
NATURALEZA DEL RECURSO DE CASACION. REFORMAS

HERNANDO MORALES MOLINA

Este recurso es un medio de impugnación de la sentencia de segunda instancia y de la primera instancia, cuando las partes de consumo así lo determinan. (C. de P. C. Art. 367). Bastante es lo que se ha escrito sobre la institución, que es de origen francés, como su nombre lo indica, pues viene de Casser que equivale a romper o quebrar, y a partir de la obra monumental de Calamandrei, son muchos los que han ensayado estudios más o menos profundos para indagar su origen histórico, o para desentrañar su sentido, estructura y finalidad.

Lo primero que debe fijarse son los límites procesales de la casación, para separar los elementos que la configuran de las fuentes políticas que lo inspiran. El insigne jurista mencionado afirma que la Corte de Casación es un órgano jurisdiccional, único, aunque con finalidad diversa de la estrictamente jurisdiccional, pues tiende a controlar que los jueces decidan las controversias según la ley y que se mantenga en todo el territorio del Estado la uniformidad de la interpretación jurisprudencial, lo que equivale a anular, en virtud de recurso de parte interesada, las sentencias de los tribunales que contengan un error jurídico en la decisión.

Por ello, se han llegado a distinguir dos aspectos en la función de la Corte en Casación: uno negativo, en cuanto su resolución anula o invalida la sentencia viciada; el otro positivo, en cuanto tiende a asegurar en el Estado la uniformidad de la jurisprudencia y por ende la realización igualitaria del derecho objetivo (Art. 365 *ibidem*).

Más para lograr su fin primordial, o sea la uniformidad de la jurisprudencia, se hace necesaria la institución del recurso, propuesto por el interesado o interesados. Así, el interés de la parte que se hace valer en el recurso, es el que tiene preminencia en la disciplina de la institución, pues sin él no opera la casación. Es claro que si la preminencia se hubiera dado a la uniformidad de la jurisprudencia, la ley hubiera establecido el examen obligatorio de todas las sentencias, en el solo interés de la ley, cuando no hubieran sido recurridas por las partes. Aún en países en que el recurso se concede en el solo interés de la ley, la ineficacia o falta de incidencia de la sentencia de la Corte sobre el caso particular, está confirmando que dicha uniformidad jurisprudencial, no es su finalidad básica.

El carácter eminentemente público del recurso de casación, es en-

tonces innegable, sin perjuicio de que formando parte del proceso, perteneciera al derecho público. Se han dado varias definiciones de la casación para configurarla como **status procesal**. Shmidt la considera como un órgano de fiscalización jurídica que el Estado tiene a su servicio, y Kohlar la califica como "Custodio de la ley". Otros, como guardián supremo de ésta o intérprete máximo del derecho, lo que lleva a reminiscencias de la **Sacre auditora** del Imperio Romano y a la **Curia Regis** del derecho germano, así como a las luchas del soberano contra los Parlamentos.

Por ello, el recurso de casación está organizado en forma que utilice la iniciativa privada para los fines públicos, de tal modo que el interés individual contra la sentencia injusta se utiliza como instrumento del interés público en la eliminación de la inexacta aplicación o interpretación de la ley. Por lo mismo, las causales del recurso abren el proceso de impugnación solo cuando esos dos intereses coinciden.

La coincidencia se muestra claramente al observar que el interés particular puede satisfacerse con la parte resolutive de la sentencia, pero el interés público espera su satisfacción en la parte motiva. Además, la misión de la casación es de ejemplarización y de adiestramiento científico, pues en su estructura se habla de enseñanzas y censuras, ya que la jurisprudencia de la Corte, sirve de directiva y ejemplo a la correcta decisión de los casos futuros. La coincidencia de los dos intereses existe, pues dicho tribunal interpreta la ley tanto si el recurso prospera como si es rechazado, y como en el segundo caso no prospera el derecho de impugnación, el interés público a la interpretación uniforme de la ley, está necesariamente desvinculado del interés particular del recurrente.

De acuerdo a su naturaleza, con su característica de limitar, en principio, el reexamen a las cuestiones de derecho, ofrece la posibilidad de favorecer, mediante una regulación que tiende a la centralización, la unificación del derecho y de la interpretación jurisprudencial. La pluralidad de los jueces es una necesidad inevitable, y de ella se deriva la diversidad de interpretaciones, que lleva a que en un mismo momento puedan aplicarse a casos similares criterios jurídicos diversos, con el grado de injusticia que ello implica. La imposibilidad física de establecer un solo tribunal en el país, determina que la ley se concrete al punto fundamental de las discrepancias de las decisiones judiciales, o sea la cuestión de derecho, para atenuar el riesgo de los criterios divergentes.

Esto se logra mediante la unificación del órgano supremo que conoce de los recursos de casación. Desde luego, esta unificación es limitada, pues se sujeta a la interpretación de los recursos por los interesados. También, porque el rigorismo formal del recurso prevalece, por tratarse de requisitos procesales derivados de que el recurso es de relación y está lejos de constituir una tercera instancia.

La diversidad de interpretaciones y la posibilidad de que interpretaciones erróneas adquieran la autoridad de precedentes o jurisprudencias, aplicables por los jueces inferiores, lleva el peligro de desconocer el principio de igualdad ante la ley, que la unificación de las normas positivas pro-

cura, y el no menos grave de sembrar confusión, afectando la certeza jurídica.

Si se mantiene la interpretación de cada tribunal en su respectiva circunscripción territorial, podría llegar a aceptarse como coincidentes con el espíritu de la ley, varias interpretaciones de la misma norma jurídica, diversas y aún inconciliables, con el consiguiente perjuicio no solo actual sino potencial. No siendo admisible en nuestro derecho, el principio anglosajón de la obligatoriedad del precedente, en el cual el juez no solo interpreta sino crea el derecho, (*Judge made law*), se ensayaron sistemas como el referé que acordaba la interpretación auténtica al cuerpo legislativo, que en la época de la Revolución Francesa impedía a los jueces la labor interpretativa, con el pretexto de la separación de los poderes públicos.

Los jueces deben juzgar **secundum jus**, y cuando se desvían incurren en abuso de poder, pues exceden los límites de la potestad que se les ha confiado. Lo mismo, cuando incurren en errores **in procedendo**, máxime cuando según el Art. 26 de la Constitución, deben juzgar con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En realidad, la norma que obliga al juez a juzgar según la ley es de derecho constitucional, pues regula las relaciones entre las funciones jurisdiccional y legislativa. Y los errores **in iudicando** introducen una perturbación profunda. A evitarlo llama Calamandrei *nomofiliaquia*, tutela de la ley, que realiza precisamente el recurso de casación. Por eso Mancini dice que la casación se constituye en escudo y defensa constante de la ley contra el poder del Juez, y al mismo tiempo provee a la uniformidad de la jurisprudencia.

Mas ambas funciones se entrelazan y compenetran, hasta coincidir en la realidad concreta, como dos apreciaciones de un mismo fenómeno. Desde luego, la interpretación de la Corte de casación, no quiere decir que ésta sea la depositaria única del auténtico significado que debe darse a la ley en el proceso, porque es innegable la posibilidad de sentencia que no acojan dicha jurisprudencia y queden firmes por no mediar o no por ser pertinente al recurso.

Como es frecuente que se confunda la casación con una tercera instancia, conviene precisar que dicho recurso extraordinario reexamina el proceso con una finalidad especial, o sea si la sentencia de segunda instancia o, en su caso la de primera, infringieron la ley sustancial o la procesal, según la causal invocada, mientras la apelación da lugar a un segundo juicio que falla ex novo el superior, con la amplitud de todo juez de segunda instancia.

Por consiguiente, la apelación permite enmendar errores de hecho y de derecho, inclusive con fundamento en medios nuevos, presentados por primera vez ante el tribunal de segunda instancia, mientras que la casación solo puede fundarse, como se dijo, en que la sentencia recurrida incurrió en quebrantamiento de normas sustanciales o en ciertos casos procesales, en forma que los hechos generalmente no pueden volverse a examinar. Por eso ha dicho la Corte: "El recurso de casación no tiene por objeto, como si

se tratara de una tercera instancia, revisar libremente el pleito o las cuestiones debatidas en los dos grados, provocando un nuevo análisis de las pruebas, para deducir su poder de convicción judicial. La Corte, como Tribunal de casación, no se ocupa directamente del fondo mismo de los negocios y su misión no es la de enmendar libremente cualquier irregularidad o deficiencia en que incurran los Tribunales Superiores, sino la de examinar la sentencia recurrida en sus relaciones con la ley y dentro de los límites y temas que proponga la demanda fundamental" (G. J. T. LXII, pag. 467).

(Fdo.) Hernando Morales Molina.