vta. (ID 1180960), y de la contestación de la demandante de fs. 81 (ID 1186152), me remitiré a la misma en homenaje a la brevedad, sin perjuicio de aludir parcialmente a dichas presentaciones.-

I. Atento lo expuesto entraré directamente al tratamiento de los agravios desgranados por la accionada, más allá de resumir las quejas.-

1) En primer lugar el accionado sostiene que se hizo lugar a la nulidad de todo el convenio homologado en los autos sobre divorcio entre las partes (Expte. N°: 650/2022), de acuerdo a la SD N° 63/22, cuando la actora solicitó solamente la nulidad de las cláusulas

II.C.B y III. Destaca que en la sentencia apelada se declaró la nulidad de todo el convenio homologado con el argumento del encuadre en la perspectiva de género, lo cual entiende insuficiente para desacreditar un proceso que culminó con una sentencia homologatoria, a pesar de que la actora reconoció la ganancialidad de un inmueble por propia voluntad y de que se llevaran a cabo todas las medidas tendentes a protegerla en su supuesta calidad de víctima de violencia de género, añadiendo que ya se había juzgado con perspectiva de género en la causa "L., R. L. s/violencia familiar" (Expte. 30032/2021). Expresa que la contraria se arrepintió del reconocimiento que efectuara, que la Jueza de grado desacreditó un proceso judicial anterior obrante en su juzgado, así como la Asesoría de Familia intervino en la homologación antedicha y ahora recomienda la suspensión de los efectos del convenio. Precisa que la *a quo* reconoció el cumplimiento de lo ordenado a las partes en el proceso mencionado y que se había instado a las mismas a efectuar acuerdos, que se alcanzaron a través de la intervención de los letrados patrocinantes, como se desprende de la nota de la licenciada L. B.. Destaca que la actora reconoció que no efectuó negociaciones directas con su parte, que recibió asesoramiento de quien la representaba en ese momento y dijo que se sintió presionada a firmar ante la posibilidad de que su anterior letrado no continuara en la representación, mas no se desprende que hubiera sido presionada por el demandado. Añade que la sentencia apelada se dictó por cuestiones subjetivas u objetivas que pudieron hacer sentir presionada a L., pero ajenas a su parte.-

En segundo lugar señala que el decisorio carece de argumentación en pos de la nulidad decretada en cuanto a la privación de su parte de percibir el canon locativo que L. debe abonar por el uso exclusivo de la vivienda de la que son copropietarios, suspendiendo los efectos de una obligación asumida que no ha cumplido. Indica que la contraria suspendió el cumplimiento de la obligación y luego requirió la intervención judicial. Hace referencia al acuerdo celebrado y la situación económica de las partes, así como al contexto en el que se convino el acuerdo.-

Como tercera y última queja el apelante considera que la nulidad decretada propicia el enriquecimiento sin causa de la actora en detrimento de su situación económica. Agrega que la Jueza omitió valorar su contestación de demanda, las actitudes de la actora, así como las actuaciones anteriores y el cumplimiento de procesos que habilitan la homologación del acuerdo regulador, el cual se formalizó de buena fe. Añade que la contraria no acreditó el perjuicio económico que dice haber sufrido en virtud del convenio que los involucra, y que la Jueza extiende la nulidad a todo el convenio dejando a su parte en estado de indefensión y tutela respecto de los bienes comunes. Finaliza expresando que la decisión carece de lógica jurídica y desacredita el actuar de todos los operadores judiciales involucrados en la homologación del convenio y actuaciones anteriores.-

2) De la reseña de las quejas efectuada cabe resaltar que se cuestiona que se haya decidido de manera *extra petita* porque se solicitó la nulidad de dos cláusulas de un convenio homologado (ver fs. 05, pto. I), y sin embargo se la declaró de manera extensiva a todo el convenio (ver sentencia a fs. 62 vta., pto. I de la parte resolutiva). Asimismo es de destacar que se objeta que no se tuvo en cuenta que para arribar a dicho acuerdo se cumplieron los requisitos procesales suficientes y que era la actora quien debía acreditar las razones que invocara para fundamentar la nulidad pretendida.-

Dicho lo anterior habré de coincidir, en primer lugar con el colega preopinante, en cuanto a que, como señalara Couture, en virtud del carácter devolutivo de la apelación, el Tribunal de Alzada asume la facultad plena de revocación de la sentencia recurrida, dentro de los límites del recurso; sus poderes consisten "*en la posibilidad de confirmar íntegramente el fallo, de confirmarlo en una parte y revocarlo en otra, y de revocarlo íntegramente*". Se trata propiamente de una característica de los recursos ordinarios, en los que la aptitud de conocimiento que se acuerda al órgano competente para resolverlos, coincide con la que corresponde al órgano que dictó la resolución impugnada dentro del marco de lo apelado. La apelación devuelve al Tribunal superior la plenitud de la jurisdicción y éste se encuentra frente a la reclamación en la misma posición que el inferior, es decir, que le corresponden iguales derechos y deberes. El tribunal "*ad quem*" debe ceñirse, sí, a los puntos objetados, pero dentro de ellos tiene amplias facultades, iguales a las que sobre la materia tenía el "*a quo*". En tal sentido, dicen Cortés Domínguez, Gimeno Sendra y Moreno Catena, que cuando se habla de doble instancia se está haciendo referencia a un sistema procesal organizado de tal modo que la cuestión es susceptible de dos exámenes sucesivos, de una doble decisión sobre el tema de fondo, sobre el objeto del proceso y del debate planteado, por parte de dos órganos judiciales distintos, de modo que la decisión de segunda instancia prevalece en definitiva sobre la primera. Ello impone como consecuencia que ambos Tribunales tienen en principio los mismos poderes y posibilidades de conocimiento del conflicto, aunque las partes pueden limitar su ámbito de conocimiento respecto de alguno de los elementos de la resolución apelada al formar la impugnación. Según lo dicho, en virtud del recurso de apelación, el Tribunal de Alzada asume la plenitud de la jurisdicción sobre aquellos puntos que han sido objeto de apelación; es decir, sus facultades para decidir la cuestión son tan amplias como las que tenía el Tribunal de grado (conf. CSJN, 5/10/99, Rep.LL, 35-1231, nº 11). Este es el principio general que rige en materia de recurso de apelación. Las limitaciones a esta amplitud de conocimiento constituyen la excepción; por ello, para que tengan vigencia, deben estar expresamente reguladas (conf. C. Civ. y Com. Mercedes, Sala II, 22/5/79, ED, 84-627) (conf. Loutayf Ranea, Roberto G.: "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil", Ed. Astrea, 2009, Tº 1, pág. 84/87).-

Sentado lo precedente, bien repara el Dr. Walter en que en la demanda se solicitó la nulidad de las cláusulas II, pto. C, apartado B, segunda parte (Alimentos de los menores) y III (Renta compensatoria) del convenio regulador homologado en el juicio sobre divorcio con fundamento en que fue celebrado con un vicio patente de violencia psicológica y por contener una ilegítima renuncia de su parte a que el demandado abone alimentos a los hijos menores de edad (ver fs. 05, pto. I), y en el decisorio apelado se declaró la nulidad de la totalidad del mismo, y el análisis efectuado en la sentencia se centró en lo argumentado por la actora en cuanto a la violencia como vicio de la voluntad y en la perspectiva de género (ver considerando I de la sentencia a fs. 59 vta./60 vta.). Y la parte resolutiva declaró la nulidad del acuerdo homologado por la SD N° 63/22 en los autos sobre divorcio entre las partes (30650/2022) (ver sentencia a fs. 62 vta., pto. I de la parte resolutiva). Sin embargo nada se resolvió sobre la sentencia homologatoria mentada.-

En efecto el acuerdo mencionado fue homologado, como se dijo, por la SD N° 63/22 en los autos 650/2022, “L., I. y L., R. L. s/divorcio”, del 25/07/2022. En dicho decisorio se decretó el divorcio entre los cónyuges, así como también se homologó el convenio sobre alimentos, atribución del uso de la vivienda, cuidado personal y renta compensatoria (ver ptos. I y III de la parte resolutiva), entre otras cuestiones. La sentencia ahora apelada nada dijo respecto de esta sentencia homologatoria, ya que declaró la nulidad del convenio homologado, pero no la del decisorio homologatorio.-

Al respecto es de recordar que son sentencias homologatorias (conf. art. 164 del CPCC) aquellas que dictan los Jueces convalidando las decisiones previamente asumidas por las partes, ya se trate del desistimiento del derecho (art. 308), la presentación de un convenio a la firma del Juez (art. 311) o la celebración misma del acuerdo conciliatorio ante el Magistrado (art. 312). Las partes con el auxilio de sus abogados, en lugar de esperar a la resolución del litigio por un tercero -el Juez-, disponen ellas mismas de sus derechos, realizando una previa tarea de evaluación y negociación. Ello lleva, en la mayoría de los casos, a la resolución del conflicto de un modo más rápido y ajustado a sus intereses del que pudiera derivarse del pronunciamiento definitivo. Las sentencias homologatorias se aplican a los que se han denominado modos “anormales” de terminación del proceso: desistimiento, transacción y conciliación. Se sabe que el lenguaje no es neutro, y el calificativo de “anormales” tiene una carga valorativa importante en tanto conduce a pensar que las situaciones en que las partes resuelven ellas mismas sus desavenencias, con el contralor judicial, están fuera del ámbito de lo que es normal o ajustado a las reglas. Ello no es así en tanto tales modos de conclusión del procedimiento están expresamente previstos en el Código Procesal y especialmente contemplado en el art. 360, inc. 1 del CPCCN, como solución que los Jueces deben alentar (conf. Vila, Rosa, en Highton-Areán:

“Código Procesal Civil y Comercial de la Nación…”, Ed. Hammurabi, 2005, T°3, págs. 441/442).-

La participación del Magistrado es posterior en los casos de desistimiento y presentación del acuerdo a su firma y contemporánea en los supuestos de acuerdos celebrados en el Tribunal, cumpliendo un ineludible rol de garantía. En tanto homologar significa convalidar un acto o acuerdo, el Juez realizará el examen pertinente no sólo reduciéndolo a la verificación de los aspectos formales sino también analizando la sustancia del asunto. Así como comprobará la existencia de las firmas conforme el requerimiento del art.1012 del C. Civil (conf. CN. Civ., Sala E, 16/8/02, LL, ejemplar del 21/10/02), la coincidencia entre las partes en litigio y las que presentan el acto o acuerdo, la capacidad para obligarse, etc., sino también que los derechos sean disponibles, que los bienes sobre los que verse el acuerdo estén en el comercio, que la tasa de interés pactada no sea usuraria, etc.. Claro que, pese a que el trámite homologatorio pueda conducir una decisión de alcances sustanciales, nunca podría abarcar planteos merecedores de otro tipo de proceso, como el caso de la nulidad fundada en hipotética “presión moral” en cuya virtud habríase concertado el instrumento (conf. CN. Civ., Sala A, 18/4/95, LL, 1996-A-51) (conf. Vila, op. cit. ídem, pág. 442).-

Y en cuanto a los supuestos de homologación de acuerdos sin la preexistencia de un proceso en trámite se ha identificado el caso de los convenios sobre guarda y régimen de visitas (comunicación) de los hijos, atribución del hogar conyugal, alimentos, y bienes del matrimonio. Es que para alentar la autocomposición de los conflictos familiares, el art. 236 del C. Civil (t.o. según ley 23515) -conf. actual art. 439 del C. Civil y Comercial- permite a los esposos desavenidos realizar acuerdos sobre tenencia y régimen de visitas, alimentos, bienes del matrimonio, atribución de hogar conyugal. Tales acuerdos que se presentan como anexos en el juicio de separación o divorcio vincular por presentación conjunta, tanto en la oportunidad de instaurar la demanda como durante el transcurso del procedimiento, si bien están relacionados o son derivación de la desavenencia matrimonial, no han sido precedidos por una controversia puntual sobre el objeto dirimido (conf. Vila, op. cit., ídem, pág. 444). Este es el supuesto de autos, ya que en la demanda conjunta de divorcio, en el pto. V las partes pactaron un convenio regulador comprensivo del plan de parentalidad, y como pto. III acordaron una renta compensatoria.-

Frente a lo actuado por las partes que presentan a la convalidación del Magistrado: el desistimiento del derecho, la transacción y la conciliación, aquél debe analizar con minuciosidad su decisión, valorando si el acto o contrato procede por la naturaleza del derecho en litigio, esto es, si se trata de un derecho disponible. Es decir que ante un pedido de homologación, el Juez debe considerar el acto o negocio que se trate externa e internamente, examinando las condiciones de capacidad y de cumplimiento de la ley. Así,

su cometido es el de verificar el contenido y esencia del acto o convenio que debe -o no- ser homologado, de tal manera que su intervención no se reduce a una mera comprobación de aspectos formales. Y si media en los actos o contratos presentados un adecuado encuadre al derecho sustancial y el cumplimiento de los aspectos formales pertinentes, el órgano judicial otorga eficacia a la presentación (conf. Vila, op. cit., ídem, pág. 447).-

En cuanto a los efectos de la homologación, se ha sostenido que la misma no es una sentencia, sino que es la aprobación por el Juez de lo decidido por las partes. Aunque distintos, ambos actos jurisdiccionales, tanto la sentencia definitiva como la homologación de los actos o acuerdos tienen el atributo de la cosa juzgada, tornándolos fijos e incontrovertibles. El proceso homologatorio constituye un sometimiento voluntario a la jurisdicción cuya finalidad es otorgar al acuerdo o desistimiento el efecto propio de una sentencia, adquiriendo el mismo el carácter de verdadero título ejecutorio, lo que supone que de allí en más las partes puedan exigirse recíprocamente su cumplimiento (conf. Vila, págs. 451/452). En ese sentido se ha decidido que concretada la homologación, los pactos realizados por las partes adquieren fuerza de cosa juzgada, lo que los torna incontrovertibles, al tiempo que sus efectos se retrotraen a la fecha de su celebración (conf. CN. Civ., Sala H, 31/5/96, LL, 1997-B-739).-

3) Sentado que la sentencia homologatoria adquiere efectos de cosa juzgada, es de recordar que este instituto se vincula con el concepto de seguridad jurídica. Para la Corte Suprema de Justicia de la Nación, *"El principio de la seguridad jurídica constituye una de las bases principales de sustentación de nuestro ordenamiento, cuya tutela innegable compete a los Jueces"* (conf. CSJN, 22/12/93, *in re*: "Tidone Leda, Daniel c/ Municipalidad del Partido de General Pueyrredón", ED en Disco Láser-1998, Albremática S.A. (citado por Carbone, Carlos A., en Peyrano-Carbone: "La impugnación de la sentencia firme", Rubinzal-Culzoni Editores, 2006, T° I, págs. 29). La seguridad jurídica es una garantía del Estado de Derecho y su significación apunta a la previsibilidad de las consecuencias jurídicas derivadas de la aplicación del Derecho como de las de determinadas conductas humanas, la que se infiere de lo normado por la Constitución Nacional (conf. Carbone, op. cit., ídem, íd.).-

La "cosa juzgada" se fundamenta en aquellos valores de la seguridad jurídica y la paz social. Lo resuelto alguna vez adquiere un valor de certeza, por supuesto que no plena ni absoluta, es decir jurídica y relativa pero que hace que esa decisión, en algún momento no pueda modificarse por queja, recurso o pretensión posterior, es decir, deviniendo en definitiva y por tanto ya no se puede mutar. Decía Couture que el atributo de la cosa juzgada no es de razón natural sino de exigencia práctica, "*aunque la evolución legislativa cada vez avance más rápido buscando una sentencia que resuelva una vez por todas y en forma definitiva el conflicto pendiente*". De allí que el principio de inmutabilidad de las decisiones

judiciales no hace a la esencia del Derecho. Por eso se sostiene que la seguridad debe conjugarse con la justicia armoniosa y subordinadamente, pero invariablemente con la meta final de afianzar la justicia admitiendo que excepcionalmente pueda franquearse el principio de la inalterabilidad e inmutabilidad de fallos firmes y con ellos la pretendida seguridad jurídica, cuando razones de equidad así lo aconsejan, si el juicio lógico que la ha formado reconoce vicios de la voluntad, violaciones precisamente de las reglas de la deducción, el Derecho aplicable, minando la libertad del Juez que lo ha construido, etc.. No se resquebraja el valor seguridad jurídica si se anula una sentencia firme ya que a través del proceso de impugnación de la cosa juzgada sólo se retractan derechos mal adquiridos, para usar la inteligencia de la Corte Suprema al consagrar la inmutabilidad de la cosa juzgada. Nuestra Constitución Nacional, cuando expresamente determina en su artículo 17 que nadie puede ser privado sino por sentencia fundada en ley, está consagrando el derecho de propiedad de una de las partes, principio del "derecho adquirido" a través de las resoluciones judiciales (conf. Carbone, op. cit., ídem, págs. 32/34).-

Se ha definido a la cosa juzgada como el atributo que la ley asigna a la sentencia firme para que el caso concreto resuelto por ella se mantenga inmutable para el futuro como garantía de seguridad jurídica. Se trata de transformar la *res iudicanda* en *res iudicata;* de trasladar el objeto del proceso al resultado de éste por medio del juicio. La cosa juzgada está directamente vinculada al principio *non bis in idem*, el que requiere en doctrina la existencia de la triple identidad de sujetos, objeto y causa. El concepto se complementa con una medida de eficacia que se manifiesta en tres posibilidades: la inimpugnabilidad, la inmutabilidad y la coercibilidad. La *res iudicata* es inimpugnable, cuando la ley impide todo ataque ulterior cuyo objeto sea la revisión de la misma materia, acuñada en el principio *non bis in idem*. La inmutabilidad o inmodificabilidad de la sentencia conlleva a que, en ningún caso, de oficio o a pedido de parte, otra autoridad pueda alterar los términos de la sentencia basada en cosa juzgada. Es un mandato que reconoce en principio dos destinatarios: hacia la parte condenada o cuya demanda ha sido rechazada, de iniciar otro juicio para discutir o debatir la misma cuestión, y por otro lado la prohibición de que en otro juicio se decida en forma contraria a lo fallado. Finalmente la coercibilidad consiste en la eventualidad de la ejecución forzada de la sentencia (conf. Carbone, op. cit., ídem, págs. 35/36).-

A la luz de lo expuesto, bien advierte el Dr. Walter, que se está frente a dos decisiones: una firme que es la sentencia homologatoria del convenio en cuestión dictada en la causa de divorcio entre las partes, y la aquí apelada que declaró la nulidad del mismo convenio, ignorando la sentencia homologatoria precitada. En esta última, con relación al convenio de marras, en los considerandos, la Jueza señaló que las costas *"…se imponen por su orden, ello también respecto al acuerdo de cuidado personal, atribución del uso de la vivienda*

familiar y renta compensatoria por cuanto las partes han arribado a una justa autocomposición de intereses". Lo anterior refleja que la Juzgadora no sólo consideró los aspectos formales del acuerdo, sino también los sustanciales, ya que como se señaló en el considerando segundo, el Juzgador debe verificar el contenido y esencia del acto o convenio que debe -o no- ser homologado, de tal manera que su intervención no se reduce a una mera comprobación de aspectos formales. Y como bien dice el colega preopinante esto se refuerza en materia del derecho de familia de acuerdo a lo dispuesto por el art. 709 del Código Civil y Comercial. Al respecto no puede obviarse que la cosa juzgada adquirida por la sentencia homologatoria puede ser declarada de oficio por el Juez de acuerdo a lo dispuesto por el art. 350, último párrafo del CPCC. En ese sentido, esta Sala ha sostenido que la institución de la cosa juzgada es relevante a efectos de determinar un presupuesto para la obtención de una sentencia de mérito indispensable para verificar si se cuenta con el elemento "vigencia de la acción", lo cual lleva implícito reconocer como facultad del órgano juzgador a que proceda a la verificación de oficio y en cualquier tiempo de tal presupuesto. Y así se encuentra expresamente normado en el código de rito (conf. esta Sala B, SDL N° 20/2003, del 04/06/03).-

4) El colega prevotante advierte que no se le escapa la flexibilidad que presentan los procesos de familia. Al respecto es de destacar lo dispuesto por el art. 706 del Código Civil y Comercial, que trata sobre los principios generales de los procesos de familia, y cuyo texto reza: *"El proceso en materia de familia debe respetar los principios de tutela judicial efectiva, inmediación, buena fe y lealtad procesal, oficiosidad, oralidad y acceso limitado al expediente. A) Las normas que rigen el procedimiento deben ser aplicadas de modo de facilitar el acceso a la justicia, especialmente tratándose de personas vulnerables, y la resolución pacífica de los conflictos. B) Los Jueces ante los cuales tramitan estas causas deben ser especializados y contar con apoyo multidisciplinario. C) La decisión que se dicte en un proceso en que están involucrados niños, niñas o adolescentes, deben tener en cuenta el interés superior de esas personas".* Y más específicamente, respecto al principio de oficiosidad, el art. 709 dispone: *"En los procesos de familia el impulso procesal está a cargo del Juez, quien puede ordenar pruebas oficiosamente. El impulso oficioso no procede en los asuntos de naturaleza exclusivamente económica en los que las partes sean personas capaces".* En comentario a esta norma se ha entendido que el Juez de familia es un verdadero director del proceso con amplios poderes de impulso y de prueba. Así, el Código le impone el deber de impulsar el procedimiento, y le reconoce una actividad investigativa autónoma, en virtud de la cual se lo faculta para ordenar pruebas de oficio. Si bien las partes aportan la base fáctica en sus postulaciones, y detentan la iniciativa probatoria, esta actividad es compartida con el Juez. Esta circunstancia incide en otros aspectos del proceso, pues indirectamente se flexibiliza el principio de congruencia. Esta

regla se aplica a los litigios de familia donde se ventilan cuestiones personales, pero no en aquellos exclusivamente patrimoniales. Por la propia naturaleza del problema, es menester que el Juez pueda ordenar el procedimiento, adecuándolo, instando el trámite, pues de ello derivará también una más acabada comprensión del conflicto sometido a decisión. El moderno proceso civil dispositivo se caracteriza, en lo esencial, por una serie de reglas, principios o manifestaciones que constituyen una funcional adaptación instrumental del mismo al carácter a su vez disponible del derecho material o sustancial que constituye su objeto, en ausencia de las cuales o por lo menos, de sus esenciales notas, cabe hablar, de un proceso absolutamente o predominantemente inquisitivo o, cuando menos, de una publicización de los procedimientos judiciales civiles. Esto incide en otros aspectos del proceso de familia, pues indirectamente se flexibiliza el principio de congruencia, entendido como el deber del Juez de someter su decisión a las concretas pretensiones, peticiones y defensas de las partes (conf. Herrera, Marisa, en Lorenzetti, Ricardo Luis (Director): "Código Civil y Comercial de la Nación Comentado", Rubinzal-Culzoni Editores, 2015, T° IV, págs. 586/589).-

Sin perjuicio de lo anterior, coincido con lo expuesto por el Dr. Walter, en tanto se ha señalado que no obstante la flexibilización o elasticidad inherente al proceso de familia, la misma debe articularse dentro de un proceso judicial donde también se debe asegurar a las partes la presencia de otros principios y garantías constitucionales, como es la defensa en juicio y el debido proceso, incluidos expresamente en el art. 18 de la Constitución Nacional (conf. Sala A de esta Cámara, SIF N° 03/2019).-

Es claro al respecto que la Jueza de grado no podía desconocer la sentencia homologatoria que ella misma dictara. Es que si bien en la demanda, la actora pretende la nulidad parcial del acuerdo en cuestión y nada dice con relación a la sentencia que lo homologa (ver fs. 05, pto. I), resulta una derivación lógica que, estando firme este decisorio, no es dable declarar la nulidad del acuerdo sin hacer caer la eficacia de dicho decisorio homologatorio. Con relación a la revisión de las sentencias con autoridad de cosa juzgada, Hitters refiere que es procedente la revisión de la cosa juzgada cuando: "…*a la luz de la evolución de los métodos científicos se puede detectar sin duda el error de un decisorio judicial firme, como sucedió en Alemania en los casos de comprobación de la descendencia de la prueba de la sangre de un hijo ilegítimo, a través de la acreditación científica de la herencia biológica que en determinados casos sirvió para revisar la cosa juzgada referida a la paternidad, en los casos en que se opera: a) un cambio en las circunstancias que dieran origen al fallo; o b) cuando se detecten ciertos vicios que lo hagan intolerablemente injusto. Debe decirse, en síntesis, que en un juicio se originan vicios intrínsecos (o inmanentes) al mismo, que pueden ser in procedendo, o in iudicando. Los primeros se impugnan por incidente, excepción o recurso, y los segundos -por regla-*

solamente por los canales recursivos, y en todos los casos, antes de que el fallo quede firme. Pero también es factible que operen vicios extrínsecos (o trascendentes), de tipo fondal, esto es defectos sustanciales de los actos procesales, que si se advierten luego de que se ha formado la cosa juzgada, deben abordarse a través de la acción o del recurso de revisión. Es así que la res judicata es retractable si padece de ciertas imperfecciones de fondo" (conf. Carbone, op. cit., ídem, págs. 48/49).-

A la pretensión autónoma de impugnación de la cosa juzgada se le asigna naturaleza de acción, ya que se trata de una instancia impugnativa que se esboza en una petición calificada cuyo contenido es una pretensión de impugnación y cuyo objeto es una sentencia que ha pasado en autoridad de cosa juzgada; ello supone revisar todo el procedimiento con fundamento en hechos nuevos. La pretensión de nulidad de una sentencia firme es la que abre una instancia principal cuya finalidad es muy distinta a la que culminó el proceso cuya sentencia se pretende revisar, tiende a cancelar la fuerza de la cosa juzgada cuando ésta no refleja la voluntad del ordenamiento (conf. Carbone, op. cit., ídem, pág. 60). Tradicionalmente y en forma excepcional se admite la revocación de la cosa juzgada cuando es fraudulenta; recibe tal denominación cuando la sentencia amerita actos procesales viciados por nulidades de índole sustancial. La idea de vicios sustanciales en actos procesales no es nueva, ya Calamandrei refería que se puede dar el caso de una sentencia que aun siendo el resultado de un proceso regular en sí, y estando inmune de cualquier defecto de construcción, haya decidido en base a un material alterado, es decir no reunido de acuerdo a la libre disposición de las partes, sino modificado por algunos influjos perturbadores que han actuado fuera del proceso. En el mismo sentido Guasp y Esclapez suscribían que los vicios de los actos procesales no son únicamente los propios del pleito, sino que pueden venir desde afuera; siendo entonces útil diferenciar la nulidad procesal por vicios de forma, de la nulidad procesal por vicios sustanciales o de contenido del acto. De allí que los vicios que autorizan la revisión de la cosa juzgada en principio son sustanciales (conf. Carbone, op. cit., ídem, págs. 83/85).-

En cuanto a la enumeración de las causales de revisión de la cosa juzgada, se ha propuesto el siguiente tríptico, en tanto se refieran: 1) A la actividad del Juez, tal si medió error de hecho en la plataforma fáctica que dio origen al pronunciamiento atacado; 2) a la actitud de las partes, como el caso de que alguna de ellas omita procedimientos idóneos para realizar el acto procesal, y 3) a las pruebas, por ejemplo cuando la argucia de la parte conduce al Juez a considerar inexistentes pruebas oportunamente producidas. Asimismo en el proyecto de reforma del CPCCBA de Eisner, Morello, Arazi y Kaminker, se establece que la acción de revocación surgirá como consecuencia de la existencia de un vicio esencial en el proceso, un vicio sustancial de alguno de los sujetos que integran el proceso, siempre que no se trate de vicios de forma o de procesos que podrían ser atacados por medio de

incidentes o recursos. Son vicios que no ceden frente a la vigencia del principio de convalidación (conf. Carbone, op. cit., ídem, págs. 86/87).-

En análisis de los requisitos para que proceda la acción autónoma de nulidad de sentencia firme, se ha precisado, entre otros claro está, que la sentencia dictada y ahora firme no haga justicia, que sea írrita, porque no refleja la realidad, la verdad de los hechos, no se ha llegado a la verdad en el proceso, y como consecuencia se ha dictado una sentencia formalmente válida pero intrínsecamente injusta, que repugna al más elemental sentido de justicia y que adolece de vicios esenciales, sustanciales, que impidieron llegar a la verdad y a que esa sentencia firme hiciera justicia en el caso concreto, y esto puede haber sido como consecuencia de que para arribar al dictado de esa sentencia hayan existido en el proceso, o en la sentencia firme, diversos factores de distinta índole, ya sean fortuitos, de fuerza mayor, culposos, dolosos o fraude, es decir tanto factores objetivos como subjetivos, o ambos a la vez, que hicieron que esa sentencia no haga justicia en el caso concreto y que no aplique el verdadero y real contenido de la norma jurídica y de todo el ordenamiento jurídico a ese caso concreto (conf. Airasca, I. María, en Peyrano-Carbone, op. cit., ídem, pág. 158).-

5) A la luz de lo expuesto, es de resaltar que la acción de revisión de la cosa juzgada írrita no fue la promovida por la actora, quien se limitó a requerir la nulidad parcial del acuerdo homologado, por lo tanto ni siquiera involucró a la sentencia homologatoria dentro del objeto de su pretensión. Ahora bien, y a mayor abundamiento, es de señalar que la accionante fundamentó la nulidad solicitada en cláusulas constitutivas de violencia de género patrimonial y violatorias del carácter irrenunciable de la prestación alimentaria (conf. art. 4 de la ley 26485 y 539 del C. Civil y Comercial). En cuanto a lo primero, refiere a las actuaciones sobre violencia familiar, quedando de manifiesto que a la época de celebración del convenio regulador estaban vigentes medidas preventivas dictadas por la Jueza para intentar neutralizar la violación continua del demandado a su derecho a una vida libre de violencia. Puntualiza que el convenio fue presentado el 24/05/2022 mientras corría el plazo de 180 días de la prohibición de acercamiento dictada el 20/12/2021. Considera que el diagnóstico de interacción familiar elaborado por el Equipo Técnico Interdisciplinario (ETI) es concluyente sobre su condición de víctima de violencia perpetrada por su ex cónyuge. Es así que fundamenta su petición en el art. 44 de la ley XV N° 26 y en el art. 276 del C. Civil y Comercial (ver fs. 05 vta./07 vta.).-

La Jueza de grado consideró el art. 276 precitado, la necesidad de analizar estas cuestiones desde la perspectiva de género, citó la Convención sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) aprobada por la ley 23179 con jerarquía constitucional, la “Convención de Belem do Pará”, así como la ley 26485 (ver sentencia a fs. 59 vta./60 vta., considerando I). Efectuadas tales consideraciones, refirió a

que se procedió a la homologación del convenio, atento a advertir que se había cumplido con lo ordenado el 29/12/21 en los autos “L., R. L. s/violencia familiar” (Expte. N° 30032/2021), en los cuales se había instado a las partes a que efectúen acuerdos respecto del plan de parentalidad de los hijos, a través de abogados de su confianza, teniendo en consideración lo sugerido por el ETI en cuanto a que no estaban dadas las condiciones para un encuentro personal en instancias prejudiciales de avenimiento, observando que el acuerdo había sido alcanzado en forma extrajudicial con intervención del debido patrocinio letrado. Con todo señaló que ello no es óbice para que cualquiera de las partes pueda, posteriormente, solicitar la impugnación del acuerdo por vicios de la voluntad (ver sentencia a fs. 60 vta./61, considerando II). En cuanto a la prueba valoró el informe del ETI del 22/05/23, del cual extrajo que existían indicadores de persistencia de una interacción violenta en los meses anteriores a la separación conyugal y en la etapa posterior; que en un breve lapso se observa un aumento de la frecuencia y gravedad de los incidentes violentos; que L. percibió que había una amenaza contra su integridad física; que las negociaciones que dieron lugar al acuerdo se realizaron a través de abogados de ambas partes; que L. recibió asesoramiento de quien en ese momento la representaba respecto a los objetivos y alcances del acuerdo a celebrarse, manifestando que planteó su desacuerdo en algunos puntos pero se sintió presionada a firmar ante la posibilidad de que su abogado dejara de representarla y se prolongaran los tiempos; que durante unos meses cumplió con el acuerdo hasta que tuvo un nuevo asesoramiento letrado; y que en la actualidad experimenta una sobrecarga respecto a la distribución de las responsabilidades de dar respuesta las necesidades materiales de sus hijos. Asimismo la sentenciante tuvo en cuenta las actuaciones sobre violencia familiar, en las cuales la actora denunció al demandado por hechos de violencia el 03/12/2021, el 19/12/2021 y el 10/04/2023, habiéndose adoptado medidas de protección de la denunciante y de sus hijos. En base a dicha prueba y a la orfandad probatoria del accionado, es que tuvo por demostrado el vicio de la voluntad de la accionante (ver sentencia a fs. 61/62, considerando III).-

El art. 276 del C. Civil y Comercial establece: *“La fuerza irresistible y las amenazas que generan el temor de sufrir un mal grave e inminente que no se puedan contrarrestar o evitar en la persona o bienes de la parte o de un tercero, causan la nulidad del acto. La relevancia de las amenazas debe ser juzgada teniendo en cuenta la situación del amenazado y las demás circunstancias del caso”.* La disposición indica que para constituir un vicio de la voluntad, la fuerza física debe ser irresistible, la fuerza coincide con la *vis absoluta* del pretor romano, es decir con el ímpetu de cosa mayor, que no se puede repeler. El requisito que alude a que la fuerza sea irresistible implica que la víctima debe haberse encontrado coaccionada, compelida a realizar el acto del cual, por su gravedad o superioridad, resulta imposible sustraerse. En lo que se refiere a la intimidación o violencia

moral, el concepto coincide con la *vis coactiva* o *metus* de los romanos. En este caso, el sujeto es objeto de coacción. Su voluntad no se suprime totalmente -como en el caso de la fuerza- pero está viciada. La expresión que suele utilizarse para la *vis coactiva* es que el sujeto, aunque constreñido, quiso realizar el acto. En cuanto a las injustas amenazas se trata de una acción psicológica sobre una de las partes del acto jurídico, inspirándole temor de infligirle o de sufrir un mal inminente y grave si realiza o no realiza un acto determinado. Las amenazas deben haberse exteriorizado en forma expresa o tácita, siempre que del comportamiento del sujeto activo puedan inferirse con certidumbre. Además las amenazas deben ser concretas y de posible cumplimiento. Que el mal sea inminente significa que la ocurrencia del daño tendrá lugar en un lapso breve, sin necesidad de que sea inmediato, sino que basta que sea más o menos próximo de manera que no pueda evitarse ni se pueda lograr en ese tiempo el auxilio de la autoridad pública. La gravedad se relaciona con la idoneidad de la amenaza para infundir racionalmente el temor fundado de sufrir un mal. Para ponderar la entidad y el calibre de las amenazas a fin de determinar a otro a realizar un acto jurídico, el Juez habrá de tomar en cuenta las condiciones del afectado y las circunstancias en que dichas amenazas fueron realizadas (conf. Benavente, María Isabel, en Lorenzetti, op. cit., T° II, págs. 78/82).-

Como quedó expuesto más arriba, la Jueza se basó en el informe del ETI y en las constancias de la causa sobre violencia familiar. Sobre esto último tuvo en cuenta tres denuncias por hechos de violencia efectuadas por la actora. En cuanto al informe del ETI, presentado el 22/05/2023 (ID 1084805) (ver fs. 49/50), el mismo hace referencia al confeccionado en diciembre de 2021 en el que se señalaba que no estaban dadas las condiciones para un encuentro personal entre las partes en instancias prejudiciales de avenimiento o mediación, lo que se asentaba en la vulnerabilidad emocional de ambos entrevistados, por lo que era necesario establecer un límite y un cese en la escalada de enfrentamientos. L. experimentaba temor e incertidumbre frente a las posibles reacciones de L., y éste se encontraba atravesando una etapa aguda de crisis emocional en la cual, sus recursos subjetivos para hacer frente a un proceso de duelo por la separación conyugal, estaban desbordados, manifestando falta de control de la impulsividad. Añade que en mayo de 2023 se solicitó una opinión profesional respecto a las circunstancias en las que se encontraba la actora al tiempo de la celebración del acuerdo convenido en abril de 2022, diciendo que es muy difícil hacer una afirmación respecto de las condiciones en las que se llegó a dicho acuerdo, básicamente respecto a las herramientas subjetivas con que contaba L. para prestar su conformidad. Al entrevistar a la misma se pudo identificar que las medidas de prohibición de acercamiento y contacto fueron cumplidas por el tiempo estipulado y que no recibió mensajes ni se realizaron encuentros con su ex pareja. Los hijos retomaron progresivamente el contacto con su padre pero se estableció una regularidad en

julio o agosto de 2022. Los intercambios y negociaciones que dieron lugar al acuerdo se realizaron a través de los abogados de las partes. La actora no tuvo encuentros de negociación directos con quien era la letrada del demandado, y sólo en una oportunidad concurrió a su domicilio a retirar un documento, donde se le realizó un comentario informal en cuanto al estado de L.. Se expresa que L. recibió asesoramiento de quien la representaba en ese momento en cuanto a los objetivos y alcances del acuerdo a celebrarse, manifestando que planteó su desacuerdo en algunos puntos de la propuesta pero se sintió presionada a firmar ante la posibilidad de que su letrado dejara de representarla. Se indica que en ese momento no solicitó una segunda opinión a otro abogado, que durante unos meses cumplió con el acuerdo abonando una suma a su ex pareja, hasta que tuvo un nuevo asesoramiento letrado, pudiéndole exponer la forma en que se sentía perjudicada. Expone que la actora experimenta una sobrecarga respecto a la distribución de responsabilidades de dar respuesta a las necesidades materiales de sus hijos considerando injusto los términos del acuerdo y que ahora puede realizar un correcto análisis de su contenido. Se concluye que en la situación planteada convergieron variables que posiblemente hayan dado lugar a que L. tome una decisión de manera precipitada. Se aclara que de sus dichos no se desprende que durante los meses previos o durante las negociaciones haya sido presionada, pero es posible que se reactivara en ella la resignificación de la historia de la pareja con sentimientos de temor y desprotección, sumado a una falta de confianza en el profesional que la asesoraba respecto a sus derechos. Culmina explicando que hubiera sido importante contar con una nueva evaluación en abril de 2022 para valorar los recursos psicológicos de cada uno de los involucrados para la toma de decisiones autónomas.-

Con el informe antedicho no se acredita que la voluntad de la actora estuviera viciada al momento de suscribir el convenio de autos, y ello es así por cuanto el supuesto “temor” a que su -entonces- letrado deje de representarla no importa una amenaza grave de sufrir un mal inminente. Y la historia familiar de hechos de violencia denunciados no aparece tampoco con la entidad que requiere el art. 276 del C. Civil y Comercial, y ello es así porque se informa que L. admitió que durante la vigencia de la prohibición de acercamiento y contacto, no recibió mensajes ni tuvo contacto personal con L.. A ello se suma que las negociaciones se encauzaron a través de los abogados de las partes. Es más, la accionante manifestó que planteó su desacuerdo con algunos puntos del convenio y que no solicitó una segunda opinión profesional, lo que revela en todo caso, su propia duda o negligencia en no consultar a otro letrado antes de suscribir el convenio, pero de ninguna manera ello puede erigirse en un vicio de su voluntad en los términos del art. 276 precitado.-

En cuanto a lo argüido con relación a que la cláusula pactada por los alimentos de los hijos menores resulta violatoria del art. 539 del código sustantivo, el mismo reza: *“La obligación de prestar alimentos no puede ser compensada, ni el derecho a reclamarlos o*

percibirlos, ser objeto de transacción, renuncia, cesión, gravamen o embargo alguno. No es repetible lo pagado en concepto de alimentos". En la cláusula pertinente del convenio cuya nulidad se solicita se acordó: *"C) ALIMENTOS DE LOS MENORES: A) Atento a la modalidad adoptada, hemos convenido que cada progenitor se haga responsable de los gastos que se generan cuando nuestros hijos comparten el tiempo con cada uno de nosotros. B) El progenitor aportará en concepto de CUOTA ALIMENTARIA el pago de las siguientes obligaciones mensuales: -Retención directa del empleador (Ministerio de Educación) de las asignaciones familiares y ayuda escolar.- -Aporte del 50% que corresponde al alquiler del inmueble ubicado en la calle Muzio N° X. que asciende al monto de $ 50.000 (Cincuenta Mil) con un aumento a partir del mes de Junio de $ 65.000 (Sesenta y Cinco Mil). La actualización de la cuota alimentaria se realizará cada vez que sea actualizado el contrato locativo. Atento a que actualmente es la Sra. L. quien percibe el alquiler mencionado, hará retención automática del 50% cumpliendo de esta forma con la cuota que le corresponde al progenitor".-*

De lo anteriomente expuesto no hallo que la actora renunciara a la cuota alimentaria de sus hijos, ni que el demandado compensara su obligación con algún crédito u otros gastos que debiera afrontar. Es que, por un lado sólo se solicita la nulidad de la segunda parte del apartado B), esto es el referido a que el aporte del progenitor será el 50% del alquiler del inmueble de la calle Muzio que percibe la actora. Esto no importa una compensación sino que el monto de la mitad de ese alquiler es el aporte de L. para la manutención de sus hijos. Pero además, y dejando de lado las asignaciones familiares y por ayuda escolar que se trata de un crédito personal de los menores, en el apartado A) se pactó que cada progenitor se hacía cargo de los gastos de los hijos generados mientras compartan tiempo con cada padre. Es así que, por un lado no existe ninguna compensación, y mucho menos renuncia a la cuota alimentaria en el sentido de que se infringiera el art. 539 antedicho, ello sin perjuicio del derecho a solicitar el pertinente aumento de la cuota alimentaria en los términos del art. 662 del CPCC.-

6) En cuanto a lo aludido en el decisorio respecto a que la ley 26485 establece criterios en la interpretación de la prueba, y que los mismos importan un compromiso para el Juzgador de valorar la prueba con perspectiva de género (ver sentencia a fs. 61 vta., último párrafo/62, 1er. párrafo), habré de expresar lo siguiente. La Corte Suprema de Justicia de la Nación reconoce que "*las relaciones de poder entre hombres y mujeres han sido históricamente desiguales. Si bien se produjeron grandes cambios en las últimas generaciones, las mujeres siguen siendo, en múltiples contextos, un grupo desaventajado frente a los hombres*" (conf. CSJN, 20/5/14, ED, 258/195). A su vez, desde hace algunas décadas la Corte IDH repite que: "*La noción de igualdad es inseparable de la dignidad de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a*

un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se corresponden con su única e idéntica naturaleza" (OC 4/84, del 19/1/84, Opinión Consultiva a propuesta de Costa Rica). Asimismo, en cuanto al tema de la violencia contra la mujer, ha sido y es objeto de permanente preocupación por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, a través de las recomendaciones generales, previstas en el art. 18 y las comunicaciones, regladas en el Protocolo Facultativo. Así por ejemplo, la Recomendación General n° 19 de 1992 enfáticamente afirma: "*La violencia contra la mujer, que menoscaba o anula el goce de sus derechos humanos y sus libertades fundamentales en virtud del derecho internacional o de los diversos convenios de derechos humanos, constituye discriminación, como la define el art. 1 de la Convención (CEDAW). Esos derechos y libertades comprenden: I) el derecho a la vida. II) El derecho a no ser sometido a torturas o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. III) El derecho a la protección en condiciones de igualdad con arreglo a normas humanitarias en tiempo de conflicto armado internacional o interno. IV) El derecho a la libertad y a la seguridad personal. V) El derecho a la igualdad ante la ley. VI) El derecho a igualdad en la familia. VII) El derecho al más alto nivel posible de salud física y mental. VIII) El derecho a condiciones de empleo justas y favorables*" (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída, en Sabsay-Manili: "Constitución de la Nación Argentina…", Ed. Hammurabi, 2016, T° 5, págs. 485 y 493/494).-

Ahora bien, encuentro que en la sentencia no se explicó cómo incidió la perspectiva de género contemplada para acoger la demanda. Y ello es así por cuanto más allá de la cita introductoria que la *a quo* realiza, tanto de la CEDAW, como de la "Convención de Belem do Para", y de la ley 26485 (ver sentencia a fs. 60/vta.); al aplicar dicha perspectiva al caso concreto efectuó una cita doctrinaria relativa a la ley 26485 (ver sentencia a fs. 61 vta., último párrafo/62, 1er. párrafo), y de una manera sin explicación causal específica, aludió al informe del ETI y a las constancias del expediente sobre violencia familiar, como a la orfandad probatoria del demandado, y de ello derivó la acreditación del vicio de la voluntad (ver sentencia a fs. 62, 2do. párrafo).-

El modo de razonamiento de la Juzgadora resulta incompleto o inconcluso porque pareciera que de la situación conflictiva familiar y de las denuncias efectuadas por la actora, derechamente infirió que la actora suscribió el convenio de autos con su voluntad viciada, cuando del informe del ETI no se aprecia dicha circunstancia. Al respecto rememoro los precedentes de este Cuerpo que fueran citados por el colega prevotante. Así en el antecedente SDF N° 04/2023, se ha sostenido que el juzgamiento con perspectiva de género

no implica dar prelación a la versión de la mujer por el sólo hecho de serlo, sino contextualizar las condiciones en las cuales se produjo la situación de violencia relatadas por ella y que obligaron a retirarse de su inmueble y ser turbada en su posesión. A su vez en la SDL N° 70/2023, se señaló, en un pleito de materia laboral, que lo prioritario y fundamental en estos casos es el bienestar de la persona humana que trabaja, y no el beneficio empresario. Por ello, atendiendo a los bienes que deben protegerse en estos casos, no cabe la menor duda de que corresponde consolidar firmemente la protección de la trabajadora en situación de doble vulnerabilidad, quien no debe estar sujeta a ninguna consecuencia perjudicial derivada de la enfermedad de su hijo; debiendo tener presente el empleador que por tratarse la trabajadora de un sujeto de preferente tutela constitucional deberá cuidar que sus decisiones no resulten discriminatorias y/o mortificantes para ella.-

Como se puede apreciar, y reitero, los casos en los cuales este Cuerpo hizo aplicación de la perspectiva de género, implicaron que en virtud de su condición de mujer, una de las partes vio cercenados o desconocidos sus derechos. Pero, nuevamente habré de señalar que en la especie ello no resulta acreditado como elemento determinante del vicio de la voluntad que se invoca para solicitar la nulidad del convenio pactado, por lo que la sentenciante ha conjeturado que dicho vicio de la voluntad fue derivación de las circunstancias de violencia de género cuando se ha informado que el acuerdo fue convenido sin intervención personal de las partes.-

7) Sentado lo anterior, acompañaré el voto del Dr. Walter en cuanto a declarar oficiosamente la nulidad del decisorio apelado, ya que el mismo resulta contradictorio con la sentencia homologatoria del convenio cuya nulidad se solicitó por la actora. Es que, encuentro que la Juzgadora no advirtió que dicha sentencia homologatoria adquirió el carácter de cosa juzgada y no sólo no decretó la nulidad de la misma -ya que se limitó a decretar la nulidad del convenio celebrado entre las partes-, sino que dicha sentencia debía ser atacada de nulidad por la acción de impugnación de la cosa juzgada írrita, lo cual, como se expresó en el considerando quinto, no fue la acción ejercida por la accionante. Es así que el decisorio en examen resulta contradictorio con la sentencia homologatoria mencionada, la cual no fue dejada sin efecto, persistiendo con carácter de cosa juzgada.-

Al respecto ha resuelto el máximo Tribunal provincial que es doctrina consolidada la procedencia de la nulidad oficiosa no sólo en hipótesis de violación de las formalidades sustanciales de los pronunciamientos definitivos, o falta de adecuada fundamentación, sino aun de defectuosa integración del Tribunal *a quo* y, en general, cuando ha mediado infracción de preceptos de carácter imperativo, referidos al ejercicio de la jurisdicción, o que desnaturalizan el sistema de enjuiciamiento establecido (conf. STJCH, N° 15/SER/2012, del 20/12/2012).-

A la luz de lo expuesto, y habiendo adquirido firmeza la sentencia homologatoria cuya nulidad no se requirió ni se declaró, procede declarar la nulidad de la sentencia apelada, y

en consecuencia rechazar la demanda de nulidad promovida por R. L. L. contra I. L.. Cabe señalar que lo anterior no importa adelantar opinión sobre una eventual demanda de nulidad o impugnación de la cosa juzgada írrita que pueda promoverse en el futuro.-

Asimismo ante la nulidad declarada, deviene abstracto el examen de la apelación de honorarios mediante el ID 1138499.-

II.- En consecuencia de todo lo expuesto y razonado, concuerdo en que procede declarar la nulidad de la sentencia apelada y rechazar la demanda de nulidad interpuesta por R. L. L. contra I. L..-

En cuanto a las costas, atento el rechazo de la demanda, tanto las de primera instancia como las de Alzada se imponen a la actora vencida (conf. arts. 69 y 282 del CPCC).-

Con relación a los honorarios por las tareas realizadas en primera instancia, atento el mérito y extensión de las mismas, como el resultado del pleito, procede regular, por readecuación, los del letrado patrocinante de la actora, Dr. M. B. A., en la suma equivalente a 20 Jus; y los de los letrados patrocinantes del demandado, Dres. J. A. H. e I. M. B., en conjunto, en el monto equivalente a 30 Jus; en ambos casos con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 6, 7, 9, 18 y 46 de la ley arancelaria; y leyes 23349 y 23871).-

En cuanto a los honorarios por los trabajos ejecutados en esta sede, y teniendo en cuenta las mismas pautas establecidas para la regulación de grado, encuentro ajustado a derecho, regular los del letrado patrocinante de la actora, Dr. M. B. A., en la suma equivalente a 8 Jus; y los de los letrados patrocinantes del accionado, Dres. J. A. H. e I. M. B., en conjunto, en el monto equivalente a 10 Jus, con más el IVA correspondiente (conf. arts. 5, 6, 7, 9, 13 y 46 de la ley XIII N° 4; y leyes 23349 y 23871).-

Voto entonces a esta cuestión POR LA NEGATIVA.-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. Guillermo N. Walter expresó:

Visto el Acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:

1) DECLARAR de oficio la nulidad de la Sentencia Definitiva N° 58/2023.

2) RECHAZAR la demanda iniciada por la Sra. R. L. L. contra el Sr. I. L. en todos sus términos.

3) IMPONER las costas de primera y segunda instancia a la parte actora vencida.

4) REGULAR los honorarios de primera y segunda instancia del Dr. M. A., en la suma equivalente a 20 y 8 JUS, respectivamente, mientras que a los Dres. J. H. e I. B., en conjunto, por primera y segunda instancia, las sumas equivalentes a 30 y 10 JUS, respectivamente.

Tal mi voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. De Cunto expresó:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Walter, fiel expresión del acuerdo arribado.-

Así lo voto.-

Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría y atento la excusación efectuada por el Camarista Sergio R. Lucero (art. 274 del C.P.C.C. y art. 9 del Acuerdo Extraordinario N° 3145/97 S.T.J.Ch.), pasándose a dictar:

S E N T E N C I A:

Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:

1) DECLARAR de oficio la nulidad de la Sentencia Definitiva N° 58/2023.

2) RECHAZAR la demanda iniciada por la Sra. R. L. L. contra el Sr. I. L. en todos sus términos.

3) IMPONER las costas de primera y segunda instancia a la parte actora vencida.

4) REGULAR los honorarios de primera y segunda instancia del Dr. M. A., en la suma equivalente a 20 y 8 JUS, respectivamente, mientras que a los Dres. J. H. e I. B., en conjunto, por primera y segunda instancia, las sumas equivalentes a 30 y 10 JUS, respectivamente.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CÁMARA

GUILLERMO NICOLÁS WALTER
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL N°_____007____DEL AÑO 2023 – SDF – CONSTE.

PRISCILA ABIGAIL MONTENEGRO
SECRETARIA DE REFUERZO DE CÁMARA