

# La nueva casación civil

Luis Aquiles MEJÍA ARNAL\*  
RVLJ, N.º 11, 2018, pp. 397-416.

## Sumario

**Introducción 1. Revisión constitucional de la sentencia N.º 510/2017 de la Sala de Casación Civil que desaplicó los artículos 320, 322 y 522 del Código de Procedimiento Civil, estableciendo una casación de instancia 2. Nuevas regulaciones en el proceso de casación civil venezolano, dictadas por la Sala de Casación Civil 2.1. Supuestos de reposición de la causa 2.2. Vicios de la sentencia 2.3. Infracción de ley 2.4. La cuestión de hecho 3. Propuesta de formalización de un recurso bajo las nuevas reglas 4. La nueva casación civil venezolana. Conclusión**

## Introducción

La Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia en diversas sentencias emitidas durante el año 2017 modificó sustancialmente la casación civil venezolana en los siguientes aspectos:

i. Determinó que la Sala podría casar de oficio en cualquier supuesto, sin analizar si se había afectado el orden público (TSJ/SCC, sent. N.º 432, del 28-06-17) con lo cual amplió el control de la legalidad de los fallos recurridos, porque siempre podría casar de oficio la sentencia, al observar una infracción de la ley;

---

\* **Universidad Central de Venezuela**, Abogado; Profesor de Derecho Procesal Civil. **Universidad Católica Andrés Bello**, Especialista en Derecho Procesal; Doctor en Derecho; Profesor de Derecho Procesal Civil.

ii. Estableció la casación de instancia, con la supresión del reenvío (TSJ/SCC, sent. N.º 510, del 28-07-17). Mantuvo la posibilidad de reposición de la causa por quebrantamiento de formas procesales en menoscabo del derecho de defensa y modificó el tratamiento que se le venía dando a los vicios de la sentencia, otorgándole un procedimiento similar a la infracción de ley: casar parcial o totalmente el fallo, sin posibilidad de reenvío, pasando entonces la misma Sala a reconstruir el fallo en lo anulado, sustituyéndolo por una nueva decisión. Esta sentencia de fondo, para la cual asumió la Sala de Casación Civil la competencia antes reservada a los jueces superiores, constituye la segunda fase, juicio rescisorio, del recurso de casación.

El nuevo criterio implicó la desaplicación por control difuso de la constitucionalidad de las disposiciones de los artículos 320, 322 y 522 del Código de Procedimiento Civil, por considerar que estas normas coliden con los artículos 26 y 257 de la Constitución, razón por la cual la Sala de Casación Civil remitió de oficio la cuestión para su revisión ante la Sala Constitucional.

Además, estableció 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 un fallo, al declararse con lugar una delación o casar de oficio, el juez de casación decidirá el fondo, pudiendo desmejorar la situación del formalizante.

iii. Modificó el trámite de la formalización del recurso, introduciendo la posibilidad de una audiencia de partes en casación y eliminó la réplica y la contraréplica (TSJ/SCC, sent. N.º 811, del 13-12-17).

En el anterior número de esta *Revista* se comentaron los cambios jurisprudenciales de la casación civil venezolana por efecto de sentencias arriba relacionadas<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> MEJÍA ARNAL, Luis Aquiles: «Recientes modificaciones jurisprudenciales de la casación civil venezolana». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 10-III. Caracas, 2018, pp. 853 y ss.

## **1. Revisión constitucional de la sentencia N.º 510/2017 de la Sala de Casación Civil que desaplicó los artículos 320, 322 y 522 del Código de Procedimiento Civil, estableciendo una casación de instancia**

La Sala Constitucional (TSJ/SC, sent. N.º 362, del 18-05-18) revisó la sentencia de la Sala de Casación Civil antes referida (TSJ/SCC, sent. N.º 510, del 28-07-17). En su decisión compartió las razones de la Sala de Casación Civil para desaplicar las disposiciones procesales en cuestión, pero adversó el efecto sobre todos los recursos futuros que dio esa Sala a su decisión, para lo cual señaló:

En nuestro ordenamiento jurídico, el único órgano competente para llevar a cabo de manera exclusiva y excluyente el control concentrado de la constitucionalidad es esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (*vid.* artículos 334, último párrafo y 336.1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en concordancia con lo dispuesto en los artículos 25.1 y 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia), por lo que las declaraciones con carácter general que se hacen en el *obiter dictum* de la sentencia objeto de revisión, no pueden surtir los efectos allí indicados.

De seguida, la Sala Constitucional se refiere a la necesidad de poner fin a la práctica tradicional de nuestra casación anulando el fallo recurrido por vicios de la sentencia, lo cual favorece que en un mismo juicio hayan múltiples recursos de casación «dando con ello cabida a un uso abusivo de un recurso extraordinario como es la casación que, se supone, debe concretar la tutela judicial efectiva».

... la Sala de Casación Civil (...) al conocer de los recursos de casación que le son presentados debe tener la posibilidad de ponerle término o fin al litigio del cual tenga conocimiento, y no limitarse a anular o casar los fallos para que se emitan nuevos pronunciamientos, que por vicios de forma en la construcción de la sentencia o por otros errores *in iudicandum* o de juicio,

ameriten ser recurridos nuevamente en casación o mediante el ejercicio del recurso de nulidad...

La Sala Constitucional modificó sustancialmente el recurso de casación venezolano, que hasta ahora seguía un modelo francés «mestizado», para aproximarlo al recurso español, sistema existente en la casi totalidad de los países hispanoamericanos<sup>2</sup>, para lo cual expresó:

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 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 esta Sala en reciente fallo N.º 432 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 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.

Se podría vislumbrar aquí la intención de permitir la extensión del conocimiento al establecimiento y apreciación de los hechos que hayan realizado los jueces de instancia, en la segunda etapa del recurso de casación, juicio rescisorio, pues permite tal ampliación «una vez que se declare con lugar el recurso de casación, precisando la violación que se trate, o una vez sea casado de oficio el fallo»; sin embargo, tal vez en la letra de la sentencia y no en la intención, estableció los siguientes cambios radicales en el recurso de casación:

i. La desaparición de la limitación que tiene la Sala de Casación Civil de pronunciarse sobre las infracciones denunciadas, sin extenderse al fondo de la controversia, pudiendo siempre que sea necesario emitir pronunciamiento

<sup>2</sup> Subsiste el modelo francés en República Dominicana.

sobre el establecimiento y la apreciación de los hechos que hayan efectuado los tribunales de instancia, y no solo 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 313.1 del Código de Procedimiento Civil, relativa a los vicios de la sentencia (*ex* artículos 243 y 244 *eiusdem*).

Es de advertir que la Sala Constitucional en su sentencia negó tácitamente el criterio de la Sala de Casación Civil sobre la casación de oficio, puesto que al redactar el nuevo artículo 320, estableció la facultad «para casar el fallo recurrido con base en las infracciones de orden público y constitucionales que ella encontrare, aunque no se las haya denunciado». No se pronunció esa Sala sobre la posibilidad de casación parcial del fallo recurrido, que representa un gran cambio en nuestro sistema casacional, pero no implica la desaplicación de ninguna norma legal. La casación total pertenecía a nuestra tradición jurídica y no a la legislación.

Como antes se asomó, el recurso de casación consta de dos fases: el juicio rescindente, mediante el cual la Sala de Casación Civil examina la validez o nulidad de la sentencia recurrida y el eventual juicio rescisorio, por el cual, hasta esta modificación, un tribunal de instancia, salvo en las excepciones de casación sin reenvío, sustituía la sentencia casada por una nueva decisión. En ejercicio de esta competencia el tribunal superior estaba atado a lo establecido por la Sala de Casación Civil tanto en lo estimativo como en lo desestimativo

del recurso; pero en todo lo no decidido por la Sala recobraba total jurisdicción y pasaba a decidir de nuevo la controversia en sus aspectos de hecho y de derecho, sin nuevas actuaciones de las partes, pues no había una nueva apertura a apelación, sino la segunda fase del recurso de casación.

Diferente era, y sigue siendo, la situación, cada vez que en ejercicio del control de los tribunales de superior jerarquía sobre regularidad formal del proceso, la Sala de Casación Civil observe un quebrantamiento de formas procesales en menoscabo del derecho de defensa y actuando con competencias similares a las de un tribunal superior, repone la causa al estado de que se realice de nuevo un acto del proceso, lo cual generalmente implica la nulidad de todas las actuaciones posteriores. En tal supuesto, tanto la Sala como el superior ejercen un juicio similar que se extiende a las cuestiones procesales, tanto de hecho como de derecho y que tiene su raíz histórica en la *querela nullitatis* del Derecho intermedio italiano y no en el recurso de casación del absolutismo francés.

El criterio de la Sala Constitucional que la guió hacia la nulidad del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, tuvo como supuesto resultado la desaparición de la limitación de conocimiento de la casación en la primera fase del recurso, juicio rescindente, al quedar sin efecto la restricción establecida en esa regla legal:

En su sentencia del recurso de casación, la Corte Suprema de Justicia, se pronunciará sobre las infracciones denunciadas, sin extenderse al fondo de la controversia, ni al establecimiento ni apreciación de los hechos que hayan efectuado los tribunales de instancia, salvo que en el escrito de formalización se haya denunciado la infracción de una norma jurídica expresa que regule el establecimiento o valoración de los hechos, o de las pruebas o que la parte dispositiva del fallo sea consecuencia de una suposición falsa por parte del juez, que atribuyó a instrumentos o actas del expediente menciones que no contiene, o dio por demostrado un hecho con pruebas que no aparecen en autos o cuya inexactitud resulta de actas e instrumentos del expediente mismo.

En Venezuela existen 23 circunscripciones judiciales, muchas de las cuales tienen múltiples tribunales superiores. Para que la Sala de Casación Civil pueda cumplir con su función de unificación de la jurisprudencia debe ser una sola<sup>3</sup>. Sería materialmente imposible para esa Sala conocer de la totalidad de los juicios en todos sus aspectos, de hecho y de derecho, salvo que se establecieran grandes limitaciones para el acceso al recurso que podrían redundar en la vulneración de la igualdad de los ciudadanos ante la ley, al reservar el acceso a la casación a una élite.

## **2. Nuevas regulaciones en el proceso de casación civil venezolano, dictadas por la Sala de Casación Civil**

Ante tal situación, la Sala de Casación Civil (TSJ/SCC, sent. N.º 254, del 29-05-18) dictó una «decisión reglamentaria» dirigida a solucionar el problema que se había presentado con la sentencia de la Sala Constitucional, que se copia a continuación en lo pertinente<sup>4</sup>:

Conforme a lo estatuido en fallo de esta Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, N.º RC-510, del 28 de julio de 2017 (...) y sentencia de la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia, N.º 362, del 11 de mayo de 2018 (...) con efectos *ex nunc* y *erga omnes*, a partir de su publicación, se declaró conforme a derecho la desaplicación por control difuso constitucional de los artículos 320, 322 y 522 del Código de Procedimiento Civil, y la nulidad del artículo 323 *eiusdem* y, por ende, también quedó en desuso artículo 210 *ibidem*, y se eliminó la figura del reenvío en el proceso de casación civil, como regla, y lo dejó solo de forma excepcional y, en consecuencia, esta Sala fija su doctrina, en aplicación de la nueva redacción de dichas normas por efecto del control

<sup>3</sup> En Francia existen varias cámaras civiles, pero la primera decisión no es vinculante para los jueces de instancia. De producirse un segundo recurso de casación lo conocen las cámaras reunidas y esta sentencia que sí es vinculante cumple con la función de unificación de la jurisprudencia.

<sup>4</sup> Esta reglamentación precede un recurso de casación que carece de toda relación con la cuestión. La sentencia, después de reglamentar los futuros recursos de casación, declara perezido el recurso que había examinado.

difuso constitucional declarado, y en aplicación de los supuestos descritos en la primera parte del ordinal primero del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, la reposición de la causa en casación solo será procedente, cuando: a. en el proceso se hayan quebrantado u omitido formas sustanciales de los actos que menoscaben el derecho de defensa; b. por desequilibrio procesal por no mantener el juez a las partes en igualdad de condiciones ante la ley; c. por petición de principio, cuando obstruya la admisión de un recurso impugnativo; d. cuando sea procedente la denuncia por reposición no decretada o preterida; y e. por la violación de los principios constitucionales de expectativa plausible, confianza legítima, seguridad jurídica y estabilidad de criterio, que degeneren en indefensión, con la violación del debido proceso, derecho a la defensa y del principio de legalidad de las formas procesales, con la infracción de los artículos 7, 12, 15, 206 y 208 del Código de Procedimiento Civil, así como de una tutela judicial eficaz, por la observancia de un vicio grave que afecte de nulidad la sustanciación del proceso, o que la falta sea tan grave que amerite la reposición de la causa al estado de que se verifique el acto o la forma procesal quebrantada, en aplicación de la doctrina reiterada y pacífica de esta Sala, que prohíbe la reposición inútil y la casación inútil (*cf.*, fallo N.º 848, del 10 de diciembre de 2008...).

En tal sentido, verificado y declarado el error en la sustanciación del juicio, la Sala remitirá el expediente directamente al tribunal que deba sustanciar de nuevo el proceso, o para que se verifique el acto o la forma procesal quebrantada, y si está conociendo la causa el mismo juez que cometió el vicio detectado en casación, éste no podrá continuar conociendo del caso por razones de inhibición y, por ende, tiene la obligación de inhibirse de seguir conociendo el caso y, en consecuencia, lo pasará de inmediato al nuevo juez que deba continuar conociendo conforme a la ley, el cual se abocará al conocimiento del mismo y ordenará la notificación de las partes, para darle cumplimiento a la orden dada por esta Sala en su fallo.

Por lo cual, al verificarse por parte de la Sala la procedencia de una denuncia de forma en la elaboración del fallo, en conformidad con lo estatuido en el



ordinal primero del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, o verificada la existencia de un vicio de forma de orden público, conforme a lo previsto en los artículos 209, 243 y 244 *eiusdem*, ya sea por indeterminación: i. orgánica, ii. subjetiva, iii. objetiva y iv. de la controversia; por inmotivación: a. porque la sentencia no contenga materialmente ningún razonamiento que la apoye; b. porque las razones expresadas por el sentenciador no guardan relación alguna con la pretensión deducida o las excepciones o defensas opuestas; c. porque los motivos se destruyen los unos a los otros por contradicciones graves e inconciliables; d. porque todos los motivos son falsos; e. por motivación acogida; f. por petición de principio, cuando se de por probado lo que es objeto de prueba; g. por motivación ilógica o sin sentido; h. por motivación aparente o simulada; i. por inmotivación en el análisis de las pruebas; y j. Por falta de señalamiento de las normas de Derecho aplicables para la resolución de los distintos aspectos del fallo; por incongruencia, de los alegatos de la demanda y contestación u oposición, y de forma excepcional de los informes y observaciones, ya sea: 1. negativa, omisiva o *citrapetita*; 2. positiva o activa; 3. subjetiva; 4. por tergiversación de los alegatos; y 5. mixta por *extrapetita*; por reposición: a. inútil y b. mal decretada; y en torno de lo dispositivo: i. por la absolución de la instancia, al no declarar con o sin lugar la apelación o la acción; ii. que exista contradicción entre la motiva y la dispositiva; iii. que no aparezca lo decidido, pues no emite condena o absolución; iv. que sea condicional o condicionada, al supeditar su eficacia a un agente exógeno para su ejecución; y v. que contenga *ultrapetita*; la Sala recurre a la casación parcial, pudiendo anular o casar en un aspecto, o en una parte la recurrida, quedando firme, incólume y con fuerza de cosa juzgada el resto de las motivaciones no casadas, independientes de aquella, debiendo la Sala recomponer única y exclusivamente el aspecto casado y verter su doctrina estimatoria, manteniéndose firme el resto de la decisión, por cuanto los hechos fueron debida y soberanamente establecidos en su totalidad siendo, por tanto, innecesario la nulidad total del fallo; sin perjuicio de ejercer la Sala la casación total, vista la influencia determinante de la infracción de forma de lo dispositivo del fallo suficiente para cambiarlo.

Ahora bien, la facultad de casación de oficio, señalada en el aparte cuarto del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, cuya constitucionalidad ya ha sido declarada por la Sala Constitucional (*vid.* sentencia N.º 116 de fecha 29 de enero de 2002...), al constituir un verdadero imperativo constitucional, 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), se constituye en un deber, lo que reitera la doctrina pacífica de esta Sala, que obliga a la revisión de todos los fallos sometidos a su conocimiento, independientemente de que el vicio sea de forma o de fondo y haya sido denunciado o no por el recurrente, y su declaratoria de infracción de oficio en la resolución del recurso extraordinario de casación, cuando la Sala lo verifique.

Cuando la Sala declare la procedencia de una denuncia de infracción de ley en la elaboración del fallo, en conformidad con lo estatuido en el ordinal segundo del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, en concatenación con lo previsto en el artículo 320 *eiusdem*, que en su nueva redacción señala: «En su 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...», o verifica la existencia de dicha infracción que afecte el orden público, por: a. la errónea interpretación; b. la falta de aplicación; c. la aplicación de una norma no vigente; d. la falsa aplicación y e. la violación de máximas de experiencia; y en el sub tipo de casación sobre los hechos, ya sea por la comisión del vicio de suposición falsa cuando: 1. se atribuya a instrumentos o actas del expediente menciones que no contiene; 2. se da por demostrado un hecho con pruebas que no aparecen en autos; 3. se da por demostrado un hecho con pruebas cuya inexactitud resulta de actas e instrumentos del expediente mismo; 4. por desviación ideológica intelectual en el análisis de las cláusulas del contrato; 5. por silencio de pruebas, total o parcial en suposición falsa negativa; o por: 6. la infracción de una norma jurídica expresa que regule el establecimiento o valoración de los hechos o de las pruebas; y 7. las violaciones de ley

relacionadas con el control de las pruebas no contempladas expresamente en la ley o prueba libre; la Sala recurrirá a la casación total, vista la influencia determinante de la infracción de ley de lo dispositivo del fallo suficiente para cambiarlo y, en consecuencia, anulará la totalidad del fallo recurrido en casación, es decir, lo casa señalando los errores de fondo y, por ende, adquiere plena y total jurisdicción y dicta un nuevo fallo sin necesidad de narrativa, sino estableciendo las pretensiones y excepciones, analizando y apreciando las pruebas y dictando el dispositivo que dirime la controversia, sin menoscabo de aplicar a la violación de ley, la casación parcial, si la infracción no es de tal magnitud que amerite la nulidad total del fallo recurrido y el error pueda ser corregido por la Sala de forma aislada, como ocurre en el caso de las costas procesales, ya sea cuando estas se imponen o se exime de su condena de forma errada.

Por último, ante la violación de los principios constitucionales de expectativa plausible, confianza legítima, seguridad jurídica y estabilidad de criterio, por: a. la aplicación de un criterio jurisprudencial no vigente, de esta Sala o de la Sala Constitucional, para la fecha de presentación de la demanda, o b. que se aplique un criterio contrario a la doctrina y jurisprudencia de esta Sala o de la Sala Constitucional, dado su carácter de orden público, al estar íntimamente ligados a la violación de las garantías constitucionales del derecho de petición, igualdad ante la ley, debido proceso y derecho a la defensa, la Sala tomará su decisión tomando en cuenta la influencia determinante del mismo de lo dispositivo del fallo y si éste incide directamente sobre la sustanciación del proceso o sobre el fondo y en consecuencia aplicará como correctivo, ya sea la reposición de la causa o la casación parcial o total, según lo amerite el caso, en una interpretación de la ley en forma estable y reiterativa, para una administración de justicia idónea, responsable, con transparencia e imparcialidad, evitando cualquier reposición inútil que genere un retardo y desgaste innecesario de la jurisdicción, conforme a lo señalado en los artículos 2, 21, 26, 49, 51 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que adoptan un Estado democrático y social de Derecho y de justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su

actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y, en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político; el derecho de igualdad para acceder a la justicia, a la tutela judicial efectiva de los derechos, de forma equitativa, sin formalismos inútiles, en un proceso como instrumento fundamental para la realización de la justicia...

### 2.1. *Supuestos de reposición de la causa*

En su regulación reglamentaria, la Sala de Casación Civil distingue entre reposición y reenvío a la manera tradicional, e incluye dentro de los supuestos casuísticos de reposición:

«Por la violación de los principios constitucionales de expectativa plausible, confianza legítima, seguridad jurídica y estabilidad de criterio, que degeneren en indefensión, con la violación del debido proceso, derecho a la defensa y del principio de legalidad de las formas procesales, con la infracción de los artículos 7, 12, 15, 206 y 208 del Código de Procedimiento Civil...», lo cual es correcto porque se trata también de quebrantamientos de forma, y más abajo señala que si la violación de esos principios «incide directamente sobre la sustanciación del proceso o sobre el fondo y en consecuencia aplicará como correctivo, ya sea la reposición de la causa o la casación parcial o total, según lo amerite el caso».

Por tanto, debemos entender que en los supuestos de quebrantamientos de forma en menoscabo del derecho de defensa, en todas sus variantes y en los de violación de principios constitucionales de expectativa plausible, confianza legítima, seguridad jurídica y estabilidad de criterio, cuando este error incida sobre el orden del proceso, el efecto será la reposición de la causa, en tanto que la violación de estos principios cuando la jurisprudencia no «acata» se refiera a la resolución de la controversia, y no al orden del proceso, el efecto será la nulidad total o parcial del fallo, pasando la Sala a decidir la controversia, sin posibilidad de reenvío.

## 2.2. *Vicios de la sentencia*

Realiza la Sala una enumeración casuística de los posibles vicios de la sentencia, para darles luego una regulación similar a la que le otorgará a la infracción de ley. Es del mayor interés observar que la regla será la declaratoria de nulidad parcial de la sentencia recurrida, pasando a dictar sentencia de fondo que corrija el vicio indicado y solo se decretará la nulidad total «vista la influencia determinante de la infracción de forma de lo dispositivo del fallo suficiente para cambiarlo».

La casación parcial obligará a la Sala a continuar con el examen de las restantes denuncias; de no hacerlo así, procediendo a corregir el fallo luego del primer error observado, podría dejar incólume una sentencia ilegal o injusta.

## 2.3. *Infracción de ley*

Cada vez que la Sala de Casación Civil anule un fallo por alguno de los motivos de casación del ordinal 2º del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, infracción de ley en la resolución de la controversia, trátase de una regla legal que regule la solución de la cuestión debatida o una regla de carácter probatorio, de aquellas que el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, en lo anulado, denominaba «norma jurídica expresa que regule el establecimiento o valoración de los hechos, o de las pruebas», o el desacato de la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia relativa al fondo de la controversia:

... la Sala recurrirá a la casación total, vista la influencia determinante de la infracción de ley de lo dispositivo del fallo suficiente para cambiarlo y, en consecuencia, anulará la totalidad del fallo recurrido en casación, es decir, lo casa señalando los errores de fondo y, por ende, adquiere plena y total jurisdicción y dicta un nuevo fallo sin necesidad de narrativa, sino estableciendo las pretensiones y excepciones, analizando y apreciando las pruebas y dictando el dispositivo que dirime la controversia...

Es decir, la Sala de Casación Civil asume la competencia de dictar la sentencia de fondo que antes pronunciaba el tribunal superior actuando en reenvío, sin más limitaciones que las derivadas de la ley y de la necesidad de preservar el derecho de defensa.

Excepcionalmente, la Sala podrá al casar realizar la casación parcial del fallo «si la infracción no es de tal magnitud que amerite la nulidad total del fallo recurrido y el error pueda ser corregido por la Sala de forma aislada». Utiliza como ejemplo los errores en la imposición de costas. En la infracción de ley la casación total es la regla y la parcial la excepción.

#### 2.4. *La cuestión de hecho*

La Sala Constitucional anuló el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil en cuanto a la prohibición a la casación de extenderse al fondo de la controversia y al establecimiento o apreciación de los hechos o de las pruebas que hayan realizado los jueces de instancia; sin embargo, el recurso de casación conserva su carácter extraordinario y su naturaleza de ser una petición de impugnación y no un medio de gravamen. Se ha establecido una casación de instancia, que tiende a resolver la controversia en todos sus aspectos, no una segunda apelación o dicho de otra manera, no es una tercera instancia.

El ejercicio de la apelación por la parte agraviada deja sin efecto el fallo recurrido, el cual será substituido por la sentencia de segunda instancia, sin necesidad de que el superior señale algún error, de hecho o de derecho, en la recurrida. Diferente es la situación en el recurso extraordinario de casación: no se trata inicialmente de dictar una nueva decisión, como sería el caso de una tercera instancia, sino de examinar la decisión recurrida y observar, de ser el caso, la existencia de algún error, de hecho o de derecho, que conduzca a la nulidad del fallo. Luego de casada la recurrida, podrá la Sala dictar una nueva sentencia de fondo.

En cuanto a los hechos, es entonces necesario que la casación señale en la primera fase del recurso la existencia de un error capaz de producir la nulidad del fallo. No cabe la menor duda de que la suposición falsa, en sus diferentes casos, aun cuando fue eliminada como expreso motivo de casación, constituye un grave error de hecho cometido por del juez sentenciador de instancia; por tanto, es compartible el criterio de la Sala en cuanto a mantener como razón que conduce a la nulidad del fallo la «suposición falsa cuando: 1. se atribuya a instrumentos o actas del expediente menciones que no contiene;

2. se da por demostrado un hecho con pruebas que no aparecen en autos;
3. se da por demostrado un hecho con pruebas cuya inexactitud resulta de actas e instrumentos del expediente mismo».

Es también un grave error de hecho la «desviación ideológica intelectual en el análisis de las cláusulas del contrato» y desaparecidas las limitaciones derivadas de la redacción del artículo 320, el silencio total o parcial de pruebas pasa a considerarse como un falso supuesto negativo.

Las infracciones de reglas legales que regulan el establecimiento o apreciación de los hechos o de las pruebas, legales o libres, directas o por analogía, son un caso más de infracción de ley. Habrá que observar la evolución de la jurisprudencia respecto a la violación de la sana crítica por el juez de instancia, incluyendo en esta la violación de las máximas de experiencia en el examen probatorio.

No se descarta que en el futuro se observe la existencia de nuevos errores de hecho, solo que los señalados en las disposiciones derogadas continúan siendo tales: errores de hecho capaces de conducir a la nulidad del fallo.

### **3. Propuesta de formalización de un recurso bajo las nuevas reglas**

Como resultado del examen antes realizado, se entiende que la denuncia de quebrantamiento de formas procesales en menoscabo del derecho de defensa se continuaría sustentando en el ordinal 1º del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, debiéndose mencionar cuál es la forma procesal quebrantada, denunciar la violación de la regla legal que la establece, o mencionar la sentencia que establece la forma jurisprudencial; quién fue el juez que cometió el error inicial y de tratarse de un quebrantamiento de formas cometido en el tribunal de primera instancia debe denunciarse la violación por el superior del artículo 208 del mismo Código, que lo obligaba a reponer la causa; la infracción del artículo 15 *eiusdem*, con la explicación de por qué se menoscabó el derecho de defensa o alteró el equilibrio procesal, solicitándose

por último la reposición con la explicación de que el error impidió al acto alcanzar su fin.

La denuncia de vicio de la sentencia también encuadrada en el ordinal 1° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, debería incluir la precisión de cuál es el vicio cometido, con la imputación de infracción del preciso ordinal del artículo 243 del mismo Código, o la comisión de alguno de los errores relacionados por el artículo 244 *eiusdem*, la solicitud de nulidad, parcial o total basada en esta última regla legal, y la solicitud de que la Sala pase a resolver la controversia.

La denuncia de infracción de ley sería sustentada en el ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, señalándose cuál es la regla legal infringida, el modo de la infracción –error de interpretación, falsa aplicación, aplicación de una regla legal no vigente, falta de aplicación de una regla legal vigente o violación de una máxima de experiencia–. El formalizante, además de razonar la infracción explicando cuándo, dónde y cómo fueron violados los artículos de ley, y mencionar los argumentos de la recurrida que se consideran violatorios de la disposición denunciada; debe señalar cuál es la regla legal que el juez de instancia debió aplicar y no aplicó para resolver la controversia y expresar la incidencia del error en el dispositivo del fallo. Si se trata del no acatamiento de un criterio jurisprudencial, deberá «además» precisar cuál es ese criterio y sus eventuales reiteraciones.

En cuanto a la infracción de ley, producto de la comisión de una suposición falsa, debería denunciarse la falsa aplicación de una regla legal como consecuencia de la suposición falsa. En el falso supuesto negativo, la infracción consistiría en la falta de aplicación de una regla legal, consecuencia del silencio de pruebas. En ambos casos se sustentaría la denuncia en el ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con las regulaciones establecidas por la Sala de Casación Civil (TSJ/SCC, sent. N.º 254, del 29-05-18) y deberá señalarse, además de los requisitos de cualquier denuncia de infracción de ley, cuál es el caso de suposición falsa y cuál el hecho falsamente supuesto.



Las nuevas regulaciones de la Sala no recayeron sobre la denominada «técnica de formalización»; por tanto, habría que atenerse a cualquier otro criterio jurisprudencial previamente establecido. Tendremos que estar atentos a las modificaciones, pues las anteriores ideas, basadas en la experiencia, pudieran ser diferentes en la tendencia de la Sala de Casación Civil.

#### **4. La nueva casación civil venezolana**

A raíz de la Constitución federal de 1864 que reservó a los estados federados el ejercicio de la jurisdicción y prohibió al Poder Nacional inmiscuirse en la resolución de los conflictos sometidos a la jurisdicción de esos estados, Venezuela adoptó la casación francesa para tratar de mantener la unidad de la legislación, reservada a la federación. Este modelo casacional francés, de mínima injerencia en la resolución de la controversia, sufrió a través de los años modificaciones, pero salvo cortos períodos mantuvo el efecto solo negativo del recurso y en general reservó a los jueces de instancia el pronunciamiento de la nueva decisión que sustituyera al fallo casado por esta nueva sentencia de reenvío. Por efecto del mestizaje con otros sistemas pasó a conocer excepcionalmente de la cuestión de hecho, por violaciones de las leyes probatorias o por falso supuesto, importado de Italia.

En casi todos los países hispanoamericanos se estableció la casación de instancia, a la usanza española, la cual, luego de casar el fallo por razones de fondo, pasa a dictar la nueva sentencia resolutoria de la controversia.

Con la Ley Orgánica Procesal del Trabajo y la creación de la Sala de Casación Social, se apartó la materia laboral del sistema civil, estableciendo un sistema similar al español y latinoamericano, que tiende a resolver la controversia; eliminando además la restricción a la cuestión de derecho.

Con las sentencias arriba comentadas, se reformó por vía jurisprudencial el sistema de la casación civil, estableciendo la casación de instancia y eliminando la restricción legal que impedía el conocimiento de la cuestión de hecho, salvo los casos establecidos en la disposición anulada. Sin embargo, el

recurso continúa siendo una petición extraordinaria de impugnación, claramente diferente a la apelación.

Muchos de los principios de la casación civil anterior<sup>5</sup> se mantienen, pero algunos resultan desvirtuados o modificados. Así los principios de escritura y publicidad resultan alterados con la nueva regulación. Cada vez que la Sala llame a audiencia, su contenido oral se incorpora al debate y se amplía la publicidad de la casación. Habrá que esperar el desarrollo jurisprudencial de esta facultad para establecer la amplitud de la mejora para los intereses de los ciudadanos que acuden a la institución.

El principio de prohibición de formalismos y reposiciones inútiles resulta considerablemente reforzado con la exclusión del reenvío, luego de la casación por infracción de ley y la total eliminación de la reposición de la causa por vicios de forma que afecten la sentencia recurrida. En ambos casos la Sala de Casación Civil dictará de inmediato la nueva sentencia sobre el mérito.

Por el contrario, la nueva jurisprudencia podría quebrantar el principio de personalidad del recurso, al entender que la prohibición de *reformatio in peius* no rige en casación. La posibilidad de que se agrave la situación del recurrente tiende a disuadirlo de defender sus derechos en este grado de jurisdicción, lo cual puede resultar en la vulneración del derecho de acceso a la justicia.

Los principios del recurso por infracción de ley que restringían el conocimiento de la Sala a la cuestión de derecho e impedían examinar otras actas del expediente diferentes a la sentencia recurrida quedaron sin efecto con la anulación del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil.

Ya se estableció que no cambia la naturaleza del recurso de casación; tampoco se modifica el carácter público del recurso, sigue siendo un recurso extraordinario que debe estar precedido por la apelación; es limitado por los motivos, por las pruebas, no hay pruebas en casación, y por los alegatos, que

---

<sup>5</sup> Ver ABREU BURELLI, Alirio y MEJÍA ARNAL, Luis Aquiles: *La casación civil*. 4.ª, Ediciones Homero. Caracas, 2014.

son los mismos realizados en instancia; sin embargo, la jurisprudencia debería abandonar el rigor formal, pues su razón de ser consiste en guiar al formalizante para que se alcancen los fines públicos. Eliminada la limitación legal a las cuestiones de derecho, la técnica de casación podría resultar un formalismo sin sentido y, por tanto, una violación al artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela:

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.

Luego de la reforma se mantienen las finalidades públicas del recurso, la defensa de la ley mediante la unificación de la jurisprudencia y el control judicial; sin embargo, en las finalidades privadas se añade a la nulidad del fallo adverso, la función *dikelógica* del recurso: hacer justicia en el caso concreto.

El trámite del recurso resultó modificado con la eliminación de la réplica y contrarréplica, a favor de la introducción de la audiencia de casación.

## Conclusión

La conclusión de estos comentarios no puede ser más que provisional, pues el éxito del nuevo sistema dependerá de su implementación. Como en todo tribunal de máxima jerarquía en el Derecho comparado, colaboran en la elaboración de las decisiones expertos jurídicos<sup>6</sup> con estudios previos, grados académicos y formación en el propio tribunal.

---

<sup>6</sup> En la casación francesa los de mayor jerarquía se denominan: *Conseillers référendaires*.

El nuevo sistema aumenta la carga del Supremo Tribunal; por consiguiente, será crucial para su funcionamiento la estabilidad del personal de abogados. Si los que se forman no hacen carrera en el tribunal, sino que buscan nuevos horizontes en otras áreas, difícilmente podrán las Salas del Tribunal Supremo de Justicia cumplir a cabalidad sus funciones y las nuevas cargas serán cumplidas defectuosamente.

Por otra parte, los poderes de la Sala están muy aumentados y de su prudente uso dependerá el futuro de un sistema que parece inicialmente justo.

\* \* \*

**Resumen:** El autor retoma el tema de la casación civil, en esta ocasión analizando nuevos dictámenes que modifican su desarrollo. Así, examina concisamente tanto el fallo de la Sala Constitucional que revisa la sentencia N.º 510/2017 de la Sala de Casación Civil que introdujo la casación de instancia, como el fallo de esta última Sala (sent. N.º 254/2018) que «reglamenta» el proceso de casación civil. Avizorando como afectarán estos dispositivos la formalización y el desarrollo del recurso, que sigue siendo extraordinario. **Palabras clave:** Casación civil, instancia, formalización. Recibido: 30-08-18. Aprobado: 16-09-18.