

Constitucionalidad de la Técnica Casacionista en Materia Civil*

Juan P. Pimentel M.**

Resumen

En el presente artículo tiene como propósito analizar la constitucionalidad de la técnica que debe cumplir el formalizante para acceder de forma efectiva al recurso casacional. El diseño de investigaciones documental y la técnica de análisis de datos empleada es la hermenéutica jurídica. Esta investigación llegó a la conclusión de que las diversas técnicas exigidas para el recurso de casación civil se utilizan para justificar la declaratoria de pericimio del recurso, lo cual, en definitiva funge como una traba en la consecución de la justicia, puesto que constituye una formalidad no esencial.

Palabras claves: técnica, recurso, casación, civil, constitucional.

Constitutionality of the Cassation Technique in Civil Matters

Abstract

The technique that is required to write a cassation appeal has been subject of numerous discussions that evolve around its necessity and effectiveness. The objective is to analyze the constitutionality of such technique. The design of this investigation is documental; while, the analysis technique used in this investigation is named legal hermeneutics. This investigation led to the conclusion that the different techniques that are required to write a cassation appeal are used to justify and declare a perished remedy, which ultimately becomes an obstacle in the

* Admitido: 01/03/2018 Aceptado: 09 / 04/2018

Este artículo es derivado del Trabajo Especial de Grado titulado: “Constitucionalidad de la Técnica del Recurso Extraordinario de Casación Civil en Venezuela”; presentado en la Universidad Rafael Urdaneta, Maracaibo – Venezuela.

** Abogado. Universidad Rafael Urdaneta. Maracaibo Venezuela. Correo Electrónico: juanpimen2011@hotmail.com

State's pursuit of justice because its a non essential formality.

Key words: technique, remedy, cassation, constitutionality.

Introducción

La investigación que a continuación se desarrolla analiza una institución que lleva siglos siendo objeto de discusión entre los más destacados juristas. Este instituto es el recurso extraordinario de casación civil; con mayor precisión, se hará referencia a la técnica exigida y empleada en el escrito de formalización de dicho recurso en materia civil, que, de ser defectuosa, acarrea la declaratoria de perecimiento, lo cual trastoca en la esfera jurídica del justiciable en la manera que se explicará en su momento.

Entonces, en primer lugar, el estudio en curso plantea el problema, contrastando algunas ideas fundamentales que desarrolla la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), esto es: la tutela judicial efectiva (artículo 26 *ejusdem*), el debido proceso (artículo 49 *ejusdem*), las formas procesales y la seguridad jurídica (artículo 257 *ejusdem*). Esto se hace ubicar al lector en los postulados constitucionales que cobran mayor vigencia en esta materia, y para tener un conjunto de principios sobre los cuales generar la formulación del problema, puesto que, el análisis de la técnica del recurso extraordinario de casación se hace en base a la Constitución (1999) para determinar si existe o no una sintonía entre ambos.

Los objetivos de este artículo giran en torno a determinar si la técnica utilizada para la redacción de un recurso extraordinario de casación civil resulta constitucional o no, es decir, se busca la existencia o inexistencia de una compatibilidad entre la mencionada técnica y el texto fundamental. Para facilitar aquel trabajo, se va a abordar un estudio pormenorizado de la teoría general de los medios de impugnación, del anuncio y de la formalización del recurso casacional y de la técnica en sí, utilizando como ejemplo algunos motivos casacionales de procedimiento y de juzgamiento.

En definitiva, el trabajo en curso versa sobre un análisis de los aspectos más importantes del recurso extraordinario de casación civil bajo una

óptica constitucional, alineando varios criterios doctrinarios para crear sobre ello una argumentación que permita concluir si las formalidades empleadas en la técnica de dicho recurso son o no esenciales de acuerdo a lo que establece la norma fundamental.

1. Contexto Constitucional del Instituto Casatorio.

En 1999 se refunda la República con la aprobación de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. De esta manera, se crea un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia (artículo 2 *ejusdem*), lo cual implica la asunción por parte del Estado de un conjunto de obligaciones de carácter democrático, social, legal y constitucional. Es decir, se concibe al Estado venezolano como una entidad político territorial cuyos valores fundamentales son la justicia y el derecho. Entonces, para reforzar estos valores que fungen a su vez como los fines esenciales del Estado, se prevé y se le atribuye un carácter constitucional al proceso judicial, el cual, de acuerdo a la norma suprema, constituye el instrumento idóneo para la consecución de justicia.

A partir de estos razonamientos, se puede generar una contradicción entre los fines del Estado y los métodos que se utilizan para cumplir tales fines. Pues si bien se le imprime un carácter constitucional al proceso judicial para reafirmar su idoneidad como herramienta que facilita la justicia, no es menos cierto que las mismas formas procesales que conforman el proceso pueden eventualmente convertirse en una traba en la consecución de justicia. Esto es, cuando hay una formalidad excesiva o un “formulismo” como afirma Yannuzzi (2006), citado en Casal (2006).

En estos casos, resulta necesario apoyarse en los artículos 26 y 257 constitucional, donde se establece que no se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales y, donde además se garantiza una justicia despojada de formalismos innecesarios. A su vez, de las normas precitadas se desprende la voluntad y el espíritu de la Constitución (1999), el cual se inclina hacia una justicia que favorece y le da prioridad al derecho material por encima de las formalidades innecesarias.

Evidentemente, al hacer alusión a las formalidades no esenciales, no se quiere hacer hincapié en las formas que revisten el debido proceso, ni en las formas que están consagradas en el Código de Procedimiento Civil (1986), por el contrario, se alude mas bien a aquellas formalidades que

tienen un origen distinto al legal o constitucional y, en su defecto, aquellas formalidades que no cumplen con los criterios de proporcionalidad, objetividad, racionalidad e imparcialidad; así, el estudio realizado se hizo bajo este enfoque constitucional.

Ahora bien, el objeto de este artículo se ubica en uno de los componentes de la tutela judicial efectiva referido al derecho de recurrir del fallo, esto es, el recurso judicial. Los recursos, en tanto que remedios procesales, adoptan distintas manifestaciones a saber: apelación de fallos definitivos e interlocutorios, recurso de hecho, oposición al decreto de cautelas, entre otros; sin embargo, en esta oportunidad se hará referencia al recurso extraordinario de casación civil (Bello, 2010).

Con esto, se pretende colocar en una balanza las formas procesales que son exigidas para el ejercicio de este recurso y, mas precisamente, la técnica casacionista; y, por otra parte, los valores fundamentales de la norma suprema, para determinar si existe o no una sintonía con lo que dispone la Constitución de 1999. A tal efecto, resulta necesario consultar la teoría general de los recursos judiciales, las formalidades que revisten el recurso casacional civil y la técnica que se exige en el ejercicio de dicho recurso.

2. El recurso judicial como forma procesal.

En este sentido, al adentrar en el tema de la teoría general de los recursos judiciales se pone en evidencia que los actos y formas procesales están previstos para que las partes y el juez desplieguen su actividad procesal de determinada manera, esto es, para que haya certeza respecto la forma en que se va a desenvolver un conflicto; esta actividad, como producto humano que es, puede perfectamente estar inficionada de errores o yerros que se materializan a lo largo del proceso o en el mismo acto sentencial; y estos errores, yerros o vicios pueden ser corregidos a través de lo que la doctrina denomina impugnaciones judiciales. Es decir, se trata de un conjunto de herramientas que el legislador dispone a favor del justiciable para que refute, ataque o cuestione cualquier acto del proceso, bien sea de la otra parte o del mismo órgano jurisdiccional.

En este último caso, es decir, cuando el acto a impugnar emana del órgano jurisdiccional, el medio de impugnación idóneo es el recurso

judicial. Rengel-Romberg (2016:357) sostiene que el recurso no es más que “el acto por el cual una de las partes, prosiguiendo la controversia, tratan de anular por vía de examen, mediante un tribunal superior, la resolución que le es desfavorable”.

Sin embargo, esta definición resulta insuficiente a los efectos de entender realmente todo lo que abarca el recurso judicial, por ello, es menester mencionar el concepto que es proporcionado por Bello (2010:29), quien sostiene que se trata de:

Medios de impugnación judiciales, que se hallan en la esfera de los derechos subjetivos y constituye una emanación de los derechos constitucionales, que pueden ejercer en el marco del proceso judicial, las partes y/o eventualmente los terceros, contra decisiones judiciales, sean estas definitivas o interlocutorias, que lesionan la ley o norma jurídica, bien de manera directa, cuando hay supresión de la actividad probatoria, bien de manera indirecta, cuando la vulneración de la ley es producto del error en la actividad fáctica y probatoria, al estar inficionada de errores de procedimiento, de las dos sentencias o de juzgamiento que conducen a un resultado defectuoso, injusto, incorrecto, ilegítimo, que causa un perjuicio o gravamen, lo que legitima y da interés al recurrente para el ejercicio del medio impugnación, que puede ser conocido por el mismo órgano jurisdiccional que dicta el acto, o bien por otro superior jerárquico vertical, que tienen por finalidad obtener la nulidad, modificación o revocación del acto sentencial defectuoso, mediante la sustitución por otro pronunciamiento ajustado a la ley que sustituya al anterior [...]

De este concepto, se desprenden todos los elementos que engloba el recurso judicial, sin embargo, no todos van a ser desarrollados a continuación, únicamente los que permiten entender la extensión y trascendencia del recurso; así, en primer lugar, se observó que Bello (2010:29) alude a los recursos como “emanación de los derechos constitucionales” Esto lo hace porque él, al igual que Hitters (2004), sostienen que el derecho de impugnar el fallo –derecho de recurrir– es una atribución comprendida dentro del derecho de acción y contradicción. Bajo esta óptica, al ser el derecho de acción un derecho de rango constitucional que comprende los recursos judiciales, se empieza a afirmar que estos remedios procesales constituyen una emanación de derechos constitucionales. Con esto, lo que realmente se quiere comunicar es que esta institución trastoca en el orden

constitucional, es decir, existe una vinculación intrínseca entre el recurso como medio de impugnación y el derecho al acceso a los órganos de administración de justicia, el derecho a la defensa, el derecho al doble grado de jurisdicción y el debido proceso.

A partir de acá se podrá catalogar los recursos judiciales como un “derecho constitucional de configuración legal” (Bello, 2010: 31), calificativo que se utiliza para poner de manifiesto que se trata de un derecho fundamental, cuya previsión se dejó en manos del legislador, quien –al momento de codificar– debe acogerse a criterios de objetividad, imparcialidad, proporcionalidad, logicidad y racionalidad. Esto, en aras de velar por la protección de otros derechos constitucionales y para evitar la creación de trabas en el ejercicio del derecho constitucional a recurrir del fallo. De lo contrario, se evidenciaría un ejercicio arbitrario de la técnica legislativa, situación ante la cual debería intervenir el órgano jurisdiccional para enervar los efectos de esta regulación inconstitucional y, en consecuencia, eliminar la traba que impide la consecución de justicia a través del control de la constitucionalidad.

En definitiva, lo importante en esta oportunidad es dejar asentado que el derecho constitucional a recurrir del fallo engloba el acceso a un sistema de recursos judiciales que están destinados a controlar la actividad jurisdiccional, es decir, su contenido no se limita a garantizar única y literalmente lo que se desprende del artículo 49 numeral 1º constitucional, o sea, la apelación en el proceso penal, sino que se extiende a garantizarle a las partes el acceso a un recurso previsto legalmente, para ejercerlo en contra de un fallo judicial que ha generado agravio. Esto es: el derecho a la doble instancia.

Sobre este punto la Sala Política Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia ha recalcado en sentencia número 2263, de fecha 20 de diciembre de 2000, lo siguiente:

Consiste en la efectiva posibilidad de revisión de los fallos o decisiones dictados con ocasión de un proceso o procedimiento, esto es, de someter una causa (de interés para quien recurre) al conocimiento posterior de un órgano de mayor jerarquía en la pirámide organizativa del Poder Judicial.

De lo anterior se desprende que los recursos le dan continuación al proceso, pues permiten su continuación y prolongación, en tanto que apertura una nueva fase revisiva. Y, en este sentido, se puede ubicar el derecho recursivo en el debido proceso constitucional previsto en el

artículo 49 *ejusdem*, ya que se conecta con el derecho a la defensa que faculta a todo sujeto perjudicado por una resolución judicial a exigir que el asunto sea revisado nuevamente, siempre en la medida que la ley lo permita y todo con el objeto de alcanzar la justicia, permitiendo esto último incluir en la base constitucional el artículo 257 *ejusdem*.

Por otro lado, como se ha venido asomando, la ubicación constitucional del derecho a impugnar decisiones judiciales también se encuentra en el artículo 26 *ejusdem*; Brewer (2004:130) reafirma esto al señalar que:

De esta norma, se destaca no solo el derecho de acceder a la justicia para la protección de sus derechos e intereses [...], sino a través del uso de los recursos y medios judiciales, el derecho a obtener la tutela efectiva de los derechos e intereses [...]

Hitters (2004) adopta esta postura y otra, es decir, no solo sostiene que existe un derecho propiamente recursivo o de impugnación de decisiones judiciales incrustado en la tutela judicial efectiva, sino que además conecta esta facultad con el derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para controlar la actividad del órgano jurisdiccional cuando la misma no sea ajustada a derecho, por estar inficionada de errores que impiden el fin último y constitucional del proceso, esto es, la justicia.

Cuando Bello (2010:29) sostiene que los recursos se pueden ejercer cuando una sentencia esta “inficionada de errores de procedimiento o de juzgamiento” quiso responder la interrogante del por qué se ejerce ese recurso. Es decir, cuáles son los motivos que dieron lugar al ejercicio de este medio impugnativo. Precisamente, porque se detecta en la sentencia un error, que puede ser de procedimiento o de juzgamiento. Los errores de procedimiento, de actividad o *in procedendo* constituyen:

Aquellos motivos o causales que permiten la demolición del acto sentencial, bien por haber defectos [...] en la tramitación del proceso que pueden generar indefensión, bien en cuanto a los vicios propios del acto sentencial, lo que ocurre cuando se incumplen con los requisitos legales para el dictado de la sentencia o bien cuando se incurren en los vicios que generan su nulidad, de manera que estos motivos que enrostran la nulidad se refieren a yerros en el procedimiento y “de” la sentencia [...].

Es decir, los errores de actividad se materializan con la subversión del proceso, bien por ejecutar un acto o forma procesal de una manera distinta a como lo prevé la ley, bien por incumplir con alguno de los requisitos necesarios para el dictado de la sentencia.

Mientras que, por otra parte, los errores de juzgamiento, fundales o *iudicando*, se tratan 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 un sentencia injusta, errónea o defectuosa.

Con esto, quiso decir el autor que los errores de juzgamiento se configuran por una defectuosidad en el razonamiento jurídico e intelectual del operador de justicia. Vale decir, el juez no logra reproducir la voluntad de la ley al caso concreto, esto pasa cuando, por ejemplo, subsume los hechos en la norma jurídica de forma equívoca, o cuando lleva a cabo una interpretación errónea.

Por supuesto, tanto el error *in procedendo* como el *error in iudicando* conducen a un resultado ilegítimo, injusto e incorrecto que se refleja en la sentencia desfavorable. El perjuicio o gravamen que se genera a partir de dicha sentencia es precisamente lo que se intenta enervar a través del recurso judicial, pues es el medio de impugnación que da lugar a la revocación, modificación o nulidad del acto sentencial. Así, la finalidad del recurso en un sentido genérico es rectificar las incorrecciones y deficiencias de una decisión judicial a través de su destrucción.

Ahora, teniendo esto en cuenta, resulta pertinente aludir a la finalidad del recurso de casación, puesto que éste es el medio de impugnación cuya técnica se quiere desarrollar. En concreto, se pueden destacar dos finalidades. La primera, referida a la protección del derecho, la cual se persigue a través de la función nomofiláctica. Esta función coloca al tribunal de casación como un guardián de la ley y del derecho. Y, la segunda, referida a la uniformidad de la jurisprudencia, que obedece una exigencia de seguridad y certeza en el derecho como valor fundamental (Bello, 2010).

Así las cosas, respecto los recursos judiciales en general, faltaría destacar que este sistema de impugnación esta guiado por un conjunto de principios y directrices, tal como el principio dispositivo, la prohibición de *reformatio in peius*, el principio de adecuación, el principio de consumación entre otros; en esta oportunidad, merece especial atención el principio de formalidad, según el cual hay un conjunto de indicadores de

modo, lugar y tiempo propios de cada recurso que deben acatarse. De esta manera, se pasan a estudiar los actos procesales inaugurales del recurso de casación, esto es, las primeras formalidades que hay que agotar para acceder a este recurso, referido al anuncio y la formalización.

3. Régimen jurídico del anuncio y la formalización del recurso de casación civil.

El anuncio es el primer acto que corresponde ejecutar para poner en funcionamiento el recurso de casación. De forma sencilla se puede definir como la manifestación de voluntad de recurrir, tal y como afirma Duque (2000), citado por Bello (2010). Sin embargo, al conceptualizarlo con mayor precisión se evidencia que es, de acuerdo a Bello (2010):

La expresión o manifestación de voluntad de hacer uso del recurso de casación, de alzarse, impugnar o cuestionar la sentencia a través de la vía extraordinaria, para que el Tribunal de Casación fiscalice o controle la cuestión de constitucionalidad, legalidad y justicia del caso concreto.

Por lo tanto, se trata de un acto meramente declarativo en el que se encuentra plasmado la voluntad de un sujeto de acudir a la vía casacional para impugnar una sentencia y someterla al conocimiento del máximo tribunal. Ahora bien, este acto procesal tiene su fundamento en el artículo 314 del Código de Procedimiento Civil (1986), disposición ordena que el anuncio se haga dentro del lapso de 10 días hábiles siguientes al vencimiento de los lapsos a que se refiere el artículo 521 *ejusdem*, esto es, al vencimiento de los 60 días hábiles que se le dan al operador de justicia para sentenciar ante el mismo tribunal que profirió la sentencia recurrida.

Una vez realizado el anuncio del recurso y, en efecto, activada la competencia del Tribunal de Casación, corresponde cumplir con el segundo acto procesal necesario para lograr que se sustancie el recurso de casación civil, este es, la formalización. La formalización del recurso de casación lo define Cuenca (1974), citado en Bello (2010), como una demanda de nulidad que se ejerce en contra de una sentencia desfavorable y transgresora de la ley. Se trata de la oportunidad procesal preclusiva para fundamentar el recurso y hacer valer todos los argumentos jurídicos que justifican la nulidad de la sentencia.

Por medio del escrito de formalización se debe intentar señalar con la mayor precisión posible –y empleando la técnica correspondiente– lo que efectivamente se quiere someter al conocimiento del tribunal casacional.

Esto lo puntualiza el doctrinario Murcia (2005), al describir que la formalización del recurso es el medio idóneo para destacar el verdadero objeto de la casación, esto es, la pretensión en sede casacional que motiva la solicitud de nulidad de la sentencia impugnada. Por lo tanto, la formalización del recurso viene a ser, de acuerdo a Bello (2010:858),

El escrito dirigido al Tribunal de Casación, donde el recurrente expone, explica y desarrolla, conforme a la técnica pertinente –no esotérica– los vicios de procedimiento o de juzgamiento, de hecho o de derecho que enrostran el acto sentencial, que conducen a su quiebra o nulidad.

Lo mencionado se resume a que el acto procesal mediante el cual se activa la competencia es el anuncio. Luego de activar la competencia del tribunal casacional, corresponde ejecutar otro acto procesal que se denomina formalización o fundamentación para someter a su conocimiento el conjunto de argumentos de hecho y de derecho que justifican la casación de la sentencia impugnada, se trata pues del único momento en que el recurrente podrá plasmar los defectos procedimentales o de juzgamiento que están inficionados en el acto de sentencia y solicitar su consiguiente nulidad, so pena de declararse el perezimiento del recurso.

El acto de formalización debe ejecutarse conforme lo establece el artículo 317 del Código de Procedimiento Civil (1986), esto es, en el lapso de 40 días calendarios consecutivos contados a partir del día siguiente del vencimiento del lapso que se otorga para realizar el anuncio, ante la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia. Dicha actuación debe cumplir con los extremos de la precitada norma, es decir, deberá el recurrente indicar: (a) la decisión o decisiones contra las cuales se recurre; (b) los quebrantamientos u omisiones a que se refiere el artículo 313 numeral 1º; (c) la denuncia de haberse incurrido en alguno o algunos de los supuestos a que se refiere el artículo 313 numeral 2º, indicando en todo caso las razones que ponen en evidencia la infracción, falsa aplicación o errónea aplicación; y, (d) las normas jurídicas que el tribunal de alzada debió aplicar para la resolución de la controversia y no lo hizo, expresando las razones que dan lugar a la aplicación de dicha norma. Al estar defectuoso cualquiera de estos requisitos se deberá declarar el perezimiento del recurso, lo cual acarrea la firmeza del fallo impugnado.

Lo desarrollado hasta el momento tiene como propósito revisar cuales son las formalidades necesarias para activar la competencias del Tribunal Supremo de Justicia, específicamente de la Sala de Casación Civil. El recorrido de los actos procesales inaugurales del recurso casacional abre

el camino para discutir la técnica que debe emplearse al momento de ejecutar dichos actos. Más concretamente, lo que se quiere es examinar los lineamientos técnico-procesales que rigen el acto de formalización; y, de igual modo, resulta de interés la fuente de dichas técnicas.

4. Motivos casacionales: Lineamientos técnico procesales para su denuncia.

Primeramente, es menester aclarar que, para acceder de forma efectiva a una tutela casacional en materia civil, resulta necesario delatar los vicios conforme unos “motivos” señalados expresamente por la ley. Estos motivos constituyen las causas remotas o específicas determinadas por la ley, en las cuales se debe apoyar la pretensión impugnativa. De tal manera que, se refiere más bien a los errores o vicios incrustados en la decisión judicial que permiten el acceso a un sistema de impugnación contra decisiones de alzada. Estos vicios, errores o yerros, se clasificaron anteriormente como errores de procedimiento y de juzgamiento para diferenciar la naturaleza del vicio y la consecuencia jurídica que conlleva.

Así, resulta ser que cada tipo de error de procedimiento o de juzgamiento requieren de la aplicación de una técnica especial para su delación al momento de redactar el escrito de formalización; he ahí el punto de interés de esta investigación. A los efectos de demostrar lo que se acaba de afirmar se tomará como ejemplo los errores de procedimiento. A tal efecto se observa. La doctrina divide los errores de actividad de la siguiente manera (con base al artículo 313 N° 1 del Código de Procedimiento Civil de 1986): (a) quebrantamiento de formas sustanciales que menoscaban el derecho a la defensa, la indefensión; (b) incumplimiento de los requisitos de la sentencia a que se refiere el artículo 243 *ejusdem*; (c) por absolución de la instancia, condicionalidad, incongruencia o indeterminación, es decir, los vicios plasmados en el artículo 244 *ejusdem*.

Entonces, para el ejemplo se utilizará el vicio de indefensión. De acuerdo a Bello (2010:416), este error consiste en la “desviación, infracción, lesión, adición o preterición de los actos debidos del proceso, sean éstos del órgano jurisdiccional o de las partes, que puedan conducir a la indefensión”. Para delatar este vicio –y cualquier otro– en sede casacional se requiere de la aplicación de una técnica que tiene su origen en la jurisprudencia, ésta en particular se desprende de la sentencia número 687, expediente número 2003-00897, de fecha 13 de abril de 2000 de la Sala de Casación Civil.

A través de esta decisión se reveló cual es la técnica que debe emplearse para denunciar el quebrantamiento de formas sustanciales, a cuyo efecto se decidió que ello implica necesariamente lo siguiente: (a) una explicación de cuál ha sido la forma quebrantada u omitida y si lo ha sido por el juez de la causa o de alzada; (b) señalar como el quebrantamiento u omisión de la forma sustancial vulneró el derecho a la defensa y/o el orden público; (c) en caso de que dicho quebrantamiento u omisión se le atribuya al tribunal de la causa, se debe denunciar la infracción del artículo 208 y 15 de la ley adjetiva, así como los demás artículos que se vean especialmente vulnerados y estén vinculados al derecho a la defensa y el orden público; (d) si, por lo contrario, se le atribuye el quebrantamiento u omisión al tribunal de alzada, se debe delatar la violación del artículo 15 *ejusdem* y las demás disposiciones vulneradas que afectan el derecho a la defensa y las que establecen el orden público infringido; y, (e) una explicación dirigida a constatar el agotamiento de todos los recursos en contra de dicho quebrantamiento u omisión.

La técnica indicada anteriormente es consona con la técnica exigida por la Sala de Casación

Civil en otras oportunidades, tal como en la sentencia número RC-007766 y RC-01-038 de fecha

15 de noviembre de 2005 y 8 de septiembre de 2004, expediente número 04381 y 04-354, respectivamente. Ahora bien, lo que se desprende de la sentencia *ut supra* son una serie de indicaciones que debe observar el formalizante del recurso casacional si quiere acceder de forma efectiva a una tutela protagonizada por el tribunal de casación, con ocasión a un vicio que generó indefensión.

En efecto, lo que quiere expresar la sentencia transcrita es que para formalizar un recurso de casación civil correctamente, en base al quebrantamiento de formas sustanciales que generan indefensión como motivo casacional, es necesario catalogarlo, primeramente, en el artículo 313 numeral 1° del Código de Procedimiento Civil (1986), pues se trata –se insiste– de un error de procedimiento.

Luego, el formalizante deberá hacer un señalamiento expreso de cuál ha sido la forma o norma procesal vulnerada u omitida, indicando en todo caso el respectivo fundamento jurídico, o sea, la disposición concreta que consagra dicha forma sustancial. A su vez, es preciso denunciar cual

ha sido el órgano jurisdiccional que incurrió en dicho quebrantamiento u omisión, es decir, si se trata de un error del tribunal de la causa o del tribunal de alzada, pues esto también va a ser determinante al momento de fundamentar el recurso.

Posteriormente, resulta necesario establecer el vínculo de causalidad entre el quebrantamiento u omisión de la forma sustancial y el estado de indefensión del recurrente; así como también, entre la vulneración del derecho a la defensa y la decisión desfavorable. Dicho de otra manera, es menester constatar una relación intrínseca entre tres elementos a saber: la forma procesal violada u omitida, la indefensión y la sentencia.

Es decir, no puede tratarse de hechos o actuaciones aisladas que buscan llenar forzosamente estas condiciones, sino, por lo contrario, la forma o norma procesal quebrantada u omitida debe traer como consecuencia directa una afectación del derecho a la defensa del recurrente, y, simultáneamente, el menoscabo del derecho defensivo como consecuencia de la subversión del proceso debió incidir de forma determinante en la decisión que arrojó el fallo. Lo que, en definitiva, se logra a través del proceso intelectual hipotético que se trajo a colación anteriormente.

De igual modo, de las premisas jurisprudenciales reproducidas se desprende que ésta también es la oportunidad para vincular el quebrantamiento u omisión de la forma sustancial con el orden público, bien de forma paralela, cuando concurra con una violación del derecho a la defensa, bien de forma separada, cuando, no siendo detectable una violación del derecho defensivo, se opte por delatar la lesión de una norma de orden público absoluto e invalorable.

Seguidamente, la técnica impuesta por la Sala de Casación Civil para el vicio en cuestión ordena la utilización del artículo 208 del Código de Procedimiento Civil (1986), siempre que se trate de un error producto de la actividad del juez de la causa *a quo*. Dicho artículo se refiere a la nulidad de los actos procesales y al consecuente decreto de reposición por el tribunal superior. En caso de que los errores de actividad se verifiquen en la conducta del juez de alzada, *a quem*, el artículo 208 *ejusdem* no requiere de delación.

Ahora, es oportuno indicar que la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia número 159, expediente número 99816 de fecha 25 de mayo de 2000, sentó un criterio cónsono con el transcrito anteriormente, según el cual resulta pertinente agregarle a la técnica el artículo 206 *ejusdem*. Esta disposición constituye un imperativo para los

jueces, consistente en el deber de procurar una estabilidad en el proceso y evitar declarar la nulidad de actos procesales que han cumplido su cometido. Asimismo, los actos cuya nulidad debe perseguirse son aquellos en los cuales se incumplió con alguna formalidad esencial para su validez.

Los argumentos que apoyan la inclusión de esta disposición en la técnica casacionista se basan fundamentalmente –de acuerdo a Bello (2010)– en que se trata de una norma rectora en materia de nulidad de cualquier acto procesal. Este criterio tiene sus raíces en otra sentencia de la Sala de Casación Civil, específicamente, en el caso Adriana Sofía Cuevas Agüero y otros, contra Rose Anne Algernon de Cuevas (fecha: 14 de abril de 1999).

Siguiendo con el desarrollo de la técnica, después invocar el artículo 206 y 208 de la ley adjetiva, corresponde, conforme el criterio vigente, hacer expresa mención del artículo 15 *ejusdem*; esto se hace de forma indiferente, es decir, se trate de un error en la actividad del juez de la causa o del juez de alzada, en ambos casos, es indispensable mencionar dicha norma. Este artículo desarrolla el deber del juez debe garantizar el derecho a la defensa conforme al principio de igualdad procesal, según el cual, no se admite prerrogativa o privilegio alguno a favor de ninguna de las partes en el proceso, pues esto se traduce en una evidente discriminación. Por último, la técnica para denunciar un vicio de indefensión exige que previamente se hayan agotado todos los recursos contra el quebrantamiento u omisión de la forma procesal o que dicha violación atente contra el orden público; esto, por supuesto, debe dejarse sentado en el escrito de formalización.

En definitiva, para denunciar en sede casacional el vicio de quebrantamiento u omisión de formas sustanciales de actos procesales que conducen a la indefensión, es imprescindible emplear la técnica que ha sido desarrollada con anterioridad, conforme los criterios jurisprudenciales vigentes. Esta técnica se resume a una fórmula que facilita su asimilación, dicha fórmula es planteada por Bello (2010) y se resume a lo siguiente: (a) 313.1 + 208 + 206 + 15 + normas procesales quebrantadas u omitidas; (b) 313.1 + 206 + 15 + normas procesales quebrantadas u omitidas.

Los números se refieren a los artículos del Código de Procedimiento Civil (1986) que deben invocarse en cada caso. La primera fórmula se refiere a la técnica aplicable cuando la indefensión viene dada por la actividad del juez de la causa, en tanto que la segunda resulta aplicable

cuando el juez de alzada es quien incurre en el error. La única discrepancia que hay entre una y otra es el señalamiento del artículo 208 *ejusdem*, el cual debe anunciarse solamente para delatar la actividad del juez de la causa.

La técnica para denunciar el vicio de indefensión ha sido impuesta por la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia en numerosas ocasiones; su omisión o deficiencia trae como consecuencia la declaratoria de perecimiento del recurso. Esto lo advierte la mencionada Sala en sentencia número 351, expediente número 00-1038, de fecha 27 de abril de 2004 con ponencia de Ramírez Jiménez, donde se decidió:

Ahora bien, en el caso bajo análisis, **el formalizante denuncia un supuesto quebrantamiento de forma por menoscabo al derecho de defensa causado por el Tribunal de la Alzada**, siendo imperante para el recurrente en tales casos, cumplir con los requisitos de explicar la forma quebrantada u omitida y como con tal quebrantamiento se lesionó el derecho de defensa o el orden público, y denunciar, además la infracción de la norma expresa contenida en la disposición general del artículo 15 del Código de Procedimiento Civil vigente.

La delación bajo examen no llena los mencionados requisitos, ya que **el formalizante no denuncia la infracción del artículo 15 del Código de Procedimiento Civil, que consagra los principios de igualdad** y de equilibrio procesal como responsabilidad del juez; omite además, la mención de las normas o disposiciones referentes al quebrantamiento u omisión de las formas, limitándose simplemente a alegar la violación del derecho a la defensa de su representado, y la supuesta infracción por la recurrida de los artículos 243 ordinal 4º y 244 *eiusdem* [...].

Por lo tanto, teniendo la Sala establecido que:

[...] el recurso de forma por indefensión o menoscabo del derecho de defensa, no puede ser considerado sino cuando el formalizante cumple con el requerimiento de denunciar el artículo 15 del Código de Procedimiento Civil, [...] esta Sala desecha la presente denuncia por falta de técnica, y así declara.
(destacado propio)

Conclusiones

De esta manera, queda en evidencia que la Sala de Casación Civil ha descartado recursos de casación sobre la base de la omisión de una

técnica que ha sido introducida jurisprudencialmente; dicha técnica exige, entre otras cosas, la expresa mención del artículo 15 del texto adjetivo (referente al principio de igualdad procesal), sin embargo, esto no fue lo que hizo el formalizante en el caso transcrito, razón por la cual se declaró el perecimiento del recurso.

Con esto, se quiso constatar que las diversas técnicas para denunciar vicios en sede casacional tienen su origen en la jurisprudencia (apoyada por la doctrina), es decir, proviene de una fuente indirecta del derecho. Así, la Sala de Casación Civil ha acostumbrado a emitir criterios que fungan como lineamientos técnicos para la elaboración de escritos de formalización, destinados a facilitar el proceso de asimilación de los vicios denunciados en el recurso y a los efectos de llevar un orden lógico y ordenado.

Ahora, llama especial atención el valor que se le atribuye a la técnica casacionista, o, mejor dicho, el tratamiento que le dan los magistrados del Tribunal Supremo de Justicia. Esto se afirma por cuanto se pudo valorar que existen diversas sentencias que declaran el perecimiento del recurso casacional sobre la base del incumplimiento de la técnica para denunciar los errores, no sobre la base del incumplimiento del artículo 317 del texto adjetivo. Esto se pudo apreciar en la sentencia número 351, expediente número 00-1038, de fecha 27 de abril de 2004 con ponencia de Antonio Ramírez Jiménez, donde la Sala de Casación Civil decidió desechar el recurso de casación por no haber el formalizante invocado el artículo 15 *ejusdem* para denunciar el vicio de indefensión, cuestión que ordena el reiterado criterio jurisprudencial de dicha sala.

A tal efecto se concluye lo siguiente: si bien la Sala de Casación Civil tiene la posibilidad de introducir jurisprudencialmente algunos criterios destinados a mejorar la técnica casacionista, dichos juicios o discernimientos no pueden –de manera alguna– vulnerar o impedir que se cumpla la voluntad de la ley, mucho menos el espíritu constitucional. Por el contrario, debe ser cónsono con las disposiciones fundamentales y con el texto legal y debe acogerse a la racionalidad, proporcionalidad, logicidad e imparcialidad.

Adicionalmente, a la luz del texto constitucional vigente, cualquier criterio que vaya a emitir el Tribunal Supremo de Justicia, y, más concretamente, la Sala de Casación Civil, debe ajustarse a una justicia exenta de formalidades no esenciales o formalismos inútiles, por imperio de los

artículos 26 y 257 *ejusdem*. Esto se traduce en que la técnica no debe presentarse como una traba en el acceso a los recursos, menos aun cuando la materia recursiva tiene una dimensión constitucional, específicamente en el artículo 49 numeral 1°.

En este sentido, puesto que se trata de un derecho constitucional de configuración legal, las limitaciones impuestas al acceso o al ejercicio del recurso –en este caso– de casación, debe obedecer a un precepto de rango legal o constitucional, pues, de lo contrario, se trataría de una limitación ilegítima y desproporcional, lo cual implica un detrimento del derecho a la tutela judicial efectiva de quien mendiga justicia en sede casacional.

En definitiva, la técnica que debe emplearse en el escrito de formalización para acceder al recurso de casación civil, no es en lo absoluto inconstitucional. Todo lo contrario, constituye un método que facilita el proceso de asimilación de errores que motivan la solicitud de nulidad de una sentencia y, por tanto, simplifican la consecución de justicia. Incluso, quien suscribe sostiene que la técnica casacional debe mantenerse y emplearse, pero siempre obedeciendo criterios de objetividad, logicidad, racionalidad e imparcialidad, sin generar formalismos inútiles que impiden que el instituto casatorio cumpla sus fines.

Sin embargo, se concluye que el carácter inconstitucional reposa sobre las consecuencias que se le atribuyen al incumplimiento de dicha técnica (no la técnica establecida en el artículo 317 del texto adjetivo, se insiste). Es decir, resulta totalmente contrario a la Constitución, la ley y a los principios que rigen la materia, declarar el perecimiento de un recurso de casación basándose en el incumplimiento de una técnica que fue introducida jurisprudencialmente, pues, por más constitucional que sea, no se justifica que la Sala de Casación Civil le atribuya tal efecto al incumplimiento de un mandato de rango sublegal, proveniente de una fuente indirecta del derecho, que además suprime e impide el acceso a un derecho amparado a nivel constitucional.

En suma, el incumplimiento de la técnica casacionista no puede justificar la declaratoria de perecimiento del recurso bajo una óptica lógica y constitucional. Se trata de una formalidad que, por no tener origen constitucional o legal, –aunque no sea inútil– es no esencial, lo que, en definitiva, hace que la técnica sea censurable para favorecer la justicia, por imperio del artículo 257 de la Constitución nacional.

Referencias Bibliográficas

Bello, H. (2010). *La Casación Civil: Propuestas para un recurso eficaz y constitucional*. Ediciones Paredes.

Brewer-Carías, A. (2004). *La Constitución de 1999*. Tercera Edición. Editorial Jurídica Venezolana.

Casal, J. (2006). *Tendencias Actuales del Derecho Procesal*. Caracas: Universidad Católica Andrés Bello.

Código de Procedimiento Civil (1986). *Gaceta Oficial de la República de Venezuela*, 4209, septiembre 19, 1990.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999). *Gaceta Oficial Extraordinario de la República Bolivariana de Venezuela*, 36860, 30 de diciembre, 1999.

Hitters, J. (2004). *Técnica de los Recursos Ordinarios*. Tercera Edición. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.

Rengel-Romberg, A. (2016). *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*. Tomo I. Décima tercera edición. Ediciones Paredes

Rengel-Romberg, A. (2016). *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*. Tomo II. Décima tercera edición. Ediciones Paredes.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Civil. 2004. Sentencia del 27 de abril de 2004. Número 351, expediente número 00-1038.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 25 de mayo de 2000. Número 159, expediente número 99816.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 15 de noviembre de 2005. Número RC-007766.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 8 de septiembre de 2004. Número RC-01-038.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala Político Administrativa. Sentencia del 20 de diciembre de 2000. Número 2263.