

El control constitucional en la casación civil

Víctor Jiménez Escalona*

Sumario

Introducción

1. Los derechos fundamentales en la Constitución 2. La casación civil en Venezuela 3. El control constitucional previsto en la casación civil como garantía del debido proceso y de la tutela judicial 3.1. La tutela judicial efectiva a través de la protección contra los vicios in iudicando 3.2. El vicio de inmotivación como uno de los vicios in procedendo que tutelan derechos fundamentales 3.3. El derecho fundamental a la defensa prevista en la casación de oficio

Conclusiones

Introducción

La casación civil, como un instituto de Derecho Procesal, es uno de los recursos judiciales de mayor complejidad en el mundo del Derecho. Además de ser una figura sobradamente estudiada por la dogmática procesal, tanto contemporánea

* **Universidad José María Vargas**, Abogado. **Universidad Católica Andrés Bello**, cursando especialización en Derecho Procesal. El presente *paper* fue presentado como trabajo final en la materia “Teoría general de la protección constitucional” de la especialización, y es, a su vez, un resumen de un estudio más amplio sobre el tema, próximamente a publicar.

como de viejo cuño, es un medio de control de la legalidad (nomofiláctica)¹, así como una función protectora de la jurisprudencia (*dikelógica*)²; sin embargo, su control no puede circunscribirse a estos dos únicos puntos, sobradamente reseñado por la literatura jurídica de mejor factura.

En efecto, el tema del control de la legitimidad de una decisión conlleva, en el mundo jurídico actual, una dimensión que sobrepasa los conceptos de legalidad y de jurisprudencia. Hoy día, donde se debate con tanto ahínco intelectual el tema de los derechos humanos, hay que preguntarse si ese control no puede concebirse con un espectro más amplio, a los fines de convertirlo en un medio más eficaz de tutelar los derechos fundamentales de los justiciables.

Creemos que ése es el espíritu de la casación venezolana, la cual se conecta, aunque sea de manera indirecta, con los distintos medios de control constitucional³, y precisamente, buena parte de ese cuerpo de tutela constitucional se halla en el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil.

¹ Sarmiento Núñez, José Gabriel: **Casación civil**. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 1993, p. 40, "... ella se refiere tanto a las normas que rigen el procedimiento como a las que debe aplicar el juez para decidir el fondo de la controversia, ya que los errores que en uno y otro caso puede cometer el juez, afecta el interés que tiene el Estado en que se mantenga vigente y se cumpla estrictamente, el ordenamiento jurídico nacional; y es por ello que se sostiene que, a través del recurso de casación, se trata de mantener los órganos jurisdiccionales dentro del marco preciso de sus atribuciones y deberes, impidiendo que infrinjan la ley. En cumplimiento de este fin, la casación anula las sentencias que se someten a su dictamen, y que conforme a su criterio, contienen infracciones legales, no solo por la injusticia que envuelven, sino porque reflejan la contumacia del juez frente a la ley que le crea un imperativo concertó e inexcusable".

² Cuenca, Humberto: **Curso de casación civil**. Ediciones de la Biblioteca, UCV. Caracas, 1980, p. 29, "Este propósito es el que ha dado a la casación mayor trascendencia y universalidad. Aspira a extender sobre procesos futuros, hasta donde no alcanza el valor de la cosa juzgada, la doctrina contenida en sus fallos, aplicable a casos parecidos. Tiende a conciliar las contradicciones de los códigos, llenar las lagunas del ordenamiento jurídico, iluminar las zonas oscuras del pensamiento legislativo, y en fin, corregir los errores y las incongruencias de la ley".

³ Para una visión amplia y profunda sobre el tema del control constitucional véase Brewer Carías, Allan R.: **El control concentrado de la constitucionalidad de las leyes. Estudio de Derecho comparado**. Universidad Católica del Táchira - Editorial Jurídica

Una parte de la doctrina venezolana ha tocado este punto en uno de los estudios prolegómenos del instituto en la actual legislación procesal⁴, sin embargo, el control constitucional de la casación ha dado un giro especial aún más garantista con la entrada en vigencia de la Constitución de 1999.

En las presentes líneas, abordaremos someramente las consideraciones que, de forma muy general, hemos realizado en torno al control constitucional que subyace en la casación civil venezolana, haciendo específicos señalamientos hacia puntos concretos del instituto de donde puede colegirse con meridiana claridad la tutela indirecta de la constitucionalidad (y diríamos de la armonía o sintonía de legitimidad del sistema jurídico conforme a la Constitución).

Por ello, comenzaremos con el estudio de los derechos fundamentales, para después analizar la estructura de la casación civil en nuestro ordenamiento jurídico, y luego abordaremos el tema del control constitucional que se encuentra ínsito en dicho instituto procesal.

1. Los derechos fundamentales en la Constitución

Los derechos fundamentales son, hoy por hoy, el elemento legitimador de los sistemas constitucionales, en cuanto tales son, desde un punto de vista globalizador y purista, un sistema de garantías de los citados derechos.

En efecto, concordantes con este criterio, los derechos fundamentales abarcan, impregnan e irradian todo el ordenamiento jurídico⁵, tanto nacional como trasnacional, y ello deviene de su naturaleza constituyente del referido ordenamiento.

Venezolana. Caracas - San Cristóbal, 1994; y en donde si bien no se destaca el tema jurisdiccional de forma central, sí se realiza un estudio sobre los antecedentes del mismo, véase Escudero León, Margarita: **El control judicial de constitucionalidad sobre las ramas legislativa y ejecutiva del Poder Público**. UCV. Caracas, 2001.

⁴ Vid. Ayala Corao, Carlos M.: “El control de la constitucionalidad por la casación”. En: **La nueva casación civil venezolana**. Editorial Jurídica Alva. Caracas, 1991, pp. 149 y ss.

⁵ Carbonell, Miguel: “El neoconstitucionalismo en su laberinto”. En: **Teoría del neoconstitucionalismo, ensayos escogidos**. UNAM - Editorial Trotta. Miguel Carbonell, editor. Madrid, 2007, p. 10.

Somos, pues, de la opinión, de que un país que se autodenomine como un Estado Constitucional debe, de forma incuestionable, tutelar a los derechos humanos, lo cual pasa por el ineluctable deber de positivizarlos en su ordenamiento, como primer requisito, y de garantizarlos, como segundo. De modo que una Constitución que contenga y ampare los derechos humanos, muestra el primer signo de un ordenamiento sumido al constitucionalismo moderno en donde la protección a los indicados derechos es preponderante.

De esta forma, un Estado Constitucional es aquel donde, además de la positivización de la separación vertical de los poderes públicos y distribución horizontal de sus funciones⁶, existe plenamente una garantía de los derechos fundamentales, de modo, pues, que en los países de arraigo occidental, donde la democracia se erige como el sistema de gobierno por excelencia, se entiende, se colige, se asocia de forma indisoluble, una comunión entre los poderes públicos y la correlativa tutela de los derechos humanos positivizados que aquellos deben realizar.

Así, el contrapeso inexorable de los órganos políticos, más que la existencia de multiplicidad de entidades administrativas tendentes a controlarlos, es el reconocimiento de los derechos humanos y su imbricada protección, lo cual parte de elementos deónticos como sería la *auctoritas*⁷ de los funcionarios públicos.

De este modo, desde los orígenes del constitucionalismo, la idea de Constitución va asociada inconcusamente a la garantía de los derechos humanos⁸.

⁶ Vid. “**Artículo 136.**- El Poder Público se distribuye entre el Poder Municipal, el Poder Estatal y el Poder Nacional. El Poder Público Nacional se divide en Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ciudadano y Electoral. Cada una de las ramas del Poder Público tiene sus funciones propias, pero los órganos a los que incumbe su ejercicio colaborarán entre sí en la realización de los fines del Estado”. La disposición constitucional, en nuestra opinión, muestra una redacción poco feliz: la distribución no puede ser vertical sino horizontal, en el sentido de que los Poderes Públicos no pueden distribuirse, sino dividirse, cosa diferente de sus funciones, las cuales sí se distribuyen —y hasta se interrelacionan en algunos casos— entre las diversas ramas que los conformen.

⁷ En este aspecto, recomiendo la lectura de la obra que quizás mejor aborda el tema: García-Pelayo, Manuel: *Auctoritas*. Fundación Manuel García-Pelayo. Caracas, 1998.

Por ello, no cabe duda de que nuestro sistema político –la democracia– en nuestra cultura occidental es de derechos humanos⁹.

Hablar entonces de los derechos fundamentales no es privativo, como ya dijimos, del Derecho Constitucional. Empero a ello, el constitucionalismo desde su génesis ha tenido como fundamento a los derechos esenciales del hombre. Por lo que a pesar de que el estudio de los derechos fundamentales rebasa el del constitucionalismo, el estudio del Derecho Constitucional, si bien no se centra inexorablemente en los derechos humanos positivizados, sí conlleva en la actualidad un tratamiento prevalente respecto a los otros *ítems* que engloban al mismo, y esto es por la relevancia universal que los mismos poseen.

La progenie, pues, del constitucionalismo histórico –y fundamento irrestricto del constitucionalismo actual– es la Declaración de Derechos de Virginia o *Bill of Rights*, aprobada el 12 de junio de 1776 por los representantes del pueblo de Virginia en los Estados Unidos de Norteamérica. Estos derechos eran los derechos naturales, los inherentes a la naturaleza humana, aquellos sin los cuales no era posible la existencia de persona alguna ni su pleno desenvolvimiento en la sociedad.

Este planteamiento jurídico, sin duda alguna innovador para aquel entonces, provenía muy probablemente de los pensamientos de los grandes doctrinarios políticos ilustrados, como lo fueron Locke, Montesquieu y Rousseau, y constituían elementos indispensables para realizar un pacto social sobre el cual existiese una nación libre e independiente, situación que era la preocupación cardinal de los norteamericanos de finales del siglo XVIII.

El aporte más conspicuo al constitucionalismo (*rectius*: al sistema de derechos fundamentales) devino de las revoluciones norteamericanas y francesas,

⁸ Aragón Reyes, Manuel: “La Constitución como paradigma”. En: **Teoría del neoconstitucionalismo, ensayos escogidos**. UNAM - Editorial Trotta. Miguel Carbonell, editor. Madrid, 2007, p. 30.

⁹ Aguiar, Asdrúbal: “Democracia ficticia”. En: *El Universal*. 29/01/2014, <http://www.eluniversal.com/opinion/140128/democracia-ficticia>.

pero merece destacarse la norma contenida en el artículo XVI de dicha Declaración, sobre la cual se cimenta la tesis del trabajo de marras, que explica “un Estado que no acoja la garantía de los derechos individuales y el principio de separación de poderes, carece de Constitución”.

En efecto, desde los albores del constitucionalismo, la concepción de positivizar los derechos naturales del hombre fue la primera preocupación de los constituyentes de la época, y ello, aun cuando venía por conducto de amargas experiencias socio-políticas que se encargaron de vejar la dignidad de las personas, sigue siendo el rasgo distintivo del estudio actual del Derecho Constitucional, o mejor dicho, del “neoconstitucionalismo”, que propugna un Estado protector de los derechos fundamentales a través de la positivización de los medios jurisdiccionales idóneos para la tutela de los mismos, acaso como el paradigma más conspicuo del Derecho actual¹⁰.

Como refiere Diez-Picazo, “desde un punto de vista axiológico, los derechos fundamentales son la concreta plasmación de los derechos humanos en el ordenamiento interno”¹¹, lo cual conlleva realizar un par de consideraciones:

La primera de ella es la constitucionalización de los derechos humanos. Esto no significa que un derecho humano para existir en un ordenamiento amerita su positivización por parte del constituyente, como lo sería, por ejemplo, la incorporación en nuestra Carta Magna de la existencia de cinco Poderes Públicos (artículo 136), o la norma que contiene el nombre de la República

¹⁰ Ferrajoli, Luigi: “Sobre los derechos fundamentales”. En: **Teoría del neoconstitucionalismo, ensayos escogidos**. UNAM - Editorial Trotta. Miguel Carbonell, editor. Madrid, 2007, p. 72, “... los derechos fundamentales establecidos en las constituciones estatales y por las cartas internacionales deben ser garantizados y concretamente satisfechos: el garantismo, en este aspecto, es la otra cara del constitucionalismo, en tanto le corresponde la elaboración y la implementación de las técnicas de garantías idóneas para asegurar el doble grado de efectividad a los derechos constitucionalmente establecidos”.

¹¹ Diez-Picazo, Luis María: “La idea de derechos fundamentales en la Constitución Española”. En: **Constitución y constitucionalismo hoy, cincuentenario del Derecho Constitucional Comparado de Manuel García-Pelayo**. Fundación Manuel García-Pelayo. Caracas, 2000, p. 393.

(artículo 1); por el contrario, siendo los derechos humanos inherentes a la persona humana es lógicamente considerable entender que su existencia no depende de su constitucionalización o no, sino de la existencia propia de la persona humana¹², por ello, lo que realiza el constituyente es un reconocimiento, a los fines de arrancar el andamiaje constitucional con su declaración y continuar con su garantía jurisdiccional¹³.

Es precisamente esta última idea, la segunda consideración de este subcapítulo. Es la garantía de los derechos fundamentales la *ratio fundamentis* de su declaración; es baladí declarar aquel derecho que no se va a proteger.

Del retículo constitucional de los derechos humanos de carácter procesal, que contiene el debido proceso, a los fines del desarrollo de este ensayo, destacaremos la norma que establece el derecho a recurrir de las decisiones jurisdiccionales. Dicha norma se encuentra prescrita en los siguientes términos:

¹² La otrora Corte Suprema de Justicia en sentencia de fecha 31 de enero de 1991, indicó: “Tales derechos inherentes de la persona humana son derechos naturales, universales, que tienen su origen y son consecuencia directa de las relaciones de solidaridad entre los hombres, de la necesidad del desarrollo de los seres humanos y de la protección del medio ambiente (...) Dichos derechos comúnmente están contemplados en Declaraciones Universales y en textos nacionales o supranacionales y su naturaleza y contenido como derechos humanos no debe permitir duda alguna por ser ellos de la esencia misma del ser y, por ende, de obligatorio respeto y protección”, citada en Brewer Carías, Allan R.: **Estudios sobre el Estado Constitucional (2005-2006)**. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2007, p. 20.

¹³ Casal H., Jesús María: **Los derechos humanos y su protección (estudios sobre derechos humanos y derechos fundamentales)**. 2ª, UCAB. Caracas, 2007, pp. 46-47, “Con acierto ha sido destacado que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos es, en principio, complementario del Derecho interno. Aunque esta complementariedad ha de entenderse referida, fundamentalmente, a la protección internacional de estos derechos que no pretende sustituir, sino completar la ofrecida por el orden interno (...) El carácter complementario de la protección internacional de los derechos humanos se traduce en que las instancias primeramente obligadas a promover y garantizar la vigencia de los derechos humanos son las de índole nacional, de forma que los organismos internacionales intervienen por regla general cuando éstas no ha satisfecho cabalmente sus obligaciones”.

Artículo 49. El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas; en consecuencia: 1. La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y del proceso. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. Serán nulas las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso. Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta Constitución y la ley...

Este derecho fundamental constituye la posibilidad que tienen todos los justiciables de impugnar las decisiones que les sean desfavorables, tanto parcial como totalmente, e ineluctablemente es un derecho humano internacional por encontrarse inmerso en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8 N° 2 literal h), reseñado *supra*, y que dispone el "... derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior".

En materia de estas garantías, sin embargo, la Constitución es exigua, pues enuncia simplemente los derechos inherentes a estas garantías, mas no los enumera, dejando este trabajo al legislador.

En este sentido, desde el Parlamento se han construido, delineado y amoldado diferentes herramientas garantísticas, o, si se quiere, de control, bien sea de la legalidad, o de la constitucionalidad. Pero existen algunos medios jurisdiccionales que, si bien, de entrada, constituyen remedios contra ilegalidades, son, en su esencia, medios del control de la constitucionalidad, aunque se manifiesten en forma indirecta. Nos referimos concretamente al recurso de casación que, de seguidas, desarrollaremos.

2. La casación civil en Venezuela

Conceptualizar la casación, en la forma en la que la conocemos hoy en día, ha sido una tarea doctrinal que ha derivado en múltiples trabajos de enorme factura intelectual. Empero, la tarea que nos proponemos es, acaso, poco tratado por la doctrina: la acepción de la casación como un derecho fundamental.

Tal y como hemos reseñado *supra*, el derecho a recurrir las sentencias que adolezcan de vicios es un derecho fundamental contemplado en el artículo 49 N° 1 de la Constitución, en virtud, pues, de que su naturaleza de derecho humano permite a los justiciables la consecución de una tutela judicial efectiva y la consecución del valor constitucional de la justicia.

Si bien nuestro trabajo se centra más en la naturaleza normativa de los recursos, buena parte de la doctrina se ha enfocado en tratar el tema de la conceptualización de la casación desde el punto de vista instrumental, esto es, como medio y no como derecho, lo cual no objetamos en puridad, pero sí se nos hace insuficiente para alcanzar los fines del presente *paper*.

En la teoría de los recursos, los tales sirven de medios o instrumentos de índole procesal con los que cuentan las partes ante la ocurrencia de vicios contenidos en las decisiones de los órganos jurisdiccionales para impugnarlos. O como manifestaba Couture, son medios de impugnación de los actos procesales los cuales, dentro de los límites legales prefijados, tienen por finalidad la revisión del acto en cuestión y su eventual modificación¹⁴. Empero a ello hemos de destacar que esta corriente doctrinaria, en su enfoque instrumental, no está del todo apartado del objetivo que nos planteamos: sirve para echar el andamiaje de la acepción que nos esforzamos en plantear desde el enfoque normativo iusfundamental y, a su vez, permite analizar a la casación como un derecho de medios constitucionales para alcanzar un fin constitucional.

El ilustre procesalista, Loreto, destacaba que la casación en Venezuela poseía rasgos híbridos entre la casación concebida en Francia y la casación española, pues tal y como lo indicaba el maestro Humberto Cuenca, la casación venezolana sería una “casación mestiza”¹⁵, y que en nuestras tierras se conceptualizaría de la siguiente forma:

¹⁴ Couture, Eduardo: **Fundamentos del Derecho Procesal Civil**. Editorial Atenea. Caracas, 2007, p. 317.

¹⁵ Citado en Loreto, Luis: **Ensayos jurídicos**. 2ª, Fundación Roberto Goldschmidt - Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1987, p. 460.

El instituto de la casación en el derecho venezolano configura un verdadero recurso extraordinario, y no una acción autónoma distinta y separada de la que originó el proceso, como se ha sostenido. La relación procesal que se inició con la demandad y se perfeccionó con la citación del reo, es la misma durante el trámite de casación, que abre solo una nueva fase del proceso, teniendo por finalidad no el examen de la causa, *in toto*, sino la sentencia recurrida dentro el limitado ámbito de las infracciones denunciadas por el recurrente para su revisión solamente *in iure*¹⁶.

Vemos como el egregio maestro destacaba el carácter de extraordinariedad del mismo, y este elemento es uno de los presupuestos definidores del mismo. Por su parte. Bello Tabares lo define de igual forma bajo la óptica de medios o instrumentos procesales:

De manera general pueden ser considerados como aquellos actos que dentro del marco del proceso judicial pueden realizar los sujetos procesales –partes o terceros– para cuestionar, refutar u objetar, los actos procesales. Se trata de medios o instrumentos que en el marco del proceso judicial pueden utilizar las partes –en general– para enervar los efectos de los actos procesales, trátase de actos de partes –en general donde incluimos terceros– o del órgano jurisdiccional, con la finalidad de obtener su corrección mediante su modificación, anulación o revocación, para que no puedan desplegar sus efectos jurídicos y procesales¹⁷.

Esta teoría de los medios de impugnación entraña una de las formas de la tutela judicial efectiva y garantiza el debido proceso, pues protege el derecho a la doble instancia¹⁸, como primera manifestación de la recurribilidad, y también

¹⁶ Loreto: ob. cit., p. 461.

¹⁷ Bello Tabares, Humberto E. T.: **La casación civil, propuestas para un recurso eficaz y constitucional**. Ediciones Paredes. Caracas, 2010, pp. 20-21.

¹⁸ La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, sent. del 15 de febrero de 1989, indicó: “... La doctrina y la jurisprudencia nos enseñan que, el sistema del doble grado de jurisdicción está regido por el principio dispositivo que domina en nuestro proceso civil y por el principio de la personalidad el recurso de apelación,

el derecho a impugnar extraordinariamente. Sin embargo, no todos los recursos impugnativos son iguales. Como hemos mencionado suficientemente, el recurso de casación es un medio extraordinario de impugnación judicial, y por lógica deductiva además de los medios extraordinarios –donde la casación no es el único– existen otros medios de carácter ordinario.

Bello Tabares explica que en realidad lo que existe es un sistema procesal de recursos garantizados por la Constitución, entre los cuales señaló:

... según la tipología descriptiva que utilicemos pueden ser ordinarios, extraordinarios, excepcionales, principales, accesorios, incidentales, autónomos, tales como la revocatoria, revocación o reposición por contrario imperio, la apelación, la adhesión a la apelación, el recurso de hecho o queja, la regulación de la jurisdicción y la competencia, la aclaratoria, ampliación, integración, rectificación o salvatura, el reclamo en audiencia, la casación, la queja, entre otros¹⁹.

Pues bien, siendo entonces el recurso de casación uno de los tipos de medios de impugnación de sentencia, conviene referir que el mismo tiene su carácter de extraordinario –condición de procedencia especial, pues no sigue los cánones regulares que la teoría de la impugnación judicial establece en la generalidad de los casos– y el cual se torna operativo a la sazón de haberse agotado la doble instancia –condición de accesibilidad–, diferenciándolo entonces desde este espectro de la apelación –tipo de medio ordinario de impugnación–²⁰.

según los cuales el juez superior solo puede conocer de las cuestiones sometidas por las partes mediante apelación (*nemo iudex sine actore*) y en la medida del agravio sufrido en la sentencia de primer grado (*tantum devolutum, quantum appellatum*). De suerte que, los efectos de la apelación interpuesta por una parte no benefician a la otra que no ha recurrido, quedando los puntos no apelados ejecutoriados y firmes por haber pasado en autoridad de cosa juzgada”, citada en Baudin, Patrick: **Código de Procedimiento Civil venezolano**. 2ª, Justice Editorial. Caracas, 2007, p. 485.

¹⁹ Bello Tabares: ob. cit., pp. 31-32.

²⁰ TSJ/scc, sent. N° RC-00097, del 22 de febrero de 2008, exp. N° 07336, “... con el recurso ordinario de apelación se provoca efectivamente un nuevo examen de la relación controvertida, transfiriéndole al juez de alzada la jurisdicción sobre el asunto,

En el carácter extraordinario del recurso de casación se destaca que es un medio, pues, de impugnación judicial de sentencias que adolecen de vicios de forma (error *in procedendo*) y/o vicios de fondo o de juzgamiento (error *in iudicando*), que torna inestable la protección jurisprudencial de la ley (nomofilaquia) y obviamente lesiona a los intereses debatidos en la *litis (dikelógica)*. Debemos ahora adentrarnos en la naturaleza propiamente normativa, esto es, el carácter de derecho de impugnación del instituto.

La doctrina ha reseñado, entre otras cosas, que el carácter de la casación se desprende de ser un tribunal de derecho, pues su naturaleza, a través de este examen que excluye los hechos (al menos como lo hacen los tribunales de instancia), es la de proteger la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia, de modo que:

Tal función política del recurso de casación implica el que por su intermedio el Estado persigue uno de los fines que le es propio e inmanente: asegurar la observancia de la ley, es decir, su cumplimiento exacto por parte de los jueces que ejercen la jurisdicción de instancia, y cuyas distintas y encontradas interposiciones si no estuvieran sujetas a un control supremo por el órgano de Casación, podrían comprometer con sus incontrolables errores y arbitrariedades la vigencia efectiva del cuerpo del derecho objetivo que el Estado sanciona, y la estabilidad de las instituciones que consagra²¹.

De este modo, se patentiza la cualidad extraordinaria de la casación, lo cual permite entender que es uno de los medios extraordinarios de impugnación

con plena facultad para decidir la controversia y conocer tanto de la cuestión de hecho como de derecho, con lo cual se denota cierta diferencia esencial respecto al recurso extraordinario de casación, en el cual, es la Sala exclusivamente a quien compete un pronunciamiento sobre los quebrantamientos de formas y las infracciones de ley de la sentencia respectiva en que haya incurrido el juez en la sentencia recurrida, sin que pueda extenderse al fondo o mérito de la controversia, ni al establecimiento o apreciación de los hechos por parte del juez *a quo*, salvo las excepciones previstas...”.

²¹ Márquez Áñez, Leopoldo: **Estudios de procedimiento civil**. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1978, p. 18.

de decisiones judiciales, pero dicha posición permite entender también otro enfoque, ya no el instrumental, sino el normativo: la casación es un derecho especie del género del derecho a recurrir de los fallos jurisdiccionales.

Desde el punto de vista instrumental, Devis Echandía, explica que "... en Iberoamérica se habla de 'recurso' como medio de impugnación siendo que en realidad se trata de una especie del género de la impugnación, aun cuando se trata de su más importante exponente"²². Duque Corredor también apunta al respecto:

Al decir de Devis Echandía los medios de impugnación son el género y los recursos son la especie. En otras palabras, aunque los recursos son los principales y normales medios de impugnación, no es posible confundirlos con estos medios. Además, en este género se distinguen los recursos de las acciones autónomas de impugnación²³.

Pues bien, si desde el punto de vista instrumental se conceptúa al recurso de casación como una especie dentro el género de los medios de impugnación, y así como el derecho a recurrir es un derecho humano positivizado que se encarga de proteger la tutela judicial efectiva y garantizar el debido proceso, la casación es, de forma inconcusa, un derecho fundamental para recurrir extraordinariamente de las decisiones que adolezcan de vicios de forma o de fondo.

Por vía consecucional es admisible esta postura, y nos lo parece de forma incuestionable; ahora bien, entendemos que enarbolar este criterio ni es inédito ni es doctrinalmente preponderante, pero los efectos del sostenimiento de dicha posición puede significar un giro argumentativo respecto a este derecho impugnativo y su estadio en el Derecho venezolano.

La casación, pues, como sostenemos, es un derecho fundamental, acaso uno no explícito, pues si bien nuestra Constitución no establece de forma preclara

²² Citado en Bello Tabares: ob. cit., p. 22.

²³ Duque Corredor, Román J.: **Apuntaciones sobre el procedimiento civil ordinario**. Tomo I. Ediciones Fundación Projusticia. Caracas, 2000, p. 218.

que dicho instituto es un derecho humano, se infiere su naturaleza iusfundamental dado el carácter de especie respecto al género —éste sí, constitucionalmente reconocido e internacionalmente convenido— del derecho a recurrir de los fallos judiciales, como corolario de la tutela judicial efectiva, del debido proceso y, diríamos nosotros, que también del principio de la seguridad jurídica, dado que, como se expuso *supra*, el proceso casacionista es la prosecución del proceso inicial de primera instancia que no acaba con la sentencia de ésta, sino que culmina al agotarse todos los medios jurisdiccionales que tenga lugar, lo que en modo alguno signifique una tercera instancia. Es, pues, un cariz del proceso que no culmina hasta que la decisión culmine con fuerza definitivamente firme.

Esto permite afirmar que la casación es también un derecho constitucional no contenido en la Constitución, pues el Derecho Constitucional no se agota en la Carta Magna sino que, al contrario, comienza con ésta.

Esta afirmación no quiere descontextualizar el instituto que se trata: no queremos decir que como derecho constitucional sea, pues, un medio destinado a impugnar aspectos de inconstitucionalidad *per se* como sí lo son otros medios jurisdiccionales que salvaguardan directamente la Constitución, aunque este punto es apenas parcial, pues como se desarrollará *infra* sí existen derechos constitucionales conculcados en decisiones judiciales que pueden ser remediados a través de la casación.

Lo que queremos expresar es que, si bien no es un medio jurisdiccional directo y extraordinario de protección de la Constitución como sí lo es el recurso extraordinario de revisión de sentencias, sí entraña aspectos constitucionales, su pro genie, diremos, y además posee la capacidad de tutelar ciertos aspectos constitucionales trastocados en alguna sentencia que adolezca de los vicios de forma o de fondo que tornen a la decisión como injusta.

Sin embargo, hemos de acotar que guarda una sinonimia con dicho recurso extraordinario de protección de la Constitución en el sentido de que, ambos, además de ser extraordinarios, esto es, que son especies procedentes del mismo

género del derecho a recurrir, son, además, especies horizontalmente conceptualizadas en el sentido de su especialidad, aspecto que, si bien posee diferentes orígenes en ambos recursos, es, a modo *lato*, símil, y además tienen el deber nomofiláctico: la casación de la ley, y el recurso de revisión, de la Constitución, aunque, como ya hemos expuesto la casación también protege ciertos derechos constitucionales, y dicha posibilidad deviene, entre otras cosas, de la obligación de todos los jueces de la nación –lo cual alcanza de modo irrestricto, a los magistrados del Tribunal Supremo de Justicia– de proteger la Constitución.

El recurso de casación, si bien ha sido históricamente un instituto procesal de índole civil, debe ser analizado de igual forma desde el aspecto de la constitucionalidad con la cual nace, pues al ser garantizado por la Constitución el derecho de recurrir jurisdiccionalmente, es efectivamente un derecho constitucional, o aún más, un derecho fundamental, condición ésta que, si bien no ha sido expresada ni por la Sala de Casación Civil ni por la Sala Constitucional, no perdemos la esperanza de verla plasmada en doctrinal judicial.

Esto obliga impretermitiblemente a conceptualizar, bajo la luz de los argumentos aquí expuestos, que la casación es un auténtico derecho procesal fundamental, pues su progenie es iusfundamental a tenor de ser una especie del género del derecho humano a recurrir de los fallos jurisdiccionales que adolezcan de vicios que constituyan una violación del debido proceso y de la tutela judicial efectiva, hollando el valor constitucional de la justicia; lo cual debe ser reparable a través de los órganos de administración de justicia dentro de la función también constitucional de impartir justicia a través de la jurisdicción, respetando el principio dispositivo, claro está. Por lo cual, la casación es un medio de control de la constitucionalidad de forma indirecta.

3. El control constitucional previsto en la casación civil como garantía del debido proceso y de la tutela judicial

El carácter de derecho procesal fundamental del instituto de casación no solo es meramente conceptual, pues si bien, como hemos acotado, la idea del instituto

no fue la de tutelar –ejercer un legítimo control de– derechos fundamentales, sino la de garantizar la integridad de la ley a través de la uniformidad de la jurisprudencia, a lo largo de su desenvolvimiento histórico su campo de acción se amplió y la protección de ciertos derechos fundamentales aparecieron bajo la garantía que la casación les brindaba.

Como ya se dijo, no es que el recurso de casación sea un modo *per se* de tutela de la Constitución, más allá de que el mandato de integridad de la misma está confiada a todos los órganos de administración de justicia, pero sí podemos hallar en el instituto ciertos elementos de control de los derechos constitucionales que se hubieren vulnerado en una decisión viciada.

Pues bien, a los fines de desarrollar el *thema* de este trabajo, reseñaremos los mismos con algunas de las decisiones que el Alto Tribunal ha proferido al respecto:

3.1. La tutela judicial efectiva a través de la protección contra los vicios in iudicando

La tutela judicial efectiva es un principio constitucional que tiende a la optimización del proceso con la finalidad de que éste se desenvuelva cabalmente y sin escollos, permitiendo no solo el acceso a todos los justiciables que contengan una pretensión, sino la concreción del valor constitucional de la justicia en todas y cada una de sus etapas, con la ineluctable y lógica emanación de una sentencia que también sea justa. Este principio es también un derecho fundamental garantizado por la Constitución. La doctrina vernácula lo ha denominado como un derecho global en el sentido de que:

... el derecho a la tutela judicial efectiva, derivada como se señalara del principio de acceso a la justicia, es equivalente al derecho a un juicio globalmente justo, esto es, dotado de todos los elementos necesarios para atender al máximo valor protegido en el campo de las garantías jurisdiccionales, como lo es el de la justicia...²⁴.

²⁴ Rondón De Sansó, Hildegard: *Ab imis fundamentis (II) garantías y deberes en la Constitución Venezolana de 1999*. s/e. Caracas, 2011, p. 445.

Este juicio globalmente justo es alcanzable a través de la coimplicación de este principio con el otro principio cardinal del derecho jurisdiccional, el debido proceso, pues a los fines de tutelar el derecho de acceso a la jurisdicción es impretermitible proferir una sentencia que se atenga a todo lo alegado y probado en los autos²⁵, con imparcialidad, con exposición clara y precisa de todos los motivos que produjeron la decisión²⁶, con un marcado juicio de racionalidad en torno a todos estos *ítems* que le proporcione a los justiciables acaso una de las últimas de las garantías: una sentencia justa.

Desde el punto de vista de la argumentación jurídica contemporánea, jurisdiccionalmente este principio puede ser hollado a través del proferimiento de una sentencia que adolezca del doctrinalmente denominado error *in iudicando*. Este vicio ha sido denominado igualmente como errores de juzgamiento, esto es, errores en el fondo de la sentencia, lo que la doctrina nacional ha expresado como:

... se trata de aquellos motivos o causales que permiten la demolición del acto sentencial cuando existen defectos o yerros en el razonamiento lógico, racional y volitivo que conducen a la violación o infracción de la ley, en forma directa o indirecta, de manera que se trata de una falla en la actividad intelectual donde la voluntad concreta de la ley declarada en el acto sentencial, no se identifica con la voluntad efectiva contenida en la ley, todo lo que conduce a una sentencia injusta, errónea o defectuosa²⁷.

Estos errores en el juzgamiento o en el fondo de la sentencia producen serias lesiones a los justiciables que, amparándose en el principio de la seguridad jurídica, esperan una decisión que se ajuste a los requerimientos exigidos tanto por la ley como por la dogmática contemporánea en materia de argumentación jurídica, que obliga al sentenciador a realizar una operación intelectual

²⁵ Aquí se concatena con el enunciado del artículo 12 del Código de Procedimiento Civil.

²⁶ En este punto, se concatena con el contenido el artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, específicamente sus ordinales 3°, 4°, 5° y 6°.

²⁷ Bello Tabares: ob. cit., p. 92.

racional que ofrezca una plena garantía a las partes, y una justificación plausible de su decisión frente a la comunidad científico-jurídica.

Los vicios de fondo o sustanciales de la sentencia como motivo para la interposición del recurso de casación se encuentran señalados en el ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, el cual contempla:

Artículo 313.- Se declarará con lugar el recurso de casación: (...) 2° Cuando se haya incurrido en un error de interpretación acerca del contenido y alcance de una disposición expresa de la ley, o aplicado falsamente una norma jurídica; cuando se aplique una norma que no esté vigente, o se le niegue aplicación y vigencia a una que lo esté; o cuando se haya violado una máxima de experiencia...

La doctrina nacional ha vinculado este tipo de errores en un aspecto que se escapa del silogismo de la sentencia, a saber:

Tradicionalmente se ha sostenido que la sentencia judicial es un silogismo integrado por una premisa mayor, una premisa menor y una conclusión que es la consecuencia de encuadrar la premisa menor en esa premisa mayor. Esta afirmación se desprende del contenido del ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, cuya terminología señala que los errores *in iudicando* consisten en la falsa aplicación, la falta de aplicación y la errónea interpretación. De acuerdo con este señalamiento, cuando uno de los enunciados del silogismo es errado o falso es porque se ha producido un error de juzgamiento. Por lo tanto, si hay error en el enunciado jurídico o en el establecimiento de los hechos, existe un error de juzgamiento y por la influencia que ejerce en el dispositivo se configura como error de derecho²⁸.

La tutela judicial efectiva, pues, se lesiona inconcusamente cuando en la sentencia el jurisdicente comete cualquiera de estas causales narradas, pero aún

²⁸ Escovar León, Ramón: **La motivación de la sentencia y su relación con la argumentación jurídica**. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2001, p. 11.

más, consideramos que dicho error es de tipo argumentativo, pues, si bien no estamos refiriéndonos a la ausencia de motivación (tipo de error que se comentará *infra*), sí podemos indicar que el aspecto justificativo de la sentencia se lesiona en el sentido de que en el paso sentencial de la subsunción no es posible la identificación lógico-jurídico entre el enunciado normativo que conforma la premisa mayor y las situaciones o hipótesis fácticas que conforman la premisa menor²⁹, por lo que el discurso argumentativo carecería de una retórica plausible³⁰.

3.2. *El vicio de inmotivación como uno de los vicios in procedendo que tutelan derechos fundamentales*

La motivación de la sentencia es uno de los presupuestos formales de toda decisión judicial. El ordinal 4º del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil lo prescribe como requisito configurativo de la misma. Su fundamento en la decisión es relevante debido a que gracias a la exposición sobre los motivos de hecho y de derecho de la operación lógica-intelectual del juez es que las partes pueden conocer cuáles fueron los elementos argumentativos que llevaron al sentenciador a inclinarse por una de las posiciones discutidas en la *litis*. La doctrina lo ha referido como:

... la expresión de los motivos de hecho y de derecho de la decisión. En esta parte de su fallo, el juez afirma la existencia de la norma jurídica, su vigencia y sus límites temporales, espaciales y personales. Además, afirma el sentido de la norma y subsume en ella los hechos ciertos. En otras palabras, señala la ley aplicable, interpreta su alcance, analiza los hechos demostrados y los asemeja o diferencia con el supuesto de la norma, y concluye aplicando o no el efecto completo de la misma. Diciéndolo de otro modo, por motivación se contiene todo el proceso lógico jurídico seguido por el juez para llegar a la conclusión del fallo. Es decir, el silogismo judicial que significa la sentencia (premis mayor: la ley, premisa

²⁹ Calamandrei, Piero: **Estudios sobre el proceso civil**. Editorial Bibliográfica Argentina. Trad. Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires, 1945, pp. 385 y ss.

³⁰ *Vid.* Atienza, Manuel: **El Derecho como argumentación**. Editorial Ariel. Barcelona, 2006, pp. 259 y ss.

menor: subsunción del hecho en el supuesto en el supuesto legal, y conclusión: determinación del efecto jurídico)³¹.

Pero la motivación, además de ser un requisito formal de las sentencias, es también un derecho fundamental. En este sentido, la garantía que ofrece la motivación de las sentencias se circunscribe dentro del debido proceso, que aun cuando de forma expresa no la dispone, si se infiere su existencia, en virtud de que la presencia de la misma legitima el acto sentencial, asegurándole a las partes el conocimiento pleno de cómo quedaron evaluados sus argumentos.

Este requisito, de arraigo constitucional, deviene de Francia, cuando en su Constitución de 1793 exigía a los jueces motivar sus decisiones³². La propia Sala Constitucional ha reconocido la prosapia constitucional de la motivación³³.

Pues bien, la inmotivación de la sentencia es un vicio que además de lesionar el derecho de los justiciables al conocimiento de las razones que influyeron en el juez para la toma de la decisión, lesiona el orden público y, además,

³¹ Duque Corredor: ob. cit., p. 416.

³² Petit Guerra, Luis Alberto: **Estudios sobre el debido proceso, una visión global: Argumentaciones como derecho fundamental y humano**. Ediciones Paredes. Caracas, 2011, p. 101.

³³ TSJ/SC, sent. N° 150 del 24 de marzo de 2000, exp. N° 0130, “Aunque no lo dice expresamente el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, es de la esencia de dicha norma, que todo fallo debe ser motivado, de manera que las partes conozcan los motivos de la absolución o de la condena, del por qué se declara con o sin lugar una demanda. Solo así, puede calificarse el error judicial a que se refiere el numeral 8 del citado artículo 49; solo así, puede tener lugar el acto de juzgamiento, el cual corresponde a los jueces, según el numeral 4 del mismo artículo; solo así, puede determinarse si a la persona se le sanciona por actos u omisiones, como lo establece el numeral 6 del mencionado artículo; y es más, todo acto de juzgamiento, a juicio de esta Sala, debe contener una motivación, que es la que caracteriza el juzgar. Es la falta de motivación de la sentencia, en criterio de esta Sala, un vicio que afecta el orden público, ya que todo el sistema de responsabilidad civil de los jueces no podría aplicarse y la cosa juzgada no se conocería como se obtuvo, y principios rectores como el de congruencia y de la defensa se minimizarían, por lo cual surgiría un caos social”.

configura una violación al derecho constitucional al debido proceso, a la seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva. Sobre el vicio de inmotivación la doctrina y la jurisprudencia han sido contestes en calificarla como un vicio de actividad (*in procedendo*), pues la forma de la sentencia adolece de su principal punto, que son las consideraciones judiciales, y produce en casación al efecto de reenvío impropio.

Pues bien, como vicio de actividad, la inmotivación es delatable en casación; y a su vez configura dicho recurso una forma de protección a este indicado deber constitucional de razonar las decisiones, así como de garantizar la tutela judicial efectiva, el debido proceso y la seguridad jurídica.

3.3. El derecho fundamental a la defensa prevista en la casación de oficio

En el cuarto aparte del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, el legislador contempló la facultad del Máximo Tribunal de la República de pronunciarse de oficio sobre la infracción de violaciones constitucionales, y específicamente dispone: "... podrá también la Corte Suprema de Justicia en su sentencia hacer pronunciamiento expreso, para casar el fallo recurrido con base en las infracciones de orden público y constitucionales que ella encontrare, aunque no se las haya denunciado". Del plexo de derechos constitucionales que pueden ser tutelados a través de la casación de oficio, destacamos el derecho fundamental a la defensa.

El derecho a la defensa es inconcusamente uno de los derechos fundamentales que más material bibliográfico ha dado en el mundo jurídico. Su tutela es menester de los jurisdicentes a tenor de lo contemplado en el artículo 15 del Código de Procedimiento Civil³⁴, y es uno de los presupuestos del debido proceso.

³⁴ “**Artículo 15.-** Los Jueces garantizarán el derecho de defensa, y mantendrán a las partes en los derechos y facultades comunes a ellas, sin preferencia ni desigualdades y en los privativos de cada una, las mantendrán respectivamente, según lo acuerde la ley a la diversa condición que tengan en el juicio, sin que puedan permitir ni permitirse ellos extralimitaciones de ningún género”.

El derecho a la defensa es un verdadero derecho fundamental constitucionalizado desde la primera Carta Magna en 1811 hasta la actual de 1999, y es una de las bases más destacables del debido proceso. Su tratamiento a través de los tribunales conlleva la medida en que se les permita a las partes ejercer cualquier medio de defensa en el proceso. Y su violación produce un vicio de actividad perfectamente delatable en casación y en la cual puede la Sala de Casación Civil conocer de oficio. Éste ha sido el criterio inveterado y diuturno de nuestro Máximo Tribunal "... la falta de cumplimiento del deber profesional de los apoderados no es causa de indefensión sino responsabilidad contra el representante"³⁵; "... la indefensión da lugar al recurso de casación cuando es imputable al juez, no cuando depende de las partes que descuidan su derecho..."³⁶; más adelante el Alto Tribunal siguió exponiendo:

... tales indefensión[es] o menoscabo del derecho de la defensa solo pueden ocurrir en el procedimiento, cuando haya negativa de algunos de los medios legales con que pueden hacerse valer los derechos propios de algunos de los litigantes, y especialmente, en la negativa de admisión en la forma de evacuación de probanzas³⁷.

La doctrina ha sido conteste en afirmar que la indefensión es un concepto jurídico indeterminado que parte de la limitación o prohibición del cabal ejercicio del derecho a la defensa por parte del tribunal en cuestión, esto es, menegar el derecho a formular alegaciones, excepciones o probanzas, a tener la asistencia letrada, a conocer los actos de proceso o a utilizar cualquier medio de impugnación³⁸.

Cualquiera de estas circunstancias que menoscaben el derecho a la defensa dan origen no solo a recurrir en casación dentro de la potestad del principio dispositivo, sino que también puede la Sala de Casación Civil revisar de oficio dicha sentencia viciada y casarla, tal y como lo ha expresado la jurisprudencia

³⁵ Sentencia del 29 de marzo de 1933, citada en Baudin: ob. cit., p. 578.

³⁶ Sentencia del 23 de octubre de 1940, ídem.

³⁷ Sentencia del 08 de agosto de 1953, ídem.

³⁸ Bello Tabares: ob. cit., p. 425.

dencia de la más alta factura, este derecho tutelado por la casación civil es un auténtico derecho humano:

En la sentencia dictada por esta Sala de Casación Civil de fecha 23 de octubre de 1996 (...) se fijó criterio en torno a algunos de los supuestos en que la Sala puede hacer uso del instituto de la casación de oficio *ex* artículo 320 del vigente Código de Procedimiento Civil.

En el referido fallo quedó textualmente establecida dentro del elenco de supuestos de procedencia de la casación de oficio, la siguiente hipótesis:

“3. En el supuesto de que el escrito de la formalización contenga solo denuncias de infracción por errores de juzgamiento y la Corte detecte un vicio procedimental o infracciones que atenten contra el orden público o la Constitución, casará de oficio directamente el fallo recurrido, sin analizar el escrito pertinente, en acatamiento al precepto normativo consagrado en el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil”.

En el caso bajo examen, la Sala ha observado, según se evidenciará *infra*, que a pesar de que en el escrito de la formalización solo se proponen denuncias relativas a vicios de juzgamiento, la recurrida en casación, sin embargo, adolece de un defecto de actividad de orden público y constitucional, el cual, a tenor de la jurisprudencia arriba transcrita, hace jurídicamente procedente el empleo del instituto de la casación de oficio *ex* artículo 320 del vigente Código de Procedimiento Civil.

Para evidenciar lo anticipado en el párrafo *supra* inmediato –la existencia en la recurrida de un defecto de actividad de orden público y constitucional– esta sentencia debe comenzar por señalar que por efecto de los convenios internacionales suscritos por Venezuela en materia de derechos humanos o fundamentales, ha sido incorporado al ordenamiento jurídico interno lo que, conforme al nuevo derrotero marcado por el constitucionalismo contemporáneo, se ha denominado el derecho subjetivo fundamental del justiciable a la tramitación de un proceso sin dilaciones indebidas. (*vid.* Duque

Corredor, Román J.: **Apuntaciones sobre el procedimiento civil ordinario.** Tomo II. Ediciones Fundación Projusticia. Caracas, 1999, pp. 137-138).

En efecto, de acuerdo con el numeral 1 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, expresamente se dispone: “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores”.

En consonancia con la previsión normativa transcrita en último término contenida en el “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el numeral 1 del artículo 8 –garantías judiciales–, textualmente se preceptúa: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.

Respecto a la previsión copiada en el párrafo *supra* inmediato, debe destacarse que si bien Venezuela formuló reserva, lo hizo exclusivamente con relación a lo dispuesto en el artículo 60, ordinal 5°, de la Constitución de la República, a tenor del cual se contempla que “Los reos de delito contra la

cosa pública podrán ser juzgados en ausencia con las garantías y en la forma que determine la ley”; en consecuencia, no se debe reputar reservado lo previsto en el copiado artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos al imponer la necesidad de un “plazo razonable” para que se determinen judicialmente “los derechos y obligaciones de orden civil, laboral...”, etc., de cualquier persona.

En consecuencia, que por aplicación de lo normado en el artículo 14, N° 1, del “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, en concordancia con lo dispuesto –en lo no expresamente reservado– en el artículo 8, N° 1, de la “Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)”, cabe sostener, con pleno asidero jurídico, que en Venezuela rige, como un derecho fundamental del justiciable, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

Lo aseverado en último lugar queda corroborado, además, al tenerse presente que, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 50 de la Constitución de la República, la enumeración de los derechos fundamentales vigentes en Venezuela es meramente enunciativa y no taxativa; en efecto, dispone el artículo 50 de la Constitución que “La enunciación de los derechos y garantías contenida en esta Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ella”.

Ahora bien, la dogmática moderna, tanto nacional como foránea, especializada en materia de derechos humanos o fundamentales, sin disensos, sostiene que dentro del elenco de derechos inherentes a la persona humana, precisamente figura el derecho del justiciable a un proceso sin dilaciones indebidas.

Al respecto cabe traer a colación, a simple guisa de ejemplo, las siguientes citas de autoridad: “La segunda condición que debe cumplir un proceso, para no resultar injusto o arbitrario, tiene que ver con la celeridad del mismo. En efecto, es de la esencia de la administración de justicia el que, para ser justa, ésta tiene que ser rápida. Una justicia lenta, o que se retarde

indebidamente, es –por sí sola– injusta. De nada le sirve al demandante o al demandado –en un proceso civil–, o al acusador o al acusado –en un juicio criminal–, que después de largo tiempo se acepten sus alegatos y se reconozcan sus derechos, si el mero transcurso del tiempo le ha ocasionado un daño irreparable, o si el haberse visto involucrado en un largo proceso ha perjudicado sus intereses, o incluso ha lesionado su reputación y la percepción que de él se tenga en el grupo social. Además, con mucha frecuencia, el que puede esperar es quien se sabe derrotado y que se beneficia con una decisión tardía; por el contrario, aquel a quien le asiste la razón –y cuyos derechos han sido lesionados– no dispone de tiempo, y no puede esperar eternamente a que se restablezca la justicia. Tanto la Convención Americana como la Convención Europea destacan que toda persona, en la determinación de sus derechos u obligaciones civiles, o en la substanciación de una acusación criminal formulada en contra de ella, tiene derecho a ser juzgada ‘dentro de un plazo razonable’. Si bien el Pacto de Derechos Civiles y Políticos no contiene, en este sentido, ninguna mención general respecto de la celeridad necesaria en procesos contenciosos de carácter no penal (aunque sí se menciona entre los derechos de la persona acusada de un delito), esta condición debe entenderse implícita en los requerimientos de la justicia, y en el derecho de toda persona a ser oída ‘con las debidas garantías’”. (Faúndez Ledesma, Héctor: **Administración de Justicia y derecho internacional de los derechos humanos (el derecho a un juicio justo)**, UCV. Caracas, 1992. pp. 270-271).

“Entre los derechos fundamentales reconocidos por la CE, y como manifestación fundamental del derecho a un proceso justo en una sociedad democrática, es decir, del derecho a la justicia y sus límites temporales, se halla el derecho a un proceso dentro de un plazo razonable (...) derecho humano conceptualmente implícito en la Declaración Universal de Derechos Humanos; explícitamente contemplado en parte tanto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales; y generosa y plenamente reconocido tanto en los *obiter dicta* del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas como en los fallos

del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (...) El proceso conlleva, en todo caso, una carga o servidumbre para el justiciable en forma de gastos económicos, así como de molestias e incertidumbres, que la sabiduría popular ha traducido en la conocida maldición de ‘pleitos tengas y los ganes’. Pero cuando, además, la resolución del litigio padecido es tardía los operadores jurídicos en general (...) y asimismo la jurisprudencia constitucional han coincidido en apreciar que la decisión es injusta y como tal radicalmente contraria a la esencia misma del espíritu del ordenamiento jurídico que debe animar al ser humano a resolver eficazmente sus controversias de forma racional mediante el derecho”. (García Pons, Enrique: **Responsabilidad del Estado: La justicia y sus límites temporales**. José María Bosch Editor, S.L. Barcelona, 1997, pp. 20-23).

En consecuencia, que también por la sola aplicación del artículo 50 de la Constitución de 1961, cabe sostener, con pleno asidero jurídico, que en Venezuela rige, como un derecho fundamental del justiciable, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

Y todo lo hasta aquí expuesto significa, además, que (...) en Venezuela, el modernamente intitulado derecho del justiciable a un proceso sin dilaciones indebidas, representa un derecho fundamental de virtual progeenie constitucional.

Ahora bien, una de las principales consecuencias jurídicas que se derivan de lo determinado en el párrafo *supra* inmediato, es que el derecho subjetivo fundamental, de virtual progeenie constitucional, a un proceso sin dilaciones indebidas está plenamente garantizado por la tutela jurisdiccional dispensada por los tribunales venezolanos.

En este último sentido, la doctrina patria expresa: “Lo dispuesto por esta última norma (la del artículo 50 de la Constitución) configura un régimen particular, dentro del Derecho interno venezolano, para los derechos humanos reconocidos por tratados en los cuales Venezuela es parte. El artículo 50 permite concluir, en efecto, que los derechos humanos recogidos en tales

instrumentos tienen, en todo caso, rango constitucional, y que, además, fuera de toda duda, son justiciables ante los tribunales internos (...) Los derechos humanos internacionalmente protegidos gozan en el Derecho interno, de la protección judicial propia de los derechos constitucionales. Esa conclusión es una consecuencia de lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 50 de la Constitución, que eleva esos derechos al rango constitucional. La conclusión es válida respecto de todos los medios de defensa constitucionales...”. (Nikken, Pedro: **Código de derechos humanos, compilación y estudio preliminar**. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1991, pp. 43-54).

Precisamente uno de esos especiales medios de tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales, de expresa o virtual progeie constitucional, se dispensa por los tribunales venezolanos a través del recurso de casación, y más específicamente, según se determinó en el encabezamiento de la presente sentencia, por conducto de la casación de oficio.

También (...) la doctrina patria expresa: “... el tribunal de casación podrá en su sentencia anular el fallo recurrido, cuando en éste se hayan quebrantado u omitido formas sustanciales de los actos del proceso que menoscaben los derechos constitucionales. Dicha declaratoria podrá hacerla la Sala de Casación, ya sea a solicitud de parte ‘o incluso de oficio’”. (Ayala Corao, Carlos: “El control de la constitucionalidad por la casación”. En: **La nueva casación civil venezolana**. Editorial Jurídica Alva. Caracas, p. 167)³⁹.

En atención al precedente jurisprudencial y doctrinal expuesto, es palmario el fundamento de la casación de oficio: siendo obligación del Estado la de administrar justicia (función jurisdiccional) y siendo además obligación constitucional la de asegurar la integridad de la Ley Fundamenta (artículo 334) no es admisible eludir la oportunidad de remediar la lesión a derecho fundamental alguno cometido en el segundo grado de jurisdicción, con el alegato de no infringir el principio dispositivo, el cual, huelga decir, no es óbice

³⁹ Sala de Casación Civil de la extinta Corte Suprema de Justicia, sent. N° 73 del 24 de febrero de 1999, exp. N° 97-270.

para proteger el derecho fundamental cuya infracción está en ciernes. Así lo ha definido la Sala Constitucional en el siguiente fallo:

... el ejercicio de esta potestad de la casación de oficio no podría ser lesiva al derecho a la defensa, al principio dispositivo o a la prohibición de la reformatio *in peius*, como la parte actora afirmó, ya que si la anulación de aquellos actos decisorios de última instancia que infrinjan normas jurídicas de orden público se hace para el restablecimiento del goce y ejercicio de los derechos constitucionales de una de las partes, se garantiza una justicia imparcial, idónea, transparente y responsable, en los términos de los artículos 2 y 26 de la Constitución.

Como se observa, se trata en este supuesto de un conflicto que se presenta entre valores que están reconocidos constitucionalmente, a saber, en concreto: la cosa juzgada *versus* la protección de las partes en el goce y ejercicio de los derechos constitucionales; y la relegación del ordenamiento jurídico de aquellas normas jurídicas (individualizadas) que sean inconstitucionales, para la preservación de la integridad del texto constitucional.

En efecto, un veredicto de última instancia que lesione el goce y ejercicio de un derecho fundamental puede ser casada por infracciones de orden público, para lo cual la Sala de Casación corregiría o los defectos de actividad de los tribunales de instancia, o la falsa, errónea o indebida aplicación del derecho positivo, o bien la falta del tribunal de última instancia en el ejercicio del control difuso de la constitucionalidad de las leyes que sean contrarias al texto constitucional.

En este orden de ideas, la Sala Constitucional desestima la denuncia de inconstitucionalidad del aparte cuarto del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil. Por el contrario, se reitera que la casación de oficio constituye una manera eficaz para el aseguramiento de la integridad de la Constitución⁴⁰.

⁴⁰ TSJ/SC, sent. N° 74 del 30 de enero de 2007, exp. N° 00-0705.

Y ello es así porque el propio Tribunal Supremo lo ha declarado como un imperativo constitucional de la Sala de Casación Civil casar de oficio las infracciones a los derechos constitucionales y al orden público que halle⁴¹.

En síntesis, en la casación de oficio también podemos avizorar una tutela a los derechos constitucionales a través del instituto de la casación, que por mandato de la propia Carta Magna le es conferido de modo excepcional a los magistrados de la Sala de Casación Civil a tenor del artículo 320.

Conclusiones

La casación, tal y como la conocemos, es un instituto encargado de proteger la integridad de la ley a través de la uniformidad de la jurisprudencia. Pero bajo la óptica que hemos manejado en el presente ensayo nos permite identificarlo más cercano al derecho constitucional que al procesal.

Nuestra intención en el presente trabajo fue apuntalar y deconstruir su cualidad constitucional y su función de control de ciertos derechos fundamentales.

Si el garantismo es la corriente doctrinal y jurisprudencial contemporánea que se encarga de los modos y medios de expandir y asegurar el debido proceso, y la tutela eficaz, entonces es impermitible no mirar a la casación como un derecho que se cierne sobre la tutela jurisdiccional de los justiciables.

Un Estado constitucional donde se propugnen los derechos fundamentales no debe estar exento de entender que sus mecanismos judiciales no son más que

⁴¹ TSJ/SC, sent. N° 1353 del 13 de agosto de 2008, exp. N° 07-1354, "... el artículo 320, cuarto aparte, del Código de Procedimiento Civil (...) establece la denominada casación de oficio, respecto de la cual, esta Sala ha establecido con carácter vinculante que más que una facultad discrecional –como ha sido calificada tradicionalmente por la doctrina y por la propia jurisprudencia de las distintas Salas de Casación–, constituye un verdadero imperativo constitucional, y ello es así, 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 artículo 334 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela)".

el corolario de la tutela de los indicados derechos humanos positivizados, *grosso modo*. Y esto es así porque en un sistema garantista los derechos fundamentales son la esencia y el fundamento del Estado mismo y del pacto social de la población.

El discurso de los derechos fundamentales se centra no solo en su reconocimiento, sino en su garantía plausible, de forma tal que la dialéctica judicial ha de ceñirse al espectro de adecuación del respeto a los derechos humanos y de la solución más laudable. Dicho de otro modo: que la dimanación de sus decisiones sean con base al constitucionalismo moderno, con una dialéctica conforme a la Constitución.

De manera que nos parece plausible el hecho de categorizar a la casación como otro de los medios de control constitucional, debido a que, por un lado, ella presenta una clara progenie constitucional (*rectius*: iusfundamental), y por el otro, verdaderamente es un remedio contra lesiones constitucionales indirectas o de segundo grado, tal y como lo hemos analizado.

* * *

Resumen: En el presente trabajo se medita sobre el instituto de la casación civil y su relación con determinados derechos fundamentales: debido proceso o tutela judicial efectiva, y cómo la casación civil no solo debe ser visualizada como una figura procesal de carácter recursiva, sino también como un instrumento de control constitucional, que protege la tutela judicial efectiva o el derecho a la defensa, entre otras facultades fundamentales. **Palabras clave:** casación civil, recurso extraordinario, derechos fundamentales. Recibido: 30-09-2015. Aprobado: 09-10-2015.