

Notas sobre la sentencia dictada el 10 de mayo de 2018 por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia y el cambio de la Casación Civil Venezolana

Juan José Figueroa Torres¹

Resumen: Dinamismo y seguridad son conceptos estrechamente vinculados al derecho mercantil. Parte consustancial de esa dinámica y seguridad es la celeridad y eficiencia de los tribunales para la solución definitiva de los conflictos entre los particulares con ocasión de sus prácticas y tratos comerciales.

El 10 de mayo de 2018, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia dictó una sentencia que cambió el paradigma de la casación civil —*rectius* civil y mercantil—.

La tradicional casación venezolana se caracterizaba porque el recurso era un medio extraordinario de impugnación, que tenía como propósito juzgar la legalidad de la sentencia recurrida, bien por errores de procedimiento o de juzgamiento, que, si era declarada con lugar en este último caso, descargaba en el juez de reenvío el poder jurisdiccional de poner fin al juicio a través de una nueva sentencia. Según las reglas legales, esa decisión de reenvío era revisable, bien por virtud de un recurso de nulidad por desvincularse de la doctrina de la casación, o bien a través de un nuevo y distinto recurso de casación, lo cual producía lo que se denominaba la casación múltiple.

Esto cambió con la sentencia de la Sala Constitucional, pasando a ser una casación de instancia, en la que el juez de la casación no sólo tiene la potestad de velar por la legalidad del fallo recurrido, sino que, anulada la sentencia, el juez de

¹ Abogado de la Universidad Católica Andrés Bello. 1997. Socio del Escritorio Pittier, Almandoz y Elíaz. Caracas, Venezuela. Correos electrónicos: jjf@pae-legal.com y juanjosefigueroa_5@hotmail.com

la casación está en la obligación de decidir el fondo de la controversia y poner fin al litigio, sin reenvío.

Se analizará el fallo dictado, tomando en consideración la naturaleza de la institución de la casación, para concluir que no se obtendrá agilidad ni celeridad de ordenar que sólo cinco magistrados en Caracas, los miembros de las Salas de Casación Civil, decidan los casos que de otra forma serían decididos por cientos de jueces a nivel nacional.

Summary: Agility and security are ideas strongly related to commercial law. So are the need of speed and efficiency of tribunals for the final solution of controversies between parties regarding commercial practices and dealings.

On May 10, 2018, the Constitutional Chamber of the Supreme Tribunal of Justice issued a decision changing the basics of civil cassation –actually, commercial and civil.

Traditional Venezuelan cassation was characterized as being an extraordinary means of challenging judicial decisions, that had the purpose of judging the legality of such decisions, either due to procedural or substantial errors. If the Supreme Tribunal decided in favor, it granted the appellate judge the mandate to end the trial by issuing a new decision. Pursuant to legal rules, such new decision may be subject to review either by a nullity action based on lack of compliance by cassation guidelines, or by a new cassation action, which could cause what is known as multiple cassation.

This changed with the aforementioned decision issued by the Constitutional Chamber. Now cassation is mainly a *casación de instancia*, in which the Supreme Tribunal does not only have the authority to decide on the legality of the decision being challenged, but also, if such challenge prospers, has the obligation to issue a

decision on the merits of the case, putting an end to the proceedings, without the intervention of the appellate judge.

The decision is analyzed thoroughly in this paper, taking into account the nature of the cassation institution, in order to conclude that a no agility or speed shall result from having only five judges in Caracas (the members of the different Cassation Chambers) decide cases that would otherwise have been decided by hundred of judges nationwide.

Palabras Claves: casación, instancia, hechos, celeridad, justicia.

I. La Sentencia

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia dictó una sentencia el 10 de mayo de 2018, a través de la cual resolvió una consulta, según el artículo 33 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, sobre la sentencia dictada por la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia del 28 de julio de 2017, en el caso Marshall y Asociados, C. A. contra Aseguradora Nacional Unida UNISEGUROS, S. A.

En dicha sentencia, la Sala Constitucional declaró la nulidad por inconstitucionalidad de los artículos 320, 322 y 522 del Código de Procedimiento Civil, y la nulidad total por inconstitucionalidad del artículo 323 *eiusdem*, por ser contrarios a los principios de celeridad, economía procesal y prohibición de reposiciones inútiles previstos en los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. En consecuencia, en virtud del control concentrado, quedó eliminado, con efectos a partir de su publicación, para todos aquellos casos pendientes de decisión, el reenvío, el recurso de nulidad y la reposición de la causa, cuando se estime procedente el recurso de casación por alguna denuncia de las descritas en el artículo 313, ordinal 1° del Código de Procedimiento Civil, relativa a los vicios de la sentencia (ex artículos 243 y 244

eiusdem) y la casación múltiple. La sentencia dejó a salvo la institución de la casación de oficio prevista en el cuarto aparte del artículo 320 *ídem*.

Dicha decisión fue publicada en la Gaceta Oficial de la República N° 41.401 del 21 de mayo de 2018, y de ese instrumento se hizo la consulta para estas notas y para todas las transcripciones que se incluyen en este trabajo.

Seguidamente se transcriben los términos en que quedaron redactados los artículos 320, 322 y 522 del Código de Procedimiento Civil, según mandato de la sentencia:

“En ejercicio del poder concentrado sobre la constitucionalidad de las leyes, la Sala Constitucional en el fallo bajo análisis dictó la redacción de los artículos en cuestión, así:

Artículo 320. En su sentencia el recurso de casación, la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, se pronunciará sobre las infracciones denunciadas, pudiendo extenderse al fondo de la controversia y ponerle fin al litigio.

Al decidir el recurso el Tribunal Supremo de Justicia se pronunciará sobre las denuncias que se sustente en el ordinal 1° del artículo 313, y sólo podrá reponer la causa en caso de quebrantamiento de formas procesales que produzcan un menoscabo al derecho a la defensa.

Si no hubiere habido las infracciones aludidas en el párrafo anterior, la Corte Suprema de Justicia entrará a conocer de las denuncias formuladas conforme al ordinal 2° del artículo 313, pronunciándose sobre ellas afirmativa o negativamente mediante análisis razonado, aplicando las normas jurídicas que considere son las aplicables al caso.

La Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia deberá hacer pronunciamiento expreso en su sentencia, para casar el fallo recurrido con base en las infracciones de orden público y constitucionales que ella encontrare, aunque no se las haya denunciado.

En la sentencia del recurso se hará pronunciamiento expreso sobre costas conforme a lo dispuesto en el Título VI de este Libro. La condena en costas del recurso será obligatoria en caso de desistimiento o cuando se le deje perecer.

Si en un mismo juicio se anunciaren y admitieren varios recursos de casación al mismo tiempo, la decisión de ellos se abrazará en una sola sentencia que contenga tantos capítulos como recursos, pero la sustanciación se hará en cuadernos separados.

Artículo 322. Declarado con lugar el recurso de casación por las infracciones descritas en el ordinal 1° del artículo 313, la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia remitirá el expediente directamente al Tribunal que deba sustanciar de nuevo el juicio, y si éste no pudiere continuar conociendo por razones de inhibición, lo pasará de inmediato al que debe continuar conociendo conforme a las disposiciones de este Código, participándole dicha remisión al Tribunal que le envió el expediente a la Corte.

La Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia podrá casar el fallo sin reenvío y ponerle fin al juicio. En este caso, hará pronunciamiento expreso sobre las costas, de acuerdo con las disposiciones del Título VI, Libro Primero de este Código. El fallo dictado se remitirá directamente al Tribunal al cual corresponda la ejecución, junto con el expediente respectivo.

Artículo 522. Si no anunciare oportunamente el recurso de casación, el Tribunal remitirá los autos inmediatamente al que corresponda la ejecución de la sentencia. Si se anunciare y admitiere el recurso de casación contra la sentencia de última instancia, se le dará curso remitiéndose inmediatamente el expediente a la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia. Si no se admitiere el recurso de casación anunciado, se devolverán los autos al inferior para la ejecución de la sentencia, pasados que sean cinco días desde la fecha de la negativa de admisión del recurso.

Si oportunamente se anunciare el recurso de hecho para ante la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, se procederá conforme a lo dispuesto en el artículo 316 del este Código.

Por último el artículo 323 queda anulado en su totalidad. Así se declara”.

Lo expuesto son los términos en que quedaron redactadas las normas anuladas por la Sala Constitucional en ejercicio de su poder concentrado de la constitucionalidad de las leyes. La motivación para llegar a esa conclusión, anulación de normas y emisión de nueva normativa relativa a la casación, es fundamentalmente la siguiente:

“...visto que el recurso extraordinario de casación es una institución procesal de indudable relevancia para el buen funcionamiento del sistema de justicia civil y siendo que el entramado normativo que la regula impide que se imparta justicia de forma célere y expedita resulta impostergable su adecuación a los postulados de un nuevo Estado social de Derecho y de Justicia, por lo que esta Sala estima necesario y perentorio emitir un pronunciamiento que le de (sic) prevalencia al fondo de lo que ha sido planteado, más allá de la forma en que se hizo la desaplicación por control difuso, sin que sea imperioso el trámite de procedimiento alguno, por tratarse de un **asunto de mero derecho**, en tanto que está circunscrito al análisis de la utilidad del mecanismo procesal o fase del reenvío, del recurso de nulidad, y por ende de la casación múltiple, y de la reposición de la causa por la declaratoria con lugar de infracciones de forma, distinta a la violación al derecho de defensa...” (negritas de la propia sentencia).

Desde el punto de vista constitucional, el fallo que comentamos invocó las premisas contenidas en los artículos 26 y 257 de la Constitución, argumentando que las normas objeto de análisis contenidas en los artículos 320, 322, 323 y 522 del Código de Procedimiento Civil coliden con los postulados constitucionales contenidos en los mencionados artículos de la Constitución, que establecen:

Artículo 26: Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos; a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente.

El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles.

Artículo 257: El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento, breve, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.

Luego de la invocación de las normas constitucionales referidas, el fallo hace un análisis sobre tales preceptos, cuyo resumen es el siguiente:

“...De donde se deduce que toda persona debe tener derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, así como a la tutela judicial efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente. En tal sentido, el Estado está en la obligación de garantizar una justicia expedita, sin dilaciones indebidas y sin reposiciones inútiles. Asimismo, las leyes procesales deben estar orientadas a simplificar los trámites y adoptar un procedimiento que, entre otras características debe ser breve y dar preponderancia al fondo sobre la forma...

.....

Así, pues, la premisa rectora de los principios procesales **“en comento”** se erige en la obtención del mejor resultado posible, partiendo de un procedimiento ágil y simple, que se traduzca en un mínimo esfuerzo, un mínimo de tiempo o un mínimo de costo.” (Negritas de la sentencia).

Hechas las consideraciones expresadas, el fallo concluye con tres aspectos fundamentales, para seguidamente decretar la nulidad y presentar el nuevo modelo de casación. Esos aspectos fundamentales son los siguientes:

“...i.- La desaplicación de la limitación que tiene la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia de pronunciarse sobre las infracciones denunciadas, sin extenderse al fondo de la controversia, pudiendo siempre que sea necesario emitir pronunciamiento sobre el establecimiento y la apreciación de los hechos que hayan efectuado los tribunales de instancia, y no sólo en aquellos casos de excepción previstos en el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, que es la norma que establece la mencionada limitación.

ii.- La supresión del mecanismo o fase de reenvío previsto en los artículos 322 y 522 del Código de Procedimiento Civil, el cual permite que se produzcan nuevas decisiones con nuevos errores susceptibles de impugnación mediante el recurso de nulidad previsto en el artículo 323 *eiusdem* o mediante la interposición de un nuevo recurso de casación, con lo cual se haría inviable la llamada casación múltiple.

iii.- Eliminar la posibilidad de reposición de la causa cuando se estime procedente el recurso de casación por alguna denuncia de las descritas en el artículo 313, ordinal 1° del Código de Procedimiento Civil, relativa a los vicios de la sentencia (*ex* artículos 243 y 244 *eiusdem*).

En conclusión, la Sala de Casación Civil de este Tribunal Supremo de Justicia tendría que casar el fallo viciado de nulidad y decidir el fondo de la controversia, salvo en aquellos casos en los que considere que debe reponerse la causa a un estado anterior al de la emisión de la sentencia definitiva, por quebrantamiento de formas procesales en menoscabo del derecho a la defensa.

.....

Es por ello que se comparte el criterio de la Sala de Casación Civil en cuanto a que se debe instituir como nuevo modelo la llamada **casación de instancia, sin reenvío, y sin reposición por vicios de forma de la sentencia**, para lo cual esta Sala en ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad declara, la

NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL de los artículos 320, 322 y 522 del Código de Procedimiento Civil, y la **NULIDAD TOTAL POR INCONSTITUCIONALIDAD** del artículo 323 *eiusdem*, por ser contrarios a los principios de celeridad, economía procesal y prohibición de reposiciones inútiles previstos en los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en consecuencia, queda eliminado el reenvío, el recurso de nulidad, la reposición de la causa cuando se estime procedente el recurso de casación por alguna denuncia de las descritas en el artículo 313, ordinal 1° del Código de Procedimiento Civil, relativa a los vicios de la sentencia (*ex* artículos 243 y 244 *eiusdem*) y la casación múltiple.

Se deja a salvo, o se mantiene en vigor la institución de la casación de oficio prevista en el 4° aparte del artículo 320 *eiusdem*, cuya inconstitucionalidad ya ha sido declarada por esta Sala (Vid. Sentencia N° 116 de fecha 29 de enero de 2002, expediente N° 00-1561, caso: José Gabriel Sarmiento Núñez y otros).

No obstante, tomando en consideración el criterio vinculante de esta Sala Constitucional según el cual más que una facultad discrecional —como ha sido calificada tradicionalmente por la doctrina y por la propia jurisprudencia de las distintas Salas de Casación—, la casación de oficio constituye un verdadero imperativo constitucional (Vid. Sentencia N° 116/2002, de 29.01, caso: José Gabriel Sarmiento Núñez y 1353/2008, de 13.08, caso: CORPORACIÓN ACROS, C. A.), porque asegurar la integridad de las normas y principios constitucionales es una obligación de todos los jueces y juezas de la República, en el ámbito de sus competencias (*ex* artículos 334 de la Constitución de la República bolivariana de Venezuela), la misma ha de entenderse como un deber, porque en su redacción que se sustituirá el vocablo “podrá” por “deberá”.

De esta forma se le pondrá coto al indiscriminado uso del recurso extraordinario de casación y no será posible el ejercicio del recurso de nulidad previsto en el artículo 323 del Código de Procedimiento Civil, lo cual hará que la tutela judicial sea realmente eficaz y efectiva...”.

II. Situaciones novedosas planteadas por el fallo

1. Regla general

A partir de la publicación del fallo y con efectos *erga omnes*, la Sala Constitucional implantó la denominada casación de instancia, según la cual el juez de la casación al resolver el recurso contra la sentencia y declarándolo con lugar, anulará el fallo y procederá a dictar uno nuevo que lo sustituya, ateniéndose al mérito o fondo de la causa, y resolviendo definitivamente la controversia. (Salvo que sea una casación por errores de procedimiento, cuyo efecto se explicará seguidamente en este mismo capítulo).

2. Eliminación del reenvío

Se eliminó el reenvío y su efecto inmediato es la eliminación también del recurso de nulidad que conocía el desacato del juez de reenvío de la doctrina vinculante de casación; y la eliminación de la casación múltiple en contra de un nuevo fallo por vicios denunciables en casación.

3. Efectos de la casación de forma o por errores de procedimiento

3.1. Vicios de la sentencia recurrida en casación

Si la casación declara procedente el vicio de forma por no haber cumplido la sentencia con algunos de los requisitos de los artículos 243 y 244 del Código de Procedimiento Civil, anulará el fallo y procederá la propia Sala a dictar la nueva decisión, con plenos efectos devolutivos sobre el fondo del asunto y con carácter definitivo.

A título referencial, en estos casos, antes del fallo que comentamos procedía la anulación de la sentencia recurrida y reponía la causa al estado de dictar nueva sentencia el tribunal superior, cuyo efecto era la posibilidad de anunciar casación contra ese nuevo fallo también. Este caso no era técnicamente reenvío, por ende no cabía recurso de nulidad contra la nueva sentencia.

3.2. Reposición

El único caso de reposición será cuando se case el fallo por un vicio de casación de forma, es decir, por errores de procedimiento por quebrantamiento de formas procesales que menoscaben o hagan nugatorio el derecho a la defensa, y, en ese caso, se repondrá la causa al estado que considere el juez de la casación, para que se restituya el derecho procesal infringido, evitando reposiciones inútiles como bien lo prescriben los postulados constitucionales, y agregamos, las normas legales como el último aparte del artículo 206 del Código de Procedimiento Civil, según el cual *“...en ningún caso se declarará la nulidad –y por ende la reposición— si el acto ha alcanzado el fin al cual estaba destinado...”*

3.3. Caso especial no mencionado en el fallo.

No lo dice el fallo que analizamos, pero pensamos que en los casos de reposición también se debe incluir aquellos recursos de casación diferidos, contra decisiones interlocutorias que produjeron gravamen no reparado en la sentencia definitiva, siempre que contra ellas se hubiesen agotado los recursos ordinarios. (Supuesto del penúltimo aparte del artículo 312 del Código de Procedimiento Civil que establece que al *“...proponerse el recurso contra la sentencia que puso fin al juicio, quedan comprendidos en él las interlocutorias que hubieren producido gravamen no reparado en ella, siempre que contra dichas decisiones se hubieren agotado oportunamente todos los recursos ordinarios...”*).

Por motivos prácticos, casado un fallo interlocutorio de esta naturaleza, procederá la reposición al estado procesal correspondiente, sin necesidad de pronunciarse la casación sobre los otros vicios que se hayan denunciado contra el fallo definitivo,

ya que carece de efecto práctico hacerlo, hasta que se resuelva y transite de nuevo el procedimiento. Esta posición es una propuesta lógica y razonable al tema, a pesar que la solución estaba inserta en la derogatoria parcial del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil que ocurrió con el fallo que comentamos, existía como solución legal, en la parte final del segundo aparte de esa norma, que establecía que la Casación se abstendría de conocer el recurso de fondo si declaraba *“...con lugar una infracción que afecte una interlocutoria que haya producido un gravamen no reparado en la definitiva...”*

En estos casos contra decisiones interlocutorias se podrán denunciar todos los vicios de forma y fondo que procedan, pudiendo el juez de la casación dictar el fallo sustituto de la interlocutoria, en aplicación de la nueva tesis de la casación de instancia, con la advertencia de que la reposición dependerá del caso concreto, según su utilidad.

4. Casación de fondo o por errores de juzgamiento

Por lo que respecta a los vicios de juzgamiento, el fallo no los modificó porque no eran objeto de análisis, de manera que continúan siendo los tipos establecidos en el ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, esto es por error de interpretación acerca del contenido y alcance de una disposición expresa de la ley; aplicación falsa de una norma jurídica; cuando se aplique una norma que no esté vigente; se le niegue aplicación y vigencia a una que lo esté; cuando se haya violado una máxima de experiencia.

5. Casación en relación a los hechos

Establece la nueva normativa del fallo de la Sala Constitucional, en el encabezamiento del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, que en la *“...sentencia del recurso de casación, la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, se pronunciará sobre las infracciones denunciadas, pudiendo extenderse al fondo de la controversia y ponerle fin al litigio...”*

En las motivaciones para decidir, el fallo lee que la Sala de Casación Civil podrá *“...siempre que sea necesario emitir pronunciamiento sobre el establecimiento y apreciación de los hechos que hayan efectuado los tribunales de instancia y no sólo aquellos casos de excepción previstos en el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil...”*

Destaca la curiosidad –por decir lo menos– en que incurre el fallo al invocar en su motivación los supuestos del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, cuya inconstitucionalidad va a terminar declarando en la dispositiva del fallo que la invoca, creando en su lugar una disposición distinta, que omite los supuestos referidos. Sin embargo, los presupuestos establecidos en el encabezamiento del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, ahora derogado, constituyen, cuanto menos, principios generales del derecho que informan e informarán la práctica forense venezolana.

Sobre la base de lo expuesto podemos concluir que el fallo concede al justiciable un amplio espectro para denunciar los vicios contra la sentencia recurrida en relación a los hechos, ampliando los supuestos del extinto artículo 320 del Código de Procedimiento civil, en relación (i) a algún error de juzgamiento en cuanto a alguna norma que regule el establecimiento o valoración de los hechos y de las pruebas; (ii) a algún vicio de falso supuesto, por haber el juez de la recurrida atribuido a instrumentos o actas del expediente menciones que no contiene, o haber dado por demostrado un hecho con pruebas que no aparecen en autos o cuya inexactitud resulta de actas e instrumentos del expediente mismo.

Ahora surge la interrogante en cuanto a la técnica de formalización de la casación sobre los hechos. Antes de la sentencia que comentamos, el justiciable que denunciaba en su recurso algún vicio que acarrease casación sobre los hechos, estaba obligado a detallar lo siguiente: a) indicación del hecho positivo y preciso que el Juzgador haya dado por cierto valiéndose de una falsa suposición; b) indicación específica del caso de falsa suposición a que se refiere la denuncia, ya

que el encabezamiento del artículo preveía tres supuestos (que el juez atribuyera a instrumentos o actas del expediente menciones que no contuvieran, diera por demostrado un hecho con pruebas que no aparecieran en autos o cuya inexactitud resultare de actas e instrumentos del expediente mismo); c) señalamiento del acta o instrumento que patentice la falsa suposición (que no será necesario cuando la suposición falsa sea producto de su imaginación porque la prueba no aparece en los autos); d) indicación y denuncia del texto o textos aplicados falsamente, porque el juez dé por cierto un hecho valiéndose de la suposición falsa; y e) la exposición de las razones que demuestren que la infracción cometida fue determinante en el dispositivo del fallo.

Pareciera que la técnica expuesta en el párrafo precedente ya no tiene sentido práctico legal, sobre la base de, por una parte, la amplia libertad del juez de la casación para conocer los hechos y determinar algún vicio para anular la sentencia, de manera que mal podría estar atado a una técnica de denuncia y valoración, creándose una carga sin sentido en contra del recurrente; y por la otra, porque el juez de la casación, de ahora en adelante, tiene plenos poderes jurisdiccionales para decidir sobre la cuestión de hecho y derecho.

III. La Casación de Instancia

Analicemos conceptualmente en qué consiste la casación de instancia.

Como primer punto, destacaremos un aspecto histórico y de fuente extranjera, como es la vinculación de esta compleja institución del derecho procesal con el derecho mercantil, ya que el origen de la casación de instancia, mixta, híbrida o de tercera instancia –como bien se quiera denominar— es el derecho español, cuyo inicio se origina con el Real Decreto del 14 de noviembre de 1838 para regular los antiguos recursos de segunda suplicación e injusticia notoria de los negocios mercantiles, que decidía el Consejo de Castilla así como para las Provincias de

Ultramar². Suponemos que surge de la necesidad de decidir definitivamente y rápido los temas judiciales de índole mercantil, por la naturaleza de estos.

Desde el punto de vista histórico y de fuente nacional, la casación de instancia la instauró en Venezuela brevemente la Constitución de 1947, producto del proceso constituyente bajo la presidencia de la Junta de Gobierno que dirigió Rómulo Betancourt, que al definir las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia y su Sala de Casación Civil, en el único aparte del artículo 220.3 estableció que al “...*declarar con lugar el recurso de casación por infracción de Ley, la Corte decidirá sobre el fondo de la sentencia casada....*”. De manera que brevemente la casación de instancia tuvo raigambre constitucional en Venezuela. Interesante coincidencia de lo planteado en la motivación del fallo por la Sala Constitucional que comento y la circunstancia jurídico histórica dicha.

Comentadas las referencias históricas en cuanto al origen de la casación de instancia, pasemos a considerar algunas posiciones doctrinarias.

En cuanto a la comparación entre la casación pura y la casación de instancia, Ramón Escobar León dejó dicho lo siguiente:

“El sistema de casación pura tiene como característica, que el Tribunal de Casación sólo conoce del derecho, mientras que en el sistema español, el Tribunal de Casación conoce tanto del derecho como de los hechos. Así, en el sistema de Casación pura, la Corte es un Tribunal de derecho y, luego de su decisión, el Tribunal de reenvío queda, en principio, en libertad para decidir la controversia (2); en cambio en el sistema de Casación de instancia, la Corte anula el fallo y dicta nueva sentencia sobre el fondo de la controversia...”³

² RENGEL ROMBERG, Arístides. *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano. Tomo V. Casación Civil e Invalidación*. Organización Gráficas Capriles, C. A. 2003. Página 141

³ ESCOBAR LEÓN, Ramón. *La Casación sin Reenvío*. En: *La Nueva Casación Civil Venezolana*. Editorial Jurídica ALVA, S. R. L. 1990. Página 103.

Como se destaca del llamado en la propia cita, Escobar León escribe que en principio el juez de reenvío tiene autonomía para la resolución plena del conflicto intersubjetivo de intereses, sin

En Venezuela predominó la corriente francesa en cuanto a la institución de la casación, según la cual el recurso era un análisis legal de la sentencia recurrida y el juez de la casación no tenía poder jurisdiccional para resolver el fondo del asunto; y si declarado con lugar el recurso, procedía: (i) en caso de error de procedimiento, una reposición en caso de que el error de procedimiento así lo ameritara o se ordenaba a un juez superior a volver a decidir caso que la casación fuera por omisiones formales de la sentencia recurrida, o (ii) en caso de error de juzgamiento, se dictaba una doctrina vinculante para el juez de reenvío⁴, a quien le correspondía volver a decidir con plena jurisdicción de los hechos y del derecho.

Con el Código de Procedimiento Civil vigente, según los especialísimos supuestos de la casación sin reenvío que preveía el artículo 322 *eiusdem*, algunos llamaron a nuestra institución la “casación mestiza”⁵, como es el caso de Leopoldo Márquez Añez, en su libro *El Recurso de Casación*, citado por el Ricardo Henríquez La Roche en sus comentarios al Código de Procedimiento Civil.

Por otra parte, Ramón Escobar León coincidió con el término de “casación mestiza”, refiriéndose más bien por las “...características de la Casación pura, pero en algunos casos, también conoce de los hechos...”⁶, así como a la “...prueba improcedente, prueba irregular y suposición falsa...”⁷. Termina su exposición Escobar León sobre este aspecto, citando al maestro Cuenca, así:

*“...la Corte no decide directamente dicho conflicto, su sentencia es un esquema que el juez de reenvío debe desarrollar, y este esquema contiene casi siempre, en germen una orden sobre el problema de fondo...”*⁸.

embargo en Venezuela, según escribe el autor por medio de nota al pie que transcribo, en Venezuela desde el Código de Procedimiento Civil de 1897, se impuso a los jueces de reenvío acatar la doctrina de casación.

⁴ Ver comentario del Escobar León en la nota número 2 en cuanto a la vinculación del juez de reenvío frente a la doctrina de casación.

⁵ HENRÍQUEZ LA ROCHE, Ricardo. *Comentarios al Código de Procedimiento Civil*. Centro de Estudios Jurídicos de Venezuela. 2009. Página 609.

⁶ ESCOBAR LEÓN, Ramón. Obra citada. Páginas 103 y 104.

⁷ ESCOBAR LEÓN, Ramón. Obra citada. Página 104.

⁸ ESCOBAR LEÓN, Ramón. Obra citada. Páginas 104 y 105.

De lo expuesto destaco la propia evolución de la casación venezolana, que no solo tiene como objetivo la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia (artículo 321 del Código de Procedimiento Civil), sino también la tendencia a resolver con carácter definitivo el caso concreto.

Así, dos de los miembros de la Comisión Redactora del Código de Procedimiento Civil, manifestaron su posición en cuanto a la casación de instancia, de la siguiente forma:

Arístides Rengel Romberg refiriéndose a la casación de instancia española, dejó escrito que:

“...ante las ventajas de toda índole del sistema y favorable experiencia...vale preguntarse ¿Debemos permanecer vinculados al sistema histórico y conceptual de la casación francesa, costoso y tardío, sin evolucionar como España hacia uno más rápido y económico, probado con éxito por más de siglo y medio de experiencia?...”⁹

Leopoldo Márquez Añez, si bien no fue tan inclinado a la casación de instancia, sí reconoció un proceso tendiente a esa institución, expresando:

“...una manifiesta tendencia en el campo del procedimiento civil, que converge hacia la ampliación de los poderes y funciones del Tribunal de Casación y correlativamente, hacia una limitación de los poderes del juez de reenvío, lo cual se justifica no simplemente por razones de economía procesal, sino por las más decisivas y trascendentes que exigen que el Tribunal de Casación controle verdaderamente la actividad del reenvío, y lo limite, o eventualmente lo excluya cuando sea el caso, pues desde el punto de vista constitucional y sistemático, la función primordial del Tribunal de Casación es el de garantizar la integridad de la legislación nacional...”¹⁰

⁹ RENGEL ROMBERG, Arístides. Obra citada Página 147.

¹⁰ MÁRQUEZ AÑEZ, Leopoldo. *Poderes y funciones de la casación en el nuevo CPC*. Conferencias sobre el nuevo CPC, Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Página 91.

No cabe duda por lo expuesto de que la tendencia evolutiva de nuestra casación iba dirigida a la de casación de instancia. El propio texto del Código de Procedimiento Civil no establecía una casación pura, y dejaba, en la casación relativa a los hechos o en los supuestos especiales de casación sin reenvío, la puerta abierta para una verdadera casación de instancia que resolviera el caso concreto.

He expuesto el concepto y la tendencia favorable hacia la casación de instancia; cabe mencionar a quienes tenían algunas reservas, caso del Dr. Duque Sánchez, quien expresó:

“...seguimos considerando la casación de instancia desfigura y desnaturaliza al Supremo Tribunal de Derecho convirtiéndolo en un Tribunal de Mérito o de Tercera Instancia, y sin que, en nuestra manera de pensar, valga el argumento de que ello redunde en obsequio de la celeridad de los juicios poniendo fin al proceso en la Corte y evitando la Casación Múltiple y sería un medio de remediar abusos y arbitrariedades en que pudieran incurrir los juzgadores de instancia. Para esos males, sin embargo, otras medidas podrían sugerirse, pero no es el instituto que comentamos por las razones apuntadas...”¹¹

La Ley de Enjuiciamiento Civil española, del 7 de enero de 2000, publicada en el Boletín Oficial del Estado el 8 de enero de 2001, tiene un tratamiento particular en cuanto a lo que ella denomina recurso extraordinario por infracción procesal (lo que para nosotros es el equivalente al recurso de casación de forma o por errores de procedimiento), cuyo efecto, en caso de ser declarado con lugar, es la reposición de la causa; y, el recurso de casación propiamente dicho.

Sin pretender hacer un análisis sobre tales recursos, es menester decir que el recurso de casación español es un medio de impugnación contra la sentencia y está limitado a conocer infracciones de derecho y no es una casación de instancia.

¹¹ DUQUE SÁNCHEZ, José Román. *El Recurso de Casación en el Nuevo CPC*. En: *La Nueva Casación Civil Venezolana*. Editorial Jurídica ALVA, S. R. L. 1991. Página 35.

Para decir lo anterior nos apoyamos en la opinión de Fernando María Alejandre, quien al comentar sobre las características del recurso de casación en la jurisdicción civil española, expresa:

“... a) Es un medio de impugnación de la sentencia dictada en segunda instancia, no una tercera instancia en la que poder plantear –y obtener— un nuevo enjuiciamiento de todo lo debatido en el litigio.

b) Es un recurso extraordinario, lo que implica (i) que no exista un derecho de relevancia constitucional a recurrir en casación; (ii) que su interposición y admisión se rija por reglas propias y una técnica especial; y (iii) que las resoluciones recurribles y los motivos de impugnación estén tasados legalmente.

c) Es un recurso limitado a impugnar cuestiones de derecho, pues los hechos –la valoración de los medios de prueba, en definitiva— se revelan, en cuanto tales, inalterables en sede del recurso de casación, el cual debe respetar de forma absoluta el juicio fáctico efectuado por la Sala de apelación....”¹².

Parafraseando al Dr. Duque Sánchez, no estamos convencidos que la solución para resolver la demora de los juicios y las malas prácticas de los litigantes sea el conceder a la Sala de Casación Civil el poder jurisdiccional para resolver con carácter de definitivo todos los casos susceptibles de llegar a la casación en Venezuela.

Cabe preguntarse: ¿Cinco magistrados están en capacidad de resolver de forma celera –desiderátum que dio motivación a la Sala Constitucional para convertir a la casación en instancia— tanto el recurso de casación como la solución, con conocimiento y en razón del mérito del asunto, definitiva de cada caso que conozcan?

Recordemos que los justiciables no sólo tienen derecho a recibir una sentencia en un tiempo adecuado y correcto, sino también tienen derecho a recibir una decisión

¹² ALEJANDRE, Fernando María. *El recurso de casación en la jurisdicción civil*. Consultado en https://www.cuatrecasas.com/media_repository/gabinete/publicaciones/docs/1391079486es.pdf (Consultado el 13 de junio de 2018).

motivada, razonada y exhaustiva, que justifique tanto la declaratoria con o sin lugar de una pretensión, como las razones por las que sí o no prosperaron las excepciones o defensas opuestas. Quizás esa era la reserva del Dr. Duque Sánchez.

Un tema de política judicial más que de buenas intenciones.

Para finalizar, volvemos al principio: la característica distintiva de la casación de instancia es que a través de ella se producen dos pronunciamientos, según los cuales la propia casación anula el fallo sujeto a análisis y se pronuncia positivamente y con conocimiento del mérito del asunto, resolviendo definitivamente el fondo del caso.

Seguidamente destacaremos algunas características que suponemos tendrá esta casación de instancia –a la— venezolana:

- a) La casación tendrá dos grandes labores: de proceder la nulidad, la declarará; y luego decidirá el caso concreto.

El fallo que comentamos fue dictado por la Sala Constitucional en consulta de una decisión de la propia Sala de Casación Civil, que ya había desaplicado por control difuso el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, y convertido la casación tradicional venezolana en casación de instancia. En este sentido dice el fallo de la Casación Civil transcrito en la sentencia de la Sala Constitucional, y por ende en su misma línea de acción como lo reconoce en su propio texto, lo siguiente:

“...Se apertura con la **casación de instancia**, que nace del presente fallo la posibilidad para la Sala de Casación Civil **DE CONOCER, CASAR Y DECIDIR EL FONDO DE LA CONTROVERSIA**. Se asume entonces, una competencia positiva del *ius rescindens* y el *ius rescissorium*, una vez que se declare con lugar el recurso de casación, precisando la violación que se trate, o una vez que sea

casado de oficio el fallo por quebrantamiento al orden público o constitucional o por infracciones e ley no delatadas por el recurrente, como quedó sea casado de oficio el fallo por quebrantamiento al orden público o constitucional o por infracciones de ley no delatadas por el recurrente, como quedó establecido por ésta Sala en reciente fallo N° 000432 del 28/06/17, lo cual además viene a permitir a la Sala extenderse, inclusive al establecimiento y apreciación de los hechos y de las pruebas y a los tres (3) supuestos o casos de suposición falsa (artículo 320 *ibidem*); para lograr, en consecuencia, la resolución de fondo del litigio, con arreglo a la ley o doctrina cuya aplicación se declaró previamente, esto es, se casa y se resuelve el caso...” (Negritas y subrayado de la sentencia).

Esto es lo que se conoce como las competencias positivas, que consiste en que una vez declarado con lugar el fallo y anulada la recurrida, el juez de la casación procederá decidir el fondo del asunto. A menos que el fallo se case por quebrantamiento de formas procesales o al orden constitucionalmente establecido, en cuyo caso se repondrá la causa al estado que se restablezca la situación jurídica infringida.

Esta circunstancia nos lleva a decir que, además de los objetivos de la casación civil, previstos en el artículo 321 del Código de Procedimiento Civil, de defender la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia, se le agregará a la nueva casación de instancia el interés de resolver el caso concreto de forma definitiva y conociendo el fondo o mérito del asunto.

b) En el contexto de la casación de instancia, el recurso de casación ¿Es un medio de impugnación o de gravamen o mixto?

Arístides Rengel Romberg advierte que al “...*derecho de gravamen (apelación) que es absolutamente independiente del vicio de la sentencia, contraponen Calamandrei la acción de impugnación, que es inseparable del motivo de impugnación (vicio de la sentencia)*...”¹³

¹³ RENGEL ROMBERG, Arístides. Obra citada. Página 72.

Continúa Rengel Romberg, citando a Calamandrei de su obra La Casación Civil, así:

“...Tanto la acción de impugnación como el medio de gravamen dan lugar a una nueva decisión...pero el objeto de la misma es bien diverso en los dos casos. En la acción de impugnación se trata de decidir si existe el derecho de impugnación, o sea, el derecho del actor a obtener la anulación de la sentencia viciada. Constatada la existencia del derecho de impugnación, la sentencia debe, por eso solo, ser anulada (*iudicium rescindens*); y así como esta anulación lleva consigo, de ordinario, la necesidad práctica de poner una nueva sentencia válida en lugar de la anulada en el *iudicium rescindens*, puede seguir (ante el mismo juez o ante un juez diverso) un nuevo juicio sobre la relación jurídica sustancial que ya había sido decidida por la sentencia anulada (*iudicium rescissorium*). En cambio, en el medio de gravamen, se trata de decidir preliminarmente si existe el derecho de gravamen, o sea, el derecho del vencido a obtener una nueva decisión sobre el mérito de la controversia; pero si la existencia de este derecho es reconocida, este reconocimiento no comporta ni la anulación de la sentencia del juez *a quo*, la cual, como sabemos no ha comenzado nunca a tener eficacia, ni el reconocimiento por aquel que ha interpuesto gravamen, de un derecho a obtener del juez *ad quem* una sentencia sobre el mérito diversa de la sentencia del juez inferior....El llamado poder de reforma o de revocación del juez *ad quem* sobre la sentencia del juez *a quo* no existe: el juez *ad quem*, en cuanto se refiere a la decisión del mérito, encuentra ante sí, por la oportuna interposición del gravamen, la vía abierta para ponerse en contacto directo con la relación controvertida, que ha constituido el objeto de la primera decisión; no debe decidir si existe un derecho de la parte a obtener la reforma de la precedente decisión, sino que debe tomar *ex novo* en examen la acción relativa al mérito que ya fue objeto del juicio de primera instancia...”¹⁴

¹⁴RENGEL ROMBERG, Arístides. Obra citada Página 72 y 73.

El fallo que comentamos, en su dispositivo, al crear la norma sustituta del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, establece en su encabezamiento que en su sentencia del recurso de casación, la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, se pronunciará sobre las infracciones denunciadas (impugnación en los términos de Calamandrei) pudiendo extenderse al fondo de la controversia (gravamen en los términos de Calamandrei) y ponerle fin al litigio.

Cuando la Sala Constitucional concluye y está próxima a pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de las normas objeto de análisis, establece que “...*la Sala de Casación Civil de este Tribunal Supremo de Justicia tendría que casar el fallo viciado de nulidad y decidir el fondo de la controversia, salvo en aquellos casos en los que considere que debe reponerse la causa a un estado anterior al de la emisión de la sentencia definitiva, por quebrantamiento de formas procesales en menoscabo del derecho a la defensa...*”

De la posición de la Sala Constitucional y los términos del fallo, se colige que se concede una nueva modalidad al recurrente, quien al ejercer el recurso de casación tendrá que destacar los vicios por los cuales la sentencia es nula (impugnación Calamandrei *dixit*), y a la misma vez aspirará a que se produzca una nueva decisión que sustituya la que le es desfavorable y contra la cual recurre (derecho al gravamen Calamandrei *dixit*).

La consecuencia inmediata de ello y ateniéndonos, insistimos, a lo expresado por el propio fallo que comentamos, cuando la Sala de Casación Civil anule la sentencia por virtud de haber lugar el recurso de casación por adolecer la sentencia algunos de los vicios censurable en casación (revocación); y, luego proceda la Sala a decidir positivamente el asunto con plena jurisdicción sobre los hechos y el derecho (gravamen).

Por lo expuesto adopta un sistema mixto su calificación. Tema relevante para el siguiente punto.

c) En cuanto a la prohibición de reforma en perjuicio.

Según lo planteado por el fallo que comentamos, tanto en la motiva como en la dispositiva, concluimos que ese poder jurisdiccional pleno que ejercerá el juez de la casación una vez casada la sentencia, con conocimiento del mérito del asunto tanto en los hechos como del derecho, es idéntico al efecto típico del juez de alzada que conoce del asunto por virtud de la apelación, que se denomina efecto devolutivo.

Sobre el efecto devolutivo, Marcano Rodríguez expresa:

“...la apelación trasmite al conocimiento del Tribunal superior la integridad de la causa, en la extensión y medida en que fue planteado el problema por el libelo introductivo de instancia ante el juez de origen, o al que haya quedado reducido el debate en el momento de la apelación: el juez de la alzada sucede al de la causa en toda plenitud de la jurisdicción con la que éste conoció el juicio...”¹⁵

En esa misma línea de pensamiento, adquiere un valor sin igual el principio dispositivo, cuya derivación emblemática en términos de recursos es el viejo adagio romano *tantum devolutum quantum appellatum*, según el cual la apelación sólo conocerá aquello contra lo cual se ha apelado.

Dice Marcano Rodríguez que *“...la apelación no aprovecha sino al apelante, no perjudica sino al que ha obtenido en su favor la sentencia, que, en virtud del recurso, pasa a ser revisada por el Superior y puede, por tanto, ser revocado, modificada o anulada...”¹⁶*

Probablemente el lector le sorprenda que en los últimos párrafos nos hemos referido a la apelación, como recurso ordinario que conoce un juez superior al que dictó el fallo primigenio, cuando el propósito de estas notas es sobre la casación.

¹⁵ MARCANO RODRÍGUEZ, Rafael. *Apuntaciones Analíticas sobre las materias fundamentales y generales del Código de Procedimiento Civil Venezolano*. Editorial Bolívar. Tomo III. 1942. Página 233.

¹⁶ MARCANO RODRÍGUEZ, Rafael. Obra citada. Página 201.

La pertinencia del tema viene dada por el hecho de que la casación de instancia, concebida como lo ha hecho la Sala Constitucional, con plenos poderes jurisdiccionales para el juez de la casación caso de haber lugar el recurso, debe estar controlada por el principio dispositivo, con especial vinculación al efecto devolutivo como lo hemos dicho, cuya garantía emblemática es la prohibición de reforma en perjuicio del recurrente, todo ello en garantía de los derechos de las partes a una justicia efectiva.

Como dijimos antes, la Sala Constitucional en su fallo transcribió varios pasajes la sentencia objeto de consulta, emitida por la Sala de Casación Civil, y al respecto citamos algunos pasajes respecto de los cuales no estamos de acuerdo, por contradecir los más elementales principios procesales que gobiernan el proceso civil venezolano. Dice el fallo de la Sala Constitucional citando la sentencia de la Casación Civil:

“...Por otra parte, **es necesario destacar que en la casación de instancia, la Sala no queda limitada o atada al principio de la reforma en perjuicio o *reformatio in peius***, ya que, una vez casado en fallo al declararse con lugar una delación o casar de oficio, el juez de casación decidirá el fondo, pudiendo desmejorar la situación del formalizante. Aquí radica la diferencia entre una “tercera instancia” y el modelo de “casación de instancia”, pues ante este nuevo modelo, la casación tiene plenas facultades, distintas a las del juez de la recurrida, para decidir el fondo o mérito del asunto. Nunca puede sostenerse que con esta interpretación, la Sala pasa a ser una tercera instancia, pues ciertamente este modelo de casación no abre ninguna instancia, no promueve pruebas *ex novo*, no hay hechos nuevos alegados...” (Negritas de la sentencia).

Un elemento importante es que la Sala Constitucional, al dictar el fallo, no hace suyos las motivaciones de la Sala de Casación Civil, simplemente las transcribe como un mecanismo de narración de su sentencia, con lo cual, una conclusión

lógica y razonable es que lo expuesto en la última cita no es criterio del fallo que analizamos.

Sin embargo, es pertinente también decir que la casación de instancia no concede al juez de la casación unos poderes ilimitados capaces de transgredir los más elementales principios que informan el proceso civil, como es la protección que tiene quien ejerce un recurso de que no se le perjudique más allá de lo recurrido.

La prohibición de reforma en perjuicio es una limitación que tiene el juez que conoce el recurso, que gráficamente se describe así: *“...Cuando existe vencimiento recíproco de ambas partes y una sola de ellas apela, el juez de alzada no puede reformar la sentencia apelada empeorando la condición del apelante...”*¹⁷

Las conquistas representadas en la civilidad del principio dispositivo no pueden verse disminuidas por una casación de instancia que sin ningún sustento procesal, pretenda resolver un recurso con plena jurisdicción obviando lo ocurrido durante el transitar del proceso y debate en las instancias precedentes. Aceptar la eliminación del principio de la prohibición de la reforma en perjuicio del apelante sería ir en contra de la interpretación progresiva de la ley y en contra de los principios que consagra precisamente las normas constitucionales contenidas en los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República y al debido proceso consagradas en el artículo 49 Constitucional.

d) Alcance del poder del juez de la casación de instancia con especial atención a los hechos

Por virtud de ese pleno ejercicio de la jurisdicción para decidir con conocimiento de causa que ejercerá de ahora en adelante el juez de la casación civil, se deja

¹⁷ RENGEL ROMBERG, Arístides. Obra citada. Tomo II. *Teoría General del Proceso*. Página 419

atrás el inveterado axioma según el cual “...*la interpretación del contrato es de la soberana apreciación de los jueces de instancia...*”¹⁸.

Según los plenos poderes jurisdiccionales que tendrá el juez de casación, con conocimiento del mérito del asunto, para resolver de forma definitiva la causa, atrás quedaron los problemas relativos a si la interpretación de los contratos “...*atañe a la questio facti o a la questio iuris...*”¹⁹, esto es la cuestión de hecho o de derecho. La doctrina y la jurisprudencia consideraban relevante el tema, por ejemplo Márquez Añez consideraba la interpretación de los contratos como una cuestión de hecho, en cambio Melich Orsini la consideraba una cuestión de derecho. La distinción era relevante, porque si era una cuestión de hecho correspondía a la soberanía del juez de instancia y no era censurable en casación²⁰.

Con la nueva casación de instancia esta discusión es anecdótica, ya que, según lo tiene impuesto el encabezamiento del nuevo artículo 320 del Código de Procedimiento Civil y la motivación del fallo, luego de casada la sentencia recurrida, el juez, sin distinciones de ningún tipo, podrá decidir el mérito del asunto, sobre todas las cuestiones de hecho y de derecho, con plena jurisdicción.

IV. Reflexión final

La principal motivación del fallo que comentamos fue la celeridad y el acceso a la justicia, y de esa forma derogó disposiciones objetivamente racionales, especialmente el supuesto principal de la norma contenida en el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil.

¹⁸ Melich Orsini, José. *La Interpretación de los Contratos y su Control por la Casación*. En: *La Nueva Casación Civil Venezolana*. Editorial Jurídica ALVA, S. R. L. 1991. Página 131.

¹⁹ Escobar León, Ramón. *La interpretación de los contratos, la casación en la obra de José Melich Orsini*. En: *Derecho de las obligaciones. Homenaje a José Melich-Orsini*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Asociación Venezolana de Derecho Privado. Cátedra de Derecho Civil III (Obligaciones). Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas Universidad Central de Venezuela. 2012. Página 143.

²⁰ Escobar León, Ramón. Obra citada. Página 143.

El fallo de la Sala Constitucional, su dispositivo, normas dictadas y derogatorias declaradas, son vinculantes y con plenos efectos para todos, de conformidad con lo establecido en el último aparte del artículo 335 de la Constitución de la República, incluyendo las demás Salas del Tribunal Supremo Justicia, especialmente la Sala de Casación Civil.

La Sala Constitucional tiene el poder máximo del control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, y sobre esa base tiene el poder de anular aquéllas normas de rango legal o sublegal que vayan en contra de la Constitución (ex encabezamiento del artículo 335 constitucional).

Como una reflexión, sobre la base de que quien puede lo más puede lo menos, la Sala Constitucional en lugar de haber anulado todo el entramado de la casación civil, hubiese bastado “...insuflar espíritu renovador en los textos fríos de la ley...”²¹, adecuando alguna de las disposiciones contenidas en los artículos 320, 322 y 522 del Código de Procedimiento Civil, con el propósito de evitar dilaciones indebidas, por ejemplo ampliando los supuestos de la casación sin reenvío o la posibilidad de los jueces, en los supuestos de la casación sobre los hechos y por errores de juzgamiento, el de decidir directamente sobre el fondo del asunto; pero sin derogar todo un sistema.

¿Es posible que los cinco Magistrados que integran la Sala de Casación Civil, en sentido práctico, se den abasto para resolver todos los casos que reciba de todo el país, casando y decidiendo el fondo, con conocimiento de causa, de todos esos asuntos?

Es posible que los argumentos de celeridad y acceso a la justicia, que dieron causa a la modificación de la casación, se vean truncados por razones de orden práctico. Debemos recordar que los justiciables tienen derecho a recibir una decisión motivada y exhaustiva, donde se explique los motivos de la declaratoria

²¹ DE SOLA, René. *Interpretación progresiva de la ley*. Serie Estudios. Vol. 7. 1982. Página 235

con o sin lugar de las pretensiones y excepciones opuestas, protegidos constitucionalmente, todo lo cual obedece a un trabajo enjundioso que de ahora en adelante estará en mano de cinco Magistrados de la Sala de Casación Civil.

El derecho funciona como factor y producto social. Un producto del fallo que comentamos puede ser la proliferación, de ahora en adelante, del recurso extraordinario de revisión ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, para convertirse así en la casación de la casación. Ya puedo imaginarme a los litigantes acomodando los futuros y eventuales “errores grotescos”²² o cuando la Sala de Casación Civil se aparte u obvie expresa o tácitamente alguna interpretación constitucional²³ -contenida en el fallo que analizamos por ejemplo—, para subsumirlos dentro de los requisitos de procedencia de tan especial recurso extraordinario de revisión.

Finalmente no podemos dejar de mencionar que la propia Sala Constitucional en el fallo que comentamos, así como la Sala de Casación Civil, culparon a las partes y sus apoderados sobre la inconstitucionalidad devenida de los artículos del Código de Procedimiento Civil sujeto a revisión constitucional, debido al uso abusivo de los recursos procesales que le concede el ordenamiento jurídico.

Si ese fue el caso, lo procedente no era la nulidad de una norma *per se* racional. Lo procedente era sancionar en cada caso concreto, conforme el sistema jurídico prevé, a la parte y al litigante malicioso, que obra de mala fe y no de acuerdo a la verdad. El propio Código de Procedimiento Civil en su artículo 17, prevé vías legales para sancionar a la parte o litigante que incurra en faltas a la lealtad y probidad en el proceso, las contrarias a la ética profesional, la colusión y el fraude procesal o de cualquier otro acto contrario a la majestad de la justicia, y detalla algunos supuestos sobre el mismo tema en el artículo 170 *eiusdem*.

²² PESCI FELTRI, Flavia. *La revisión Constitucional de Sentencias Definitivamente Firmes*. Fundación Estudio de Derecho Administrativo, Cuadernos de Derecho Público N° 7. Página 30.

²³ PESCI FELTRI, Flavia. *Obra citada*. Página 28.

Bibliografía

ALEJANDRE, Fernando María. *El recurso de casación en la jurisdicción civil.*

Consultado

en

https://www.cuatrecasas.com/media_repository/gabinete/publicaciones/docs/1391079486es.pdf (Consultado el 13 de junio de 2018).

DE SOLA, René. *Interpretación progresiva de la ley.* Serie Estudios. Vol. 7. 1982.

DUQUE SÁNCHEZ, José Román. *El Recurso de Casación en el Nuevo CPC.* En: *La Nueva Casación Civil Venezolana.* Editorial Jurídica ALVA, S. R. L. 1991.

ESCOBAR LEÓN, Ramón. *La Casación sin Reenvío.* En: *La Nueva Casación Civil Venezolana.* Editorial Jurídica ALVA, S. R. L. 1990.

ESCOBAR LEÓN, Ramón. *La interpretación de los contratos, la casación en la obra de José Melich Orsini.* En: *Derecho de las obligaciones. Homenaje a José Melich-Orsini.* Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Asociación Venezolana de Derecho Privado. Cátedra de Derecho Civil III (Obligaciones). Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas Universidad Central de Venezuela. 2012.

HENRÍQUEZ LA ROCHE, Ricardo. *Comentarios al Código de Procedimiento Civil.* Centro de Estudios Jurídicos de Venezuela. 2009.

MARCANO RODRÍGUEZ, Rafael. *Apuntaciones Analíticas sobre las materias fundamentales y generales del Código de Procedimiento Civil Venezolano.* Editorial Bolívar. Tomo III. 1942.

MÁRQUEZ AÑEZ, Leopoldo. *Poderes y funciones de la casación en el nuevo CPC.* Conferencias sobre el nuevo CPC, Academia de Ciencias Políticas y Sociales.

MELICH ORSINI, José. *La Interpretación de los Contratos y su Control por la Casación*. En: *La Nueva Casación Civil Venezolana*. Editorial Jurídica ALVA, S. R. L. 1991.

PESCI FELTRI, Flavia. *La revisión Constitucional de Sentencias Definitivamente Firmes*. Fundación Estudio de Derecho Administrativo, Cuadernos de Derecho Público N° 7.

RENGEL ROMBERG, Arístides. *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano. Tomo V. Casación Civil e Invalidación*. Organización Gráficas Capriles, C. A. 2003.